ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
КРИМІНОЛОГІЧНА АСОЦІАЦІЯ УКРАЇНИ
МІЖРЕГІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ
ЗАХІДНО-РЕГІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ КЛУБІВ ЮНЕСКО
АКАДЕМІЯ ЮРИДИЧНИХ НАУК МОЛДОВИ
ІНСТИТУТ ДЕМОКРАТІЇ МОЛДОВИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

НАШЕ ПРАВО

OUR LAW

KHARKIV NATIONAL UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS
CRIMINOLOGICAL ASSOCIATION OF UKRAINE
INTERREGIONAL ACADEMY OF PERSONNEL MANAGEMENT
WEST REGIONAL ASSOCIATION OF UNESCO CLUBS
ACADEMY OF LAW SCIENCE OF MOLDOVA
INSTITUTE FOR DEMOCRACY OF MOLDOVA
NATIONAL ACADEMY OF LEGAL SCIENCES OF UKRAINE
MINISTRY OF JUSTICE OF UKRAINE

№ 2, 2021

Спеціалізоване видавництво ЮНЕСКО СОЦІО Specialized publishing house

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

ПАВЛЕНКО В.С.
КОРУПЦІЯ І СУВЕРЕНІТЕТ: ДОСВІД АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ ЄВРОСОЮЗУ 5
MOJDEH P.
WOMEN'S HEALTH IS A TOOL FOR WORLD HAPPINESS.....12
ОБЛОВАЦЬКА Н.О.
ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОПОДАТКУВАННЯ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ 19
КОТЬКО М.І.
ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД: УКРАЇНСЬКИЙ КОНТЕКСТ.....24
ПАВЛІЧЕНКО І.М.
ЮРИДИЧНІ ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ТРУДОВИХ ПРАВ БІЖЕНЦІВ ТА ОСІБ, ЯКІ ПОТРЕБУЮТЬ ДОДАТКОВОГО ЗАХИСТУ 30
СУХОРУКОВ М.С.
ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ГРОМАДСЬКИХ ФОРМУВАНЬ.....37

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ЖАРОВСЬКА І.М., РУДАНЕЦЬКА О.С.
ІНСТИТУТ ОСВІТНЬОГО ОМБУДСМЕНА: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ.....43
АРТЕМЕНКО О.В., ЛИТВИН Н.А.
ОСОБЛИВОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ.....49
ЄВДОКІМЕНКО С.А.
ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ ТА ШЛЯХИ ЙОГО ВДОСКОНАЛЕННЯ 56
БОЙКО О.М.
ІНФОРМАЦІЯ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ.....62
СІТНІКОВ В.В.
ПОРЯДОК ПРИЗНАЧЕННЯ НА ПОСАДИ ЧЛЕНІВ ВИЩОЇ КВАЛІФІКАЦІЙНОЇ КОМІСІЇ СУДДІВ УКРАЇНИ.....68

ІВАНОВ С.М.
ОСОБЛИВОСТІ НАДАННЯ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ
ЩОДО РЕЄСТРАЦІЇ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ОСОБИ 75
УЛЮТІНА О.А.
НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОРИСТАННЯ
АЛЬТЕРНАТИВНИХ ДЖЕРЕЛ ЕНЕРГІЇ В УКРАЇНІ 80
ВЕРЕСЕНКО Ю.В.
ПОНЯТТЯ МЕХАНІЗМУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
ФУНКЦІОНУВАННЯ ЕКСПЕРТНОЇ СЛУЖБИ МВС УКРАЇНИ 86
БАТМАНОВА В.В.
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ
СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ НАСЕЛЕННЯ 93
АНІСІМОВ К.І.
ПАРТНЕРСТВО ЯК МОДЕЛЬ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВИ Й ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА 99

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

КАНЦІР В., СКРЕКЛЯ Л., ЛЕМЕХА Р.
ШТРАФ ЯК ВИД ПОКАРАННЯ ЗА ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ
ПРАВОПОРУШЕНЬ, ОЗНАКОЮ СКЛАДІВ ЯКИХ Є ІСТОТНА ШКОДА 104
НАЗИМКО Є.С., ЩЕРБІНА А.В.
ОСНОВНІ ПОКАЗНИКИ КРИМІНАЛЬНО ПРОТИПРАВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
У СФЕРІ НЕЗАКОННОГО ВТРУЧАННЯ
В РОБОТУ АВТОМАТИЗОВАНОЇ СИСТЕМИ ДОКУМЕНТООБІГУ СУДУ 109
БОТНАРЕНКО І.А.
ЕКОНОМІЧНЕ НАСИЛЬСТВО В СІМ'Ї 117
НАУМОВА А.О.
ВИПРАВДУВАЛЬНИЙ ВИРОК - АКТ РЕАБІЛІТАЦІЇ ПІДСУДНОГО 125

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

ХАТНЮК Н.С., ПОБІЯНСЬКА Н.Б.
ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ПРИВАТНОЇ ПСИХІАТРИЧНОЇ
ТА ПСИХОТЕРАПЕВТИЧНОЇ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ 131
ТРОЦЮК Н.В.
ДІЯЛЬНІСТЬ КОЛЕКТОРСЬКИХ КОМПАНІЙ НА РИНКУ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ:
ПРАВОВІ АСПЕКТИ 139
ШИШКА Н.В.
РОЛЬ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ У ПРОЦЕСІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ
ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ 147

ЩЕРБАКОВ В.В.
ДЕЯКІ ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ДОГОВОРУ ДАРУВАННЯ НЕДІЙСНИМ, ВЧИНЕНОГО ПІД ВПЛИВОМ ПОМИЛКИ ТА ОБМАНУ 157
МОЖАРОВСЬКИЙ М.Ю.
КОМПЛАЄНС-ФУНКЦІЯ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ 165
ПРИХОЖАНОВ В.О.
КАТЕГОРІЇ «ДІЛОВА РЕПУТАЦІЯ», «ГУДВИЛ» ТА «ПРОМИСЛОВА ВЛАСНІСТЬ» 174
СЕМЕНИШИНА-ФІГОЛЬ Б.М.
ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ 179

ДИСКУСІЇ, ОБГОВОРЕННЯ, АКТУАЛЬНО

КРАВЧЕНКО В.В., ЖУРАВЕЛЬ Я.В., ХОВПУН О.С.
СВОБОДА ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ ТА ПЕРЕКОНАНЬ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ 185
ТАМБОВЦЕВ Д.
ЗВЕРНЕННЯ СТЯГНЕННЯ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ ЯК НА ПРЕДМЕТ ІПОТЕКИ: ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ 191
ЧЕРКАССЬКИЙ Р.А.
ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ МИТНИМИ ОРГАНАМИ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ 199
САВЧУК Р.М.
ОКРЕМІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ 205
КУРЕПІН Р.Ю.
ДО ХАРАКТЕРИСТИКИ МІСЦЯ ТА ОСОБЛИВОСТЕЙ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ У СИСТЕМІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ 211
БОДНАР С.В.
МІСЦЕ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВОВИХ ЗАСАД ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ 217
ГУЛАК О.В.
РЕАЛІЗАЦІЯ ПОЗИТИВНОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РІВНОСТІ В РАМКАХ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ 223
ЗІНКЕВИЧ В.К.
ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ВЗАЄМОДІЇ МІСЦЕВИХ ДЕРЖАВНИХ АДМІНІСТРАЦІЙ ТА ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ (НА ПРИКЛАДІ ФРАНЦІЇ ТА НІМЕЧЧИНИ) 229
МАРТИНЮК А.В.
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ФОРМИ ТА МЕТОДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОБОРОНИ НАЦІОНАЛЬНОЮ ГВАРДІЄЮ УКРАЇНИ 235
ГОВОРУЩАК К.К.
СТАНОВЛЕННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТАКТИКИ 240
СТОРОЖЕНКО В.В.
ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕТЕНЦІЇ ТА ПОВНОВАЖЕНЬ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ЯК ДЕРЖАВНОГО ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ СПЕЦІАЛЬНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ 245
СУХОВЕЦЬКИЙ С.
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ІМПЕРАТИВИ В АНТИКОРУПЦІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ НАБУ 251
ВАКУЛЕНКО О.Ф.
ДОСТОВІРНІСТЬ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 259
СЕРВЕТНИК А.Г.
ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ОЦІНЮВАННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ КОНТРОЛЮ ЗА НОТАРІАЛЬНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ 266

КОРУПЦІЯ І СУВЕРЕНІТЕТ: ДОСВІД АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ ЄВРОСОЮЗУ

ПАВЛЕНКО Віктор Степанович - провідний науковий співробітник Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України

https://orcid.org/0000-0002-8860-7696

УДК 351

DOI 10.32782/NP.2021.2.1

Останніми роками все більше країн світу звертають увагу на питання захисту національного суверенітету ЄС, та його держави-члени не є винятком. На рівні Брюсселя, а також на рівні окремих європейських країн ведуться активні дискусії щодо стану й перспектив окремих аспектів європейської та національної безпеки, з якими тісно пов'язані питання європейської ідентичності. Питання антикорупційної політики Європейського Союзу як союзу європейських країн складне не тільки по суті, але також через надто заплутану структуру і складність форм такого об'єднання. Сьогодні ми маємо справу з трьома єдиними рівнями європейських країн: Європейським Союзом, Шенгенською зоною та Єврозоною. На сьогодні в Європейському Союзі не відпрацьовано уніфікований механізм політичного та правового регулювання. Це зумовлено насамперед слабкою політичною інтеграцією країн Євросоюзу. Але основна причина полягає у відсутності перманентних домовленостей між країнами-членами про створення такого механізму. У статті міститься тлумачення корупції, прийнятне для ЄС; визначено форму корупції у трьох рівнях європейських країн; наголошено на політичних та правових аспектах антикорупційної діяльності ЄС; ці приклади ілюструють ефективність та слабкі сторони антикорупційної діяльності ЄС у сфері корупційної політики. Оскільки Європейський Союз не має єдиного антикорупційного закону, кримінальна відповідальність ні юридичних, ні фізичних осіб не передбачена. У зв'язку з цим Європейський Союз використовує стандарти кримінальної відповідальності за корупційні правопорушення, прийняті в документах Європейської Комісії та ООН. Ефективність антикорупційної політики ЄС висвітлюється у статті як залежна від інкорпорації антикорупційних заходів у загальному процесі реформ ЄС. Автор доходить висновку, що ЄС веде активну боротьбу з корупцією, яка приносить відчутні результати.

Ключові слова: Єврозона, корупція, Європейський Союз, корупційний злочин, антикорупційний закон, антикорупційна діяльність, Рада Європи.

Постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями

Країни Євросоюзу ревно захищають свої суверенні права в таких сферах, як управління державними фінансами та боротьба з корупцією. Країни лише трохи відкривають ці сфери для інститутів ЄС, коли мова заходить про програми, що фінансуються за участю загального бюджету. Євросоюз, у свою чергу, змушений діяти без шкоди для принципів невтручання у внутрішні справи, шукає шляхи для підвищення ефективності бюджетних витрат ЄС та недопущення фінансових злочинів. Для цього вживаються заходи за чотирма напрямами: політико-правова підтримка боротьби з корупцією, шахрайством, іншими фінансовими злочинами; децентралізація

процесу прийняття розподільних рішень; багаторівневе управління фінансами; жорсткі вимоги до країн-кандидатів на вступ до Союзу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми і на які спирається автор, виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття

Питання правової регламентації захисту національного суверенітету ЄС та його держав-членів, його стан та перспективи розвитку, теоретико-методологічні основи досліджуваної проблеми висвітлено в наукових працях вітчизняних і зарубіжних авторів, таких як, В. Бебик, О. Голобуцький, В. Горбатенко, Я. Жаліло, О. Зощенко, І. Колідушко, А. Колодюк, А. Кудряченко, Е. Лемберг, Б. Парахонський, М. Роуз, Ф. Фукуяма, С. Чукут, Г. Яворська та інші. Окремі аспекти феномену антикорупційної політики, механізму її реалізації та розвитку досліджували такі відомі науковці, як А. Бандурка, М. Бондаренко, М. Бургшталлер, А. Гуров, В. Ісправников, В. Куликов, В. Ларичев, В. Мандибура, І. Мезенцева, С. Симов'ян, Е. де Сото, П. Спіро, Є. Стрельцова, О. Турчинов, Ф. Фельдбругге, В. Фельзенбаум, В. Шохін.

Формулювання цілей статті (постановка завдання)

Мета дослідження полягає у проведенні комплексного наукового аналізу процесу реалізації антикорупційної політики, а також розробці практичних рекомендацій щодо його вдосконалення.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів

Серед викликів світовій спільноті на сьогодні особливо проблемним залишається питання боротьби з корупцією. Набуваючи нових проявів, корупція проникає в усі сфери життя, тим самим завдаючи шкоди державі. Згідно з оцінками Світового банку, щорічно у світі на корупцію витрачається один трильйон доларів, ще більшу небезпеку становить тісний зв'язок корупції та організованої злочинності. Ці явища становлять симбіоз, доповнюють один одного, тим самим підвищуючи стійкість їхньої діяльності.

Світова спільнота, стурбована тенденціями розвитку корупції, всіляко намагається протистояти цьому явищу, у зв'язку з цим проводяться обговорення, приймаються міжнародні стандарти й механізми боротьби з корупцією. Однак, здебільшого боротьба з корупцією здійснюється локально, на національному рівні, оскільки процес інтеграції держав у цьому питанні протікає повільно. Крім того, серед прийнятих міжнародних документів акти декларативного характеру кількісно перевершують загальнообов'язкові документи. Також серйозною перешкодою є проблеми з уніфікацією законодавства про відповідальність за корупцію.

Перші кроки на рівні Європейського союзу у сфері політико-правової підтримки боротьби з корупцією були зроблені ще в 1990-і рр. Серед них – Конвенція про захист фінансових інтересів Європейського співтовариства і два протоколи до неї (1995 – 1997 рр.); Конвенція про боротьбу проти корупції серед функціонерів Європейського Співтовариства і функціонерів держав – членів Європейського Союзу (1997 р.); Спільний план дій щодо запобігання корупції в приватному секторі (1998 р.); рішення Європейської комісії про створення Європейського бюро з боротьби з шахрайством (EuropeanAnti-FraudOffice) (1999 р.).

Серед недавніх заходів слід згадати Рішення Європейської комісії про випуск раз на два роки антикорупційних звітів і Рішення про створення власної системи моніторингу (2011 р.); Перший антикорупційний звіт, що містить індивідуальні рекомендації для країн-членів (2014 р.) [1]; Рішення щодо заснування Європейської прокуратури для розслідування справ, пов'язаних із фінансовими махінаціями, корупцією і неправомірним використанням бюджетних коштів, прийняте 16 державами-членами в 2017 р.; Директива Ради та Парламенту про кримінальне переслі-

дування злочинів, які зачіпають фінансові інтереси ЄС (директива PIF) (2017 р.) [2]. Більшість заходів носить рекомендаційний характер, а тому не може кардинально змінити хід боротьби з корупцією. У самих же рекомендаціях Євросоюз приділяє увагу лише деяким аспектам проблематики; наприклад, поза його увагою залишаються питання фінансування політичних партій та європейських інститутів [3; с. 321]. Децентралізація – наріжний камінь європейського інтеграційного процесу – означає право влади та регіонів розпоряджатися ресурсами, переданими їм від структурних фондів загального бюджету ЄС [4; с. 191]. Її прихильники стверджують, що близькість процесу прийняття рішень до громадян може спонукати їх брати участь у суспільному житті і впливати на місцевих посадових осіб [5; с. 288], сприяючи усуненню корупції.

Однак багато досліджень показало низьку ефективність децентралізації в боротьбі з корупцією. Експерти покликаються на сотні випадків фаворитизму, використання анонімної власності, хабарництва, шахрайства, розтрат, задокументованих антикорупційними неурядовими організаціями та журналістськими розслідуваннями. Нагадаємо, що кошти структурних фондів (Європейського фонду регіонального розвитку, Європейського соціального фонду) орієнтовані на 34% громадян ЄС і становлять 0,36% від ВВП ЄС, а для таких країн, як Угорщина чи Польща, вони ще більш значні – 2,3% і 2,1% від їхнього валового національного доходу [6; с. 1972].

При цьому питання боротьби з витратами фінансових трансфертів не обмежується країнами Центральної та Східної Європи (ЦСЄ). Політологи стверджують, що ефективність так званої політики згуртування була низькою ще до розширення ЄС на Схід. Проблеми з ефективним перерозподілом коштів бюджету Євросоюзу були очевидні і на «вході» в цю систему, і на «виході».

Формування видаткової частини бюджету – результат переговорів представників національних урядів, тому експерти дійшли висновку, що політика не робить істотного впливу на розвиток дотаційних країн і регіонів; зате фінансовий трансферт на користь країн із низьким рівнем соціально-економічного розвитку допомагає отримати їхню згоду в більш глибоких інтеграційних процесах. Говорячи прямо, країни віддають свої голоси за інтеграційні закони в обмін на гроші із загального бюджету. Яскравим прикладом такої «трансферної інтеграції» є, на жаль, і Україна.

Національні органи влади, відповідальні за розподіл коштів регіонам, які цього потребують, повинні виходити з одержаних заявок про допомогу й повинні діяти відповідно до соціально-економічної необхідності. Однак дані за 2000-і рр. показують, що політично лояльні національним урядам регіони отримували значно більше трансфертів (у середньому на 300 євро в рік у розрахунку на душу населення), ніж регіони, у керівництві яких були представники опозиційних партій [7].

Загалом у період 2019 – 2021 рр. European Anti-Fraud Office винесла понад п'ятсот рекомендацій державам-членам. Приблизно половина з них стала підставою для обвинувального висновку в суді. Щорічно European Anti-Fraud Office рекомендує до повернення в загальний бюджет від 0,5 до 1 млрд євро. Це менше 1% від загального бюджету. Однак, за даними Рахункової палати, ці суми занижені приблизно в чотири рази в силу того, що наднаціональна система перевірки покладається на дані, надані державами-членами. Недавнє дослідження показало, що доступ держав – членів Євросоюзу з низьким рівнем соціально-економічного розвитку до загального бюджету зміцнив корупцію в їхніх владних структурах. Експерти навіть провели аналогію з «ресурсним прокляттям» (коли постійна присутність цінного природного ресурсу парадоксально ускладнює економічне зростання) з тією лише різницею, що таким гарантованим доходом країн південної, центральної та східної Європи стала допомога з бюджету Євросоюзу. Наприклад, у рамках Програми прикордонного співробітництва Угорщини та Румунії в 2017 – 2019 рр. 25 – 50 млн євро були витрачені на будівництво доріг, які нікуди не

ведуть; через складну систему державних закупівель та субпідряду «успішним» підрядником стала угорська дорожня компанія Duna Aszfalt Kft. [8; с. 261].

Ще одна компанія – EliosInnovatívLtd, співвласником якої є Їшва Тіборц та зять прем'єр-міністра Угорщини, збільшила свій оборот на кілька мільйонів євро. Її успіх полягав у 19-ти виграних проєктах громадського освітлення, з яких не менше ніж у восьми випадках компанія була єдиним учасником торгів. У доповіді European Anti-Fraud Office регулярно включаються розслідування за фактами надання владою і компаніями різних країн Євросоюзу неправдивої інформації про кількість і, отже, вартість використовуваних матеріалів і устаткування при закупівлях, профінансованих із загального бюджету. Так, за результатами розслідування Греції, що представила недостовірні дані про виробництво оливкової олії (у п'ять разів перевищили реальні), було рекомендовано повернути 374 тис. євро, виплачених у вигляді субсидій з сільськогосподарського фонду загального бюджету Євросоюзу. Кілька мільярдів євро, виділених Калабрії, одному з найпроблемніших районів Італії, просто зникли разом з її фірмами-підрядниками [9].

Тему корупції в бюджетних фінансах було порушено в 2018 р. у великому огляді на замовлення Єврокомісії [11]. Одна з рекомендацій звіту – відмовитися від фінансової підтримки депресивних регіонів і перейти до соціальних контрактів між ЄС і громадянами. Такі контракти могли б кардинально вирішити проблему корупції, забезпечили б мінімальний гарантований дохід населенню і вирішення проблеми бідності. Однак рекомендація була відкинута Комісією.

Оригінальний своєю простотою спосіб протидії корупції – багаторівневе управління програмами, що практикується досить давно (з 1989 р). Його зміст полягає в підключенні до фінансування декількох партнерів, зокрема міжнародних фінансових організацій. На виході, відповідно, створюється можливість для незалежного зовнішнього аудиту й легального втручання у фінансову сферу. Звісно ж, це найбільш ефективний спосіб запобігання корупції та порушень. Однак і тут не все очевидно.

Національні органи державної влади повинні бути зацікавлені в діях щодо запобігання й виявлення порушень і шахрайства на будь-якому етапі управління фінансами, які надходять із фондів Євросоюзу. Справа в тому, що ризик бути обвинуваченим налаштовує на належне врядування. Виявлені незалежними організаціями, зокрема НПО, журналістами, Європейським інвестиційним банком (ЄІБ), афілійованими структурами допомоги при оформленні заявок на субсидії з фондів (наприклад, Джаспер), іншими МФО, шахрайські операції з фінансами з бюджету Євросоюзу можуть сприяти прийняттю рішень про повернення виданих коштів або про фінансові санкції.

Якщо виконавцю проєкту не вдасться забезпечити погашення суми, надміру сплаченої в результаті виявленого порушення, держава-член, на території якого перебуває бенефіціар, зобов'язана відшкодувати суму. Виникає парадокс: по-перше, корумповані уряди не прагнуть залучати МФО до співфінансування програм регіонального розвитку; по-друге, виникає риторичне питання: чи не тому в кредитах ЄІБ різко скорочується частка програм регіонального розвитку.

Нині Єврокомісія планує впровадити технологію багаторівневого управління в партнерські угоди з країнами й регіонами світу. Поставлено мету включати положення щодо боротьби з корупцією в усі майбутні торговельні угоди, починаючи з переговорів у сфері інвестиційного партнерства й закінчуючи будь-якими формами угод про асоціацію. Амбіційність задуму полягає в можливості моніторингу діяльності, пов'язаної з держзамовленнями або державною фінансовою допомогою, а також контролю внутрішніх реформ, спрямованих на досягнення мети – верховенства закону. Натомість ЄС пропонує торгові преференції.

На сьогодні вони можуть бути дані країнам, які ратифікували й реалізують міжна-

родні конвенції, що стосуються належного управління, включаючи Конвенцію ООН проти корупції. Поки рано судити про успішність задуму. Однак не можна й недооцінювати Євросоюз, керівництво якого наполегливе в реалізації своїх ідей.

У рамках проєкту Сьомої рамкової програми ЄС профінансовано спеціальний проєкт «Anti-corruption», присвячений підвищенню ефективності боротьби з корупцією та пошуку нових політтехнологій у цій сфері.

У процесі підготовки до розширення ЄС розробив систему жорстких критеріїв відбору країн-кандидатів. Зокрема, його антикорупційна політика щодо кандидатів також відрізняється вимогливістю [12; с. 103], що різко контрастує з політикою щодо чинних членів союзу (де між інститутами ЄС та країнами-членами діє чіткий поділ компетенцій, і ЄС зводить свою участь до загальних принципів і рекомендацій). Таким чином, він дуже близько підійшов до сфер, що належать до компетенційного суверенітету держав.

Зокрема, в Угодах про партнерство, спрямованих на приєднання країн Центральної і Східної Європи до Євросоюзу, було вказано на необхідність розробки національних антикорупційних програм, ратифікації міжнародних конвенцій у сфері протидії корупції, введення кодексів поведінки для державних службовців і в приватному секторі, розкриття інформації про майно державних службовців, впровадження законів щодо захисту викривачів корупції і прозорого фінансування політичних партій.

Спеціальна експертна група стежила за тим, як країни-кандидати виконують вимоги, результати публікувалися в регулярних доповідях. У країнах-кандидатах було створено національні бюро з боротьби з шахрайством при сприянні European Anti-Fraud Office. У 2005 р. до вимог до країн-кандидатів додано ще одну главу – № 23, присвячену реформуванню судової системи, оцінці її незалежності, а також дотриманню принципу верховенства права та захисту основних прав і свобод.

Однак як тільки держави стають повноправними учасниками Європейського Союзу, політичний вплив на них знижується до мінімуму, передбаченого в установчих договорах. У результаті падає й чиновницька дисципліна. Наведемо окремі факти. У 2006 р. парламент Словенії відхилив створення антикорупційної комісії; міністр юстиції М. Маковей відсторонена від посади після вступу Румунії в ЄС у 2007 р. (вона була призначена на цю посаду в 2004 р і стала ініціатором антикорупційних реформ в Румунії, зокрема вимагала незалежності національного антикорупційного органу та проведення перевірок доходів парламентарів і державних службовців) [14]. У 2018 р. через виявлені випадки шахрайства ЄС заморозив доступ Болгарії до фінансової допомоги, а також відмовив в акредитації двох національних агентств, відповідальних за реалізацію фінансових коштів за програмою ФАРЕ (PHARE) [15; с. 203].

Висновки з цього дослідження й перспективи подальших досліджень у цьому напрямі

Отже, простежується активність європейських інститутів щодо створення технології втручання в одну з чутливих сфер відповідальності держави – боротьбу з корупцією, а саме: Євросоюз конструює наднаціональну антикорупційну політику. Європейським інституціям вдалося сформувати власний порядок денний і інструментарій у боротьбі з корупцією, головним чином у сфері своїх фінансових інтересів. Разом з тим, наукові дослідження та офіційні джерела свідчать, що всі способи протидії корупції та фінансовим порушенням, що використовуються Євросоюзом, не приносять бажаного ефекту. Обмежені результати досяжні в разі залучення незалежних партнерів до участі в перерозподільних програмах загального бюджету. Розширення ЄС на схід підтвердило, що Євросоюз не здатний серйозно впливати на проблему корупції в державах-членах. Отримані результати говорять також не на користь загального бюджету і європейської системи фінансового перерозподілу. На сьогодні вона не може гарантувати цільове використання коштів, призначених

для модернізації, у державах-членах ЄС. У корумпованих суспільствах, до яких, на жаль, належать і країни ЄС, такі методи призведуть до більшого навантаження на споживачів замість очікуваної модернізації.

Література

1. Commission Decision. Establishing an EU Anti-corruption reporting mechanism for periodic assessment («EU Anti-corruption Report»). Official Journal, C 3673 final, 2011; (дата звернення 13.03.2021р.)

2. Report from the Commission to the Council and the European Parliament – EU Anti-Corruption Report. COM, 2014. 38 final. (дата звернення 13.03.2021р.)

3. Agarwal, A, Maiti, D (2020) ICTs and effectiveness of governance: A cross-country study. In: Maiti D, Castellacci F and Melchior A (eds) Digitalisation and Development. Singapore: Springer, 321–343.

4. Akbar, Y, Vujić, V (2014) Explaining corruption: The role of national culture and its implications for international management. Cross Cultural Management 21(2): 191–218.

5. Andris Zimelis. (2020) Corruption research: A need for an integrated approach. *International Area Studies Review* 23:3, pages 288-306.

6. Lenka Veselovská, Ján Závadský, Zuzana Závadská. (2020) Mitigating bribery risks to strengthen the corporate social responsibility in accordance with the ISO 37001. *Corporate Social Responsibility and Environmental Management* 27:4, pages 1972-1988.

7. Alves LG, Mangioni G, Cingolani I, Rodrigues FA, Panzarasa P, Moreno Y (2019) The nested structural organization of the worldwide trade multi-layer network. Sci Rep 9(1):2866

8. Uberti L. (2016). The 'sociological turn' in corruption studies: Why fighting graft in the developing world is often unnecessary, and sometimes counterproductive. Progress in Development Studies, 16(3), 261–277.

9. Annual activity report 2018 - European Anti-Fraud Office URL:https://ec.europa.eu/info/publications/annual-activity-report-2018-european-anti-fraud-office_en (дата звернення 13.03.2021р.)

10. Heath A., L. Richards, and N-D. de Graaf (2016). Explaining Corruption in the Developed World: The Potential of Sociological Approaches. Annual Review of Sociology, 42: 51–79.

11. Anti-corruption provisions in EU free trade and investment agreements: Delivering on clean trade. European Parliament's Committee on International Trade. 2018. URL: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/603867/EXPO_STU(20 18) 603867_EN.pdf(дата звернення 13.03.2021р.)

12. Capasso S., and L. Santoro (2018). Active and passive corruption: Theory and evidence, European Journal of Political Economy, 52, 103–119.

13. World Bank. 2019. The World Bank Annual Report 2019: Ending Poverty, Investing in Opportunity (English). Washington, D.C.: World Bank Group. http://documents.worldbank.org/curated/en/156691570147766895/The-World-Bank-Annual-Report-2019-Ending-Poverty-Investing-in-Opportunity (дата звернення 13.03.2021р.)

14. Abdulhadi, H. (2017). A Profile of the Talibans´ Propaganda Tactics. Huffingtonpost: NY. (Online) Available: https://www.huffingtonpost.com/abdulhadi-hairan/a-profile-of-the-talibans_b_442857.html (дата звернення 13.03.2021р.)

15. Gorta, A. (2016). Corruption Risk Areas and Corruption Resistance. In C. Sampford, A. Shacklock, C. Connors, & F. Galtung (Eds.) Measuring Corruption, (pp. 203-219). Burlinton: Ashgate.

CORRUPTION AND SOVEREIGNTY: ANTI-CORRUPTION POLICY EXPERIENCE OF THE EUROPEAN UNION

In recent years, more and more countries worldwide pay attention to the issue of protecting the EU national sovereignty, and its member states are no exception. At the level of Brussels, as well as at the level of individual European countries there are active discussions on the state and prospects of individual aspects of European and national security, which are closely related

to European identity. The issue of an anti-corruption policy of the European Union as an alliance of European countries is difficult not only in its essence, but also through a very confusing structure and complexity of forms of such an association. Today we are dealing with three single levels of European countries: European Union, Schengen Zone and Eurozone. Today, a unified mechanism of political and legal regulation has not been worked out in the European Union. This is primarily due to the weak political integration of the countries of the European Union. But the main reason is the absence of permanent agreements between member states on the creation of such a mechanism. The article suggests the interpretation of corruption, acceptable to the EU; determines the form of corruption in three levels of European countries; emphasizes the political and legal aspects of the EU anti-corruption activity; these examples illustrate the efficiency and weaknesses of the EU anti-corruption system in the field of corruption policy. Since the European Union does not have a single anti-corruption law, criminal liability of neither legal nor individuals are provided. In this regard, the European Union uses a criminal liability standards for corruption offenses adopted in the European Commission and the UN documents. The effectiveness of the EU anti-corruption policy is highlighted in the article as dependent on the incorporation of anti-corruption measures in the general process of EU reforms. The author concludes that the EU is actively fighting corruption that brings tangible results.

Key words: Eurozone, corruption, European Union, corruption offence, anti-corruption law, anti-corruption activities, European Council.

WOMEN'S HEALTH IS A TOOL FOR WORLD HAPPINESS

MOJDEH Pouryazdankhah - Phd student of the Department of International and European Law, V. Karazin Kharkiv National University

УДК 341.215.4
DOI 10.32782/NP.2021.2.2

Вступ. У цій статті висвітлюється еволюція жіночого руху за права жінок, концепція прав жінок на здоров'я та важливість прав жінок на здоров'я, підкреслюючи добровільне членство та прийняття цих прав урядами та відчуття морального та політичного обов'язку урядів як переваги.

Основна частина. Дана публікація вивчає участь у договорах з прав людини. Гендерна нерівність завдає шкоди фізичному та психічному здоров'ю мільйонів дівчат та жінок по всьому світу, а також хлопчиків та чоловіків, незважаючи на численні відчутні переваги, які вона дає чоловікам завдяки ресурсам, владі та контролю. Через кількість залучених людей та масштабність проблем, вжиття заходів для поліпшення гендерної рівності в галузі охорони здоров'я та забезпечення прав жінок на здоров'я є одним із найбільш прямих та найпотужніших способів зменшити нерівність у здоров'ї та забезпечити ефективне використання медичних ресурсів. Поглиблення та послідовне впровадження документів з прав людини може бути потужним механізмом мотивації та мобілізації урядів, людей та особливо самих жінок.

Висновки. Гендерна нерівність шкодить здоров'ю мільйонів дівчат та жінок по всьому світу. Це також може завдати шкоди здоров'ю чоловіків, незважаючи на численні відчутні вигоди, які мають чоловіки завдяки ресурсам, владі, авторитету та контролю. Ці переваги для чоловіків не приносять негативного впливу на їх власне емоційне та психологічне здоров'я, але часто перетворюються на ризиковану та нездорову поведінку та зменшують тривалість життя. Реалізація заходів для поліпшення гендерної рівності в охороні здоров'я та забезпечення прав жінок на здоров'я є одним із найбільш прямих та найпотужніших способів зменшити нерівність у здоров'ї в цілому та забезпечити ефективне використання медичних ресурсів.

Ключові слова: право жінок на здоров'я, еволюція прав жінок, рух за жіноче здоров'я, гендерна нерівність, гендерне право.

Introduction*: (The relevance of research)*

The first condition for having a healthy and dynamic society and health is the stability and strengthening of the family, and women guarantee the health and strengthening of the family. The family is the foundation and cornerstone of a social institution, and considering that educating the next generation is the responsibility of women. Dynamic is the result of the existence of healthy and aware women Which shows the importance of having health rights for women. Unfortunately, despite the international, international, regional organizations and groups active in the field of women's rights, we still see discrimination and lack of access to women's rights today, and it seems that this lack of access is due to ignorance and recognition of these rights by Women and the lack of government support in practice to facilitate women's access to health.

Analysis of recent research and publications, which initiated the solution of this problem and on which the author relies:

Many scientificpublications have paid great attention to the definition of the concept of "women's rights", gender equality, the effectiveness of

mechanisms for the protection of human rights in general and women in particular. This scientific publication is based on the analysis of subsequent published works: "Issues in women's health and rights" January,, Professor Emeritus of Obstetrics and Gynecology Assiut University Egypt; Women's Health and Human Rights ,The Promotion and Protection of Women's Health through International Human Rights law 1994,Rebecca.Cook; Associate Professor (Research) and Director, International Human Rights Programme Faculty of Law, University of Toronto Toronto, Canada; Gender equality,work and health:A review of the Evidence Karen Messing, PhD,CINBIOSE, Université du Québec, Montréal, Canada and Piroska Östlin, PhD; KarolinskaInstitute, Stockholm, Sweden; Unequal, Unfair, Ineffective and Inefficient Gender Inequity in Health: Why it exists and how we can change it, Gita Sen, Piroska Östlin, Asha George, Anna Myagkykh is a Candidate of Law, Associate Professor, Coach, Human Rights Defender, Chairman of the NGO "Gender Club Dnipro" and head of the Gender Center of the State Higher Educational Institution "National Mining University" (Dnipro). Associate Professor of the Department of General Legal Disciplines of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs and Regional Coordinator of the Association of Women Lawyers "YurFem", Olena Uvarova, Associate Professor of Theory and Philosophy of Law, Ms. Olena Uvarova, Associate Professor of the Department of Theory of State and Law, Leading Specialist of the International Relations Department, Coordinator of Satellite Events of the Forum, Yaroslav the Wise National University of Law, Former National Adviser to the Council of Europe and Member of the Committee for the Protection of Women in Ukraine,Some aspects of women's right to health, including older women, to the works of Ukrainian writers in particular: Syroid T.,Fomina L., Havrylenko O.»

The purpose of this article: This article, with a general definition and expression of the concept of women's health rights, intends to point out the important role of governments in supporting and supporting this direction in order to achieve successful results for the future, after examining the evolution of women's health rights and existing problems.

Presenting the issue:

A quick look at the formation of women's movements for freedom and health rights reveals that at different times, gender differences and gender discrimination have long been a major feature of ancient societies rooted in biological, genetic, environmental, economic, economic and social factors. Some groups of women face additional forms of discrimination based on their age, ethnicity, nationality, religion, health status, marital status, education, disability and socioeconomic status, among other grounds. In some parts of the world, women were practically seen as insignificant, and even today, women had low self-esteem and always apologized for their gender, and this lack of female value deprived them of health. Attaining equality between women and men and eliminating all forms of discrimination against women are fundamental human rights and United Nations values. Women around the world nevertheless regularly suffer violations of their human rights throughout their lives, and realizing women's human rights has not always been a priority. Achieving equality between women and men requires a comprehensive understanding of the ways in which women experience discrimination and are denied equality so as to develop appropriate strategies to eliminate such discrimination. All the disadvantages of women's access to their rights are referred to as injustice. [1- p 1]

These struggles began in New York in 1848 and reflected the equal rights of men and women (the suffrage movement). The women's movement grew steadily, encountering social and institutional barriers that limited women's rights (family responsibilities, lack of educational and economic opportunities). Did During the 1880s, women's movements failed to gain widespread support from women, which was the biggest obstacle to women's right to freedom. After the formation of the Congress in the United States, women entered the field and after many years won many seats. Gradually, the focus increased and women became known as the caretakers of the nation's greatest asset. One can argue that the Women's Health Movement started in the early 1900s with Margaret Sanger's fight for women's rights to birth control. [2]

The idea of equal social rights for women and men dates back to the era of the Enlightenment and the Great French Revolution of the 18th century and is associated with the approval of the liberal concept of "natural rights and freedoms" of

man. For the first time in Europe, this concept was enshrined in the main document of the French Revolution, the Declaration of the Rights of Man and Citizen (1789). But after the publication of the Declaration, and then the Constitution of the new republic, they discovered that freedom and human rights did not apply to women: only men were classified as citizens who had the right to own property, elect and be elected. But the voice of the French revolutionaries was not heard, women's unions were banned, and then women were even banned from attending public events.[3]

In 1921, the first attempts were made to pass legislation to protect pregnancy and infancy (Prenatal health education for mothers and infants for social welfare), and after 1922, Congress passed a set of laws on child labor, Guaranteed women's employment, and their rights. Women played a prominent role as reformers and moderators in the early 19th century, after which women became known as a large nursing team during the Civil War and later as specialists. Women worked hard to enter political interests and their presence. It increased from one to 30, and women entered the judiciary as judges. [4]

During World War II, the significant presence of women in all fields, including the military, the presence of a large number of women as nurses on the battlefield was very significant and created many opportunities for women. [5]

In the modern era, the rights that can be used for women's health began with the enactment of the United Nations Charter in 1945, and then the Charter of the United Nations in 1948, paving the way for more international and regional instruments emphasizing the condemnation of gender discrimination. The network regulated rights related to the production and protection of health, and in the following years regional conventions discriminated against all because of my gender and promoted the need to protect rights related to health. [6- p1,2]

The women's rights movement and the women's sexual revolution in the 1960s challenged many of the traditional concepts of motherhood and marriage. The women's social movement emerged in the late 1960s and early 1970s with a second wave of feminism focusing on improving women's health care and calling for equality in the home, workplace, and street (simultaneously in Europe and North America). [7]

The women's health movement, driven by the presence of women in the labor market, moved to improve working conditions, equal rights, and independence in decision-making on contraception, abortion, and sexual independence, and quickly entered other areas of women's health. [8]

Everyone sought to reform the law, change the mindset, and change the perception and role of women in society.The enthusiasm of women who experienced injustice, fought for their rights, and stepped up their tireless and active efforts led to the founding of the First International Women's Conference in 1975(At this meeting ,three objectives were identified in relation to equality, peace and development for the Decade: Full gender equality and the elimination of gender discrimination;The integration and full participation of women in development;An increased contribution by women towards strengthening world peace) and, long after, in 1995, the most progressive global program. To promote gender equality across the country. The Beijing Declaration, now a 25-year-old global declaration endorsed by 189 countries, aims to strengthen the rights and well-being of girls and women and affirms that: Women's rights are human rights. (The Beijing Declaration and Platform for Action were adopted at the Fourth World Conference on Women, held from 4 to 15 September 1995, by the representatives of 189 countries. The Platform reflects the new international commitment to achieving the goals of equality, development and peace for women throughout the world.The 12 critical areas of concern in the Platform for Action are as follows:Women and poverty,Education and training of women, Women and health, Violence against women ,Women and armed conflict, Women and the economy , Women in power and decision-making ,Institutional mechanisms for the advancement of women, Human rights of women, Women and the media, Women and the environment, The girl child.The Platform for Action sets out strategic objectives and explains the measures that should be adopted by Governments, the international community, non-governmental organizations and the private sector.) [9]

The feminist movements of majority women in both developed and developing countries are

fraught with hierarchies and disregard for minority issues. They have not made space for the full empowerment of minority women within the movement.Women members of minority and indigenous groups in all regions of the world are struggling to be recognized and heard. They are hidden behind walls of prejudice, patriarchy, paternalism, traditions, culture and the boundaries of the home. They are easy and common targets of violence in the home, their communities and the larger society. Many strive to knit families together in communities fractured by conquest colonization slavery, imperial domination, and armed conflict. Poverty, ethnic prejudice and gender-based restrictions can weigh heavily on women and girls. And marginalized women bear the most severe negative consequences of the modern globalized economy .Roots of women's movements in protest against gender discrimination (inequality), lack of intellectual and economic independence and lack of health care, sports medicine, inequality and discrimination in employment, income and cessation of violence against women and prevention of domestic abuse and other violent crimes Women and the laws were to protect the family, children, control and study specific diseases of women. This shift in ideas about gender roles in the workplace and society created a political space for many women to flourish. The presence of a significant number of women in the social environment required that work be reconciled with family life and that a balance be struck between them. [10, p 7]

The predominant view today is still of women as reproductive beings, which unfortunately leads to neglect of women's health in other stages of life. Women's non-reproductive health is becoming important as a public health issue, mainly due to population ageing and changing lifestyles, but health systems, especially in low and middle-income countries, are not prepared to deal with the double burden of disease among women. [11,p 628]

Today, women have been transferred to a specific labor force, they may work at home or work outside the home, or they may be formally and informally involved in monetary, economic, agricultural, street and even sexual work, and contractual relationships. It is also different in terms of gender. Evidence suggests that as a group, women suffer more from competitive pressures and cost-saving strategies, which may be accompanied by a lack of limited security for education and career advancement, and inadequate social security coverage for aging pensions. The design of the organization and the standards of work, equipment, tools and work spaces are all based on gender and are usually designed for men. Women's access to jobs is restricted Women are still not allowed to work in many countries or have been excluded from certain types of work, low wages, all of which indicate gender discrimination.[12,P 2]

According to the World Health Organization, complete well-being is physical, mental, and social, and does not just mean the absence of disease and disability.

Rights related to the promotion and protection of women's health according to the WHO definition include the following:

• the right of women to be free from all forms of discrimination;

• rights relating to individual freedom and autonomy, including rights regarding survival, liberty and security, rights regarding

family and private life, and rights to information and education;

• rights to health care and the benefits of scientific progress;

• rights regarding women's empowerment, including the rights to

freedom of thought and assembly and the right to political participation. [13,p 4]

Women's primary health care is important for three reasons: first, the people who benefit directly from it, second, as mothers and family members, and third, as front-line health workers outside the home. Women have a more important role in determining the health of the community than men because not only their health responsibility but also most of the care for the health of the family is the responsibility of women and if their problems are ignored not only their own health but also the health of the family It becomes. [14]

Women make up almost half of the world's population, and their health has a direct impact on the health of their children, family, community and the environment around them. Given the differences between male and female organs, it is clear that diseases, drugs and medical devices used for treatment are also different, and the in-

clusion of women in clinical trials has led to new advances that benefit women. [15]

Despite advances in eliminating social and health inequality between men and women over the past century, gender equality remains an unattainable goal, especially in developing countries, And many women and girls are still subjected to violence and other human rights abuses. When addressing women's lives, it is important to examine the basic socio-cultural, environmental, epidemiological and economic factors for health. Violence against women and girls is the most widespread human rights violation in the world today, and no country has yet achieved full equality, and women and girls experience several forms of discrimination throughout their lives. [16]

Here is a summary of 30 years of achievements in women's health: Increased lactation Although there are still differences between ethnic and racial groups, today these gaps have narrowed. Increasing the life expectancy of women means that women live longer due to preventive measures and new and better treatments for diseases, which is due to the increase in awareness and support of women by governments, which even many of these cares in some Countries are completely free for women,Improving mental health care for women, reducing breast cancer mortality, reducing smoking among women, reducing early pregnancy, screening and prevention of cervical and breast cancer, decrease in HIV/AIDS deaths in women and mother-to-child transmission of HIV decreased, Allocate funds to address violence against women, making birth control better ,safer and more accessible for women, approval of emergency contraception and effort's to improve pregnant woman's health and outcomes, creation of woman health information resources, Free care for the elderly and minority women, the removal of dangerous medicines for women from the markets, government support for women's health care providers and claimants, further studies on the treatment of osteoporosis and certain types of cancer in women, Adopt laws to facilitate women's health care, including receiving health insurance and receiving health care costs, as well as increasing preventive care for women (prevention services). [17,p 5-33]

On the one hand, countries must address the unfinished business of sexual and reproductive health problems, malnutrition, HIV and other infectious diseases and gender-related issues, like gender–based violence and other forms of discrimination against women. On the other hand, countries must also tackle the emerging epidemic of chronic diseases. Governments are not focused explicitly on chronic diseases or allocating enough resources to deal with them. [18,p 628 -629]

Result

The XX-XXI centuries have become an era of gender equality - social equality of men and women, which implies the establishment of the foundations of gender balance and gender democracy. European countries are rapidly translating into practice the long-declared provisions that the empowerment of women, their participation on the basis of equality in all spheres of society, is one of the most important factors of economic and social development. For example, in many European countries, governments are headed by women, and equal representation of men and women in parliament has been achieved.[19]

Ensuring women's access to justice requires that women enjoy their right to equality before the law, that procedures are in place to guarantee non- discriminatory access to justice and that women have effective access to remedies when their rights have been violated. In recent decades, the international community has established clear legal norms regarding the prohibition of discrimination, the promotion of gender equality, and the promotion of women's rights and freedoms. (The principle of equality between men and women is fundamental to a modern understanding of human rights).[20,p 109]

The United Nations has a long history of addressing women's human rights and much progress has been made in securing women's rights across the world in recent decades. However, important gaps remain and women's realities are constantly changing, with new manifestations of discrimination against them regularly emerging. Some groups of women face additional forms of discrimination based on their age, ethnicity, nationality, religion, health status, marital status, education, disability and socioeconomic status, among other grounds. These intersecting forms of discrimination must be taken into account when developing measures and responses to combat discrimination against women.[21,p1]

Governments should take all necessary measures to remove all obstacles, including self-identification by region, individuals and level of awareness, and identify problems in each area and easily take steps to address them. Adequate government guarantee is the same as regulatory procedures and mechanisms to ensure women's access to appropriate and standard methods (respect for women's independence and the need for informed consent).Need to remove more barriers to access to contraception and provide sex education to guarantee sexual rights, need to ensure access to safe and legal abortion because limited abortion laws are kept in violation of the guidelines of international human rights treaties. Countries also ensure that women have full and equal access to sexual and reproductive rights (goods, services and health facilities) and that all adolescent girls and women have full access to sexual and reproductive health information. All training should be mandatory, comprehensive and age-appropriate. The characteristic of the participation of governments is that the tools they choose should lead to the promotion and protection of women's health, and should promote the dignity of women and their capacity to determine their own destiny.Elimination of laws and customs and prejudices that deprive women of their well-being and health, and the right of access to health through education and health services, must also be essential[22]

The positive performance of governments, the support of regional, international and global organizations to achieve these rights for women around the world, if realized, we will see a world full of peace, healthy children and almost a world free of mental and physical disabilities. The result is peace.

Reference

1.United Nations Human Rights,Women's Rights are Human rights, 2014, page 1, pdf. URL: www.ohchr.org/documents/events/whrd/womenrightsarehr.pdf.

2.Assembling, Amplifying, and Ascending: Modern Trends Among Women in Congress, 1977–2020. URL :https://history.house.gov/Exhibitions-and-Publications/WIC/Historical-Essays/Assembling-Amplifying-Ascending/Introduction/

3.Pancho Arguelles , Suffrageism in the XIX-XX centuries ,2007. URL: gender-route.org/statya_na_glavnoj/sufrazhizm_v_xixxx_vekah1.

4. Theda skocpol, protecting soldiers and mothers the political origins of social policy in United State. Cambridge, Mass.: The Belknap Press, 1992). Pp. xxi, 714.). 494-522,URL:https://www.cambridge.org/core/search?q=Theda+skocpol&_csrf=ZwWTuI0c-CpPHhV2KhrDPNX4u7pm5ObMXf0Q_

5. Assembling, Amplifying, and Ascending: Modern Trends Among Women in Congress, 1977–2020. URL :https://history.house.gov/Exhibitions-and-Publications/WIC/Historical-Essays/Assembling-Amplifying-Ascending/Introduction/

6.WORLD HEALTH ORGANIZATION .women's health and Human rights:the promotion and protection of women's health through International Human rights law 1994. PDF page 1, 2 . Rebecca J.Cook ,URL: apps.who.int/iris/handle/10665/39354

7.Assembling, Amplifying, and Ascending: Modern Trends Among Women in Congress, 1977–2020. URL :https://history.house.gov/Exhibitions-and-Publications/WIC/Historical-Essays/Assembling-Amplifying-Ascending/Introduction/

8.Allison McGrath, origins of women's health movement,20 March 2019, URL: powertodecide.org/news/origins-womens-health-movement

9. United Nations, Outcomes on Gender and Equality, Commission on the Status of Women 49th session ,New York, 28 February-11 March 2005.URL:www.un.org/en/development//devagenda/gender.shtml

10. Joanna Hoare, State of the World's Minorities and Indigenous Peoples 2011, Violence against women in indigenous, minority and migrant groups,Violence against women in indigenous, minority and migrant groups,July 2011 , page 7, pdf.URL:www.researchgate.net/profile/Katalin-Halasz-3/publication/286924656_Violence_against_women_in_indigenous_minority_and_migrant_groups/links/566fffd308ae486986b9676a/Violence-against-women-in-indigenous-minority-and-migrant-groups.pdf?origin=publication_detail .

11.WORLD HEALTH ORGANIZATION , Anna Langer talks with Fiona Falak about a new women's health plan (outbreak of chronic dis-

eases among women), 2013, page 628.pdf. URL: dx.doi.org/10.2471/BLT.13.030913.

12. WORLD HEALTH ORGANIZATION. Gender Equality Work and Health. 2006, p 2, https://www.who.int/gender/documents/Genderworkhealth.pdf.

13.WORLD HEALTH ORGANIZATION .women's health and Human rights:the promotion and protection of women's health through International Human rights law 1994. Rebecca J.Cook ,URL: apps.who.int/iris/handle/10665/39354 .

14.Jayita Poduval and Murali Poduval, Working Mothers: How Much Working, How Much Mothers, And Where Is The Womanhood?,2009,Jan-Dec. URL: www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3151456/

15.Erin M Falconer et al. Brain Res. Sex different at cellular level:"cell have a sex",2012,Starface,E,et.al (214):49-65. URL:pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/12763590

16.Nils Muižnieks, Protect women's sexual and reproductive health and rights, ,21 July 2016,URL:www.coe.int/en/web/commissioner/blog/-/asset_publisher/xZ32OPEoxOkq/content/protect-women-s-sexual-and-reproductive-health-and-rights?_101_INSTANCE_xZ32OPEoxOkq_languageId=en_GB.

17.OWH,Women'shealth.gov,Nancy Lee,coordinating committee on women's health. 30 Achievement in women's health in 30 years(1984-2014), 2014. Pdf , page 5-33, URL: www.womenshealth.gov/30-achievements/nancy-lee,

18.WORLD HEALTH ORGANIZATION. Analanger,Thenewwomen'shealthagenda,world health organization.from bull world health organ ,page 628-629, sep ,2013, URL:www.who.int/bulletin/volumes/91/9/13-030913/en.

19. Soroka Yana Yuriyivna, Development of gender legislation, URL: minjust.gov.ua/m/str_11921.

20. United Nations Human Rights,Women's Rights are Human rights, 2014, page 109, pdf. URL: www.ohchr.org/documents/events/whrd/womenrightsarehr.pdf.

21. Women's Rights are Human Rights, United Nations human rights office of the high commissioner,NATIONS PUBLICATION SALES NO. E.14.XIV.5,ISBN 978-92-1-154206-6,E-ISBN 978-92-1-056789-3,New York and Geneva, 2014, page 1, URL:www.ohchr.org/documents/events/whrd/womenrightsarehr.pdf

22. Nils Muižnieks, Protect women's sexual and reproductive health and rights, ,July 2016,URL:www.coe.int/en/web/portal/news-2016/-/asset_publisher/StEVosr24HJ2/content/protect-women-s-sexual-and-reproductive-health-and-rights

SUMMARY

Introduction. This article highlights the evolution of the women's movement for women's rights, the concept of women's health rights and the importance of women's health rights, emphasizing voluntary membership and the adoption of these rights by governments and the sense of moral and political duty of governments as advantages.

Main part. This publication examines participation in human rights treaties. Gender inequality harms the physical and mental health of millions of girls and women around the world, as well as boys and men, despite the many tangible benefits it gives men through resources, power and control. Due to the number of people involved and the scale of the problems, taking measures to improve gender equality in health care and women's rights to health is one of the most direct and powerful ways to reduce health inequalities and ensure the efficient use of health resources. Deepening and consistent implementation of human rights instruments can be a powerful mechanism to motivate governments, people and especially women themselves.

Conclusions. Gender inequality is detrimental to the health of millions of girls and women around the world. It can also be detrimental to men's health, despite the many tangible benefits that men have from resources, power, and authority and control. These benefits for men do not have a negative impact on their own emotional and psychological health, but often turn into risky and unhealthy behavior and reduce life expectancy. Implementing measures to improve gender equality in health care and ensuring health benefits is one of the most direct and powerful ways to reduce overall health inequalities and ensure the efficient use of health resources.

Key words: women's right to health, evolution of women's rights, women's health movement, gender inequality, gender law.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОПОДАТКУВАННЯ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

ОБЛОВАЦЬКА Наталія Олександрівна - старший викладач кафедри публічного та приватного права Факультету права та міжнародних відносин Київського університету імені Бориса Грінченка
ORCID Id: https://orcid.org/ /0000-0002-7405-279X
УДК 340
DOI 10.32782/NP.2021.2.3

Наукова праця присвячена дослідженню правових засад та теоретичних положень оподаткування індивідуальної адвокатської діяльності. Автором проаналізовано теоретичні аспекти визначення правового статусу платника податку при здійсненні індивідуальної адвокатської діяльності та розкрито основні положення законодавства щодо умов реєстрації, обліку та декларування адвокатської діяльності самозайнятими особами та фізичними особами, що здійснюють професійну діяльність. Окреслено особливості здійснення індивідуальної адвокатської діяльності як окремого виду підприємницької або професійної діяльності.

Розкрито недоліки та прогалини сучасного податкового законодавства щодо декларування доходів фізичних осіб, набутих шляхом здійснення адвокатської діяльності на території України, роз'яснено шляхи усунення цих недоліків та висунуто пропозиції удосконалення законодавчих положень. Запропоновано приведення норм чинного законодавства України у відповідність до сучасних європейських стандартів, що забезпечить належне виконання платниками податків своїх податкових зобов'язань, надходження податків, зборів та обов'язкових платежів до державного або місцевого бюджету, а також передбачить захист прав платників податків самозайнятих осіб або фізичних осіб, що здійснюють професійну діяльність, зокрема, адвокатів.

Ключові слова: адвокатура, інститут адвокатури, адвокатська діяльність, фізична особа, що здійснює професійну діяльність, самозайнята особа, індивідуальний підприємець, оподаткування адвокатської діяльності.

Постановка проблеми

Оподаткування діяльності адвокатів є однією із найбільш значних та найбільш цікавих елементів податкової системи України. Специфіка адвокатської діяльності вимагає особливих підходів до оподаткування цієї діяльності. Функціонування професійної правничої допомоги повинно передбачати різну державну підтримку, у тому числі й сприйнятливе оподаткування.

Мета даної статті полягає у дослідженні теоретико-правових засад оподаткування адвокатської діяльності в Україні, визначенні правового статусу платника податку з доходів отриманих від адвокатської діяльності, а також окреслення оптимальних шляхів оподаткування індивідуальної адвокатської діяльності.

Ступінь дослідженості теми

Дослідженням особливостей адвокатської діяльності присвячені праці М.Р. Аракелян, Н.М. Бакаянової, Т.В. Варфоломеєвої, Т.Б. Вільчик, О.Д. Святоцького, І.О. Садовської, Л.В. Таційй, О.Г. Яновської та інших. Однак постійні зміни у податковому та господарському законодавстві вимагають нових досліджень для обґрунтування вибору оптимальної системи оподаткування для адвокатів.

Виклад основного матеріалу

Відповідно до статті 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»,

адвокат – це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені вищезазначеним Законом [1]. При цьому адвокатська діяльність – це незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Такими видами правової допомоги є види адвокатської діяльності з надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правового супроводу діяльності клієнта, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також на сприяння їх відновленню в разі порушення.

Ч.1, Ч.2 ст.13 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] передбачають, що адвокат, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально, є самозайнятою особою. Він може відкривати рахунки в банках, мати печатку, штампи, бланки (у тому числі ордера) із зазначенням свого прізвища, імені та по батькові, номера і дати видачі свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю.

Відповідно до пп.14.1.226 п.14.1 ст.14 Податкового кодексу України самозайнята особа – це платник податку, який є фізичною особою – підприємцем або провадить незалежну професійну діяльність за умови, що така особа не є працівником у межах такої підприємницької чи незалежної професійної діяльності [2]. Щодо незалежної професійної діяльності, то це участь фізичної особи у науковій, літературній, артистичній, художній, освітній або викладацькій діяльності, діяльність лікарів, приватних нотаріусів, приватних виконавців, адвокатів, арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), аудиторів, бухгалтерів, оцінщиків, інженерів чи архітекторів, особи, зайнятої релігійною (місіонерською) діяльністю, іншою подібною діяльністю за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою-підприємцем та використовує найману працю не більш як чотирьох фізичних осіб. З цього випливає, що фізична особа, яка здійснює незалежну адвокатську діяльність, не є підприємцем у межах своєї професійної діяльності.

Відповідно до п. 65.9 ст. 65 Податкового кодексу України, якщо фізична особа зареєстрована як підприємець та при цьому така особа провадить незалежну професійну діяльність, то вона обліковується у контролюючих органах як фізична особа-підприємець з ознакою провадження незалежної професійної діяльності [2]. Тобто адвокати можуть сплачувати податки пов'язані з незалежною їх професійною діяльністю як фізична особа-підприємець з ознакою провадження незалежної професійної діяльності.

Облік самозайнятих осіб здійснюється шляхом внесення до Державного реєстру фізичних осіб - платників податків записів про державну реєстрацію або припинення підприємницької діяльності, незалежної професійної діяльності, перереєстрацію, постановку на облік, зняття з обліку, внесення змін стосовно самозайнятої особи, а також вчинення інших дій, які передбачені Порядком обліку платників податків, зборів.

Для взяття на облік адвокат, який має намір провадити незалежну професійну діяльність, повинен подати заяву та документи особисто (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) або через уповноважену особу до контролюючого органу за місцем постійного проживання. Згідно з п. 6.7 «Порядку обліку платників податків і зборів» [3] для взяття на облік фізична особа, яка має намір провадити незалежну професійну діяльність, у строк 10 календарних днів після державної реєстрації (реєстрації) незалежної професійної діяльності, зобов'язаний подати особисто або через уповноважену особу до контролюючого органу за місцем свого постійного проживання: заяву за формою № 5-ОПП та копію свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю. При подачі документів пред'являються оригінали зазначених документів та паспортний документ. У разі подання документів поштовим відправленням копії документів повинні бути засвідчені нотаріально або органом, який здійснив реєстрацію незалежної професійної діяльності.

У разі подання документів представником додатково подається примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) документа, що засвідчує його повноваження.

Якщо адвокат провадить незалежну професійну діяльність індивідуально (не в складі державної спеціалізованої установи чи іншої юридичної особи) не з дати видачі відповідного свідоцтва, то для підтвердження періодів, протягом яких незалежна професійна діяльність не провадилась, подається документ відповідного уповноваженого органу чи витяг з реєстру, яким забезпечується реєстрація незалежної професійної діяльності, із зазначенням дат зупинення та поновлення права на заняття незалежною професійною діяльністю або дат зміни організаційної форми відповідної діяльності [4].

Контролюючий орган може відмовити в розгляді документів, поданих для взяття на облік особи, яка здійснює незалежну професійну діяльність, у разі:

- наявності обмежень на провадження незалежної професійної діяльності, встановлених законодавством;

- коли документи подані за неналежним місцем обліку;

- коли документи не відповідають встановленим вимогам, подані не в повному обсязі або коли зазначені в різних документах відомості є взаємно невідповідними;

- коли фізична особа вже взята на облік як самозайнята особа;

- неподання для реєстрації особою, яка має намір провадити незалежну професійну діяльність, свідоцтва про реєстрацію чи іншого документа (дозволу, сертифіката тощо), що підтверджує право фізичної особи на провадження незалежної професійної діяльності.

Після усунення причин, що були підставою для відмови у взятті на облік самозайнятої особи, що здійснює професійну діяльність, фізична особа може повторно подати документи для взяття на облік.

Взяття на облік адвокатів, які мають намір займатися адвокатською діяльністю індивідуально, здійснюється у день отримання від них заяви за формою № 5-ОПП. Підтвердженням реєстрації є довідка про взяття на облік платника податків, яка видається наступного робочого дня з дня взяття на облік. У довідці про взяття на облік фізичної особи, яка провадить незалежну професійну діяльність, перед прізвищем, ім'ям та по батькові обов'язково вказується вид професійної діяльності, зокрема «Адвокат» [5, с.5].

Довідка про взяття на облік самозайнятої особи втрачає чинність з моменту виникнення змін у даних про фізичну особу, які зазначаються у такій довідці, та підлягає заміні у контролюючому органі.

Порядок оподаткування доходів для фізичних осіб, що провадять незалежну професійну діяльність як адвокати, встановлено ст. 178 Податкового кодексуУкраїни. А саме, особи, які мають намір здійснювати незалежну професійну діяльність, зобов'язані стати на облік у контролюючих органах за місцем свого постійного проживання як самозайняті особи та отримати довідку про взяття на облік. Доходи, отримані протягом календарного року від провадження незалежної професійної діяльності, оподатковуються за ставкою, визначеною п. 167.1-ст. 167 Податкового кодексу України, тобто 18 відсотків [2].

Оподатковуваним доходом вважається сукупний чистий дохід, тобто різниця між доходом і документально підтвердженими витратами, необхідними для провадження певного виду незалежної професійної діяльності. У разі неотримання довідки про взяття на облік адвокатом, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально, об'єктом оподаткування є доходи, отримані від такої діяльності без урахування витрат.

Згідно з п. 178.4 ст. 178 Податкового кодексу України фізичні особи, які провадять незалежну професійну діяльність, а також іноземці та особи без громадянства, які стали на облік у контролюючих органах як самозайняті особи та є резидентами, подають податкову декларацію за результатами звітного року відповідно до цього розділу у строки, передбачені для платників податку на доходи фізичних осіб, у якій поряд з доходами від провадження незалежної професійної діяльності мають зазначати інші доходи з джерел їх походження з України та іноземні доходи.

Фізичні особи, які провадять незалежну професійну діяльність, зобов'язані вести облік доходів і витрат від такої діяльності. Облік доходів і витрат може вестися в паперовому та/або електронному вигляді, у тому числі через електронний кабінет. Типова форма такого обліку та порядок його ведення визначаються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику.

Для адвокатів, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально, спрощена система оподаткування є більш вигідною, ніж загальна.

Відповідно до п. 291.4 ст. 291 Податкового кодексу України, до суб'єктів господарювання, які застосовують спрощену систему оподаткування, обліку та звітності належать [2]:

1) фізичні особи - підприємці, які не використовують працю найманих осіб, здійснюють виключно роздрібний продаж товарів з торговельних місць на ринках та/або провадять господарську діяльність з надання побутових послуг населенню і обсяг доходу яких протягом календарного року не перевищує 167 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня податкового (звітного) року. Зокрема, станом на 1 січня 2021 року розмір мінімальної заробітної плати становить 6000 грн.

2) фізичні особи - підприємці, які здійснюють господарську діяльність з надання послуг, у тому числі побутових, платникам єдиного податку та/або населенню, виробництво та/або продаж товарів, діяльність у сфері ресторанного господарства, за умови, що протягом календарного року відповідають сукупності таких критеріїв: не використовують працю найманих осіб або кількість осіб, які перебувають з ними у трудових відносинах, одночасно не перевищує 10 осіб; обсяг доходу не перевищує 834 розміри мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня податкового (звітного) року.

3) фізичні особи - підприємці, які не використовують працю найманих осіб або кількість осіб, які перебувають з ними у трудових відносинах, не обмежена та юридичні особи - суб'єкти господарювання будь-якої організаційно-правової форми, у яких протягом календарного року обсяг доходу не перевищує 1167 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня податкового (звітного) року.

Спрощена система оподаткування надає можливість адвокату зосередити увагу на зайнятті адвокатською діяльністю, наданні професійної правничої допомоги, а не приділяти свій час організаційним питанням щодо оподаткування.

Висновок

Адвокат як фізична особа, яка надає адвокатські послуги на підставах та в порядку, що передбачені Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», здійснює адвокатську діяльність індивідуально і вважається самозайнятою особою, що здійснює професійну діяльність. Адвокати, які здійснюють індивідуальну адвокатську діяльність, зобов'язані стати на облік у податкових органах за місцем свого постійного проживання як самозайняті особи, що здійснюють професійну діяльність. Також адвокат має законодавчу можливість зареєструватися як фізична особа підприємець та провадити незалежну професійну діяльність, ставши на облік у податкових органах як платник єдиного податку першої або другої групи. При обранні спрощеної системи оподаткування адвокат полегшує собі механізм оподаткування та зможе приділяти більше уваги наданню професійної правничої допомоги клієнтам.

Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5.07.2012 р.- № 5076-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 27. Ст. 282.

2. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. Відомості Верховної Ради України 2011 р., № 13, / № 13-14, № 15-16, № 17. Ст. 112.

3. Порядок обліку платників податків і зборів: Наказ Міністерства фінансів України від 09.12.2011 р. № 1588. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1562-11#Text.

4. Про затвердження Змін до Порядку обліку платників податків і зборів: Наказ Міністерства фінансів України від 24.06.2020 р. № 323. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0606-20#Text

5. Гвоздій В. Методичні рекомендації з оподаткування адвокатської діяльності. Х.: Фактор, 2017. 32 с.

LEGAL PRINCIPLES OF TAXATION OF INDIVIDUAL ATTORNEY ACTIVITY: THEORETICAL ASPECTS

Scientific labour is devoted research of legal principles and theoretical positions of taxation of individual attorney activity. An author is analyse the theoretical aspects of determination of legal status of payer of tax during realization of individual attorney activity and the substantive provisions of legislation are exposed in relation to the terms of registration, account and declaration of attorney activity, by the concerned persons and physical persons which carry out professional activity. The features of realization of individual attorney activity are outlined as a separate type of entrepreneurial or professional activity.

Failings and blanks of modern tax legislation are exposed in relation to declaration of incomes of physical persons of purchased by realization of attorney activity on territory of Ukraine, the ways of removal of these failings are explained and thrown out suggestions of improvement of statutory provisions. Bringing of norms of current legislation of Ukraine is offered to conformity with the modern European standards, that will provide the proper implementation taxpayers the tax obligations, receipt of taxes, collections and obligatory payments, in the state or local budget, and also will foresee defence of rights for taxpayers the concerned persons or physical persons which carry out professional activity, in particular, attorneys.

Key words: advocacy, institute of advocacy, advocacy activity, physical person which carries out professional activity, concerned person, individual businessman, taxation of advocacy activity.

ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД: УКРАЇНСЬКИЙ КОНТЕКСТ

КОТЬКО Марія Ігорівна - студентка 1 курсу 6 групи факультету Інституту підготовки кадрів для органів юстиції України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID ID: https://orcid.org/0000-0002-1460-2200

УДК 340.132

DOI 10.32782/NP.2021.2.4

Право на справедливий суд є основоположною гарантією захисту прав і свобод людини. У статті досліджено становлення концепції права на справедливий суд від ідеї до юридичного закріплення на міжнародному рівні. Проведено аналіз форм, видів та правових наслідків порушення права на справедливий суд, як в Україні, так і в зарубіжних країнах. Виявлено основні причини порушення права на справедливий суд. Запропоновано шляхи та механізми вдосконалення українського законодавства для вирішення системної проблеми порушення права на справедливий суд.

Постановка проблеми

На сьогодні проблема невиконання судових рішень ЄСПЛ Україною стала системною, що порушує Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, а саме право на справедливий суд. У законодавстві України відсутні ефективні засоби правового захисту права на справедливий судовий розгляд, що порушує основні гарантії захисту прав людини. На розгляді суду залишається велика кількість скарг, які не виконуються через бездіяльність держави та кількість яких з роками тільки збільшується.

Мета статті

Головною метою роботи є дослідження питання становлення концепції права на справедливий суд як основоположної гарантії прав і свобод людини, аналіз судової практики ЄСПЛ, вивчення першопричин проблеми невиконання судових рішень в Україні та надання пропозицій щодо впровадження ефективних механізмів боротьби із невиконанням судових рішень в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питанням змістовного тлумачення права на справедливий суд знайшла своє відображення у наукових працях багатьох учених-правників, серед яких І. Гриценко, М. Ентін, В. Комаров, О. Кучинська, У. Коруц, М. Погорецький, С. Погребняк, Н. Сакара, Н. Сиза, О. Ткачук, Т. Цувіна та ін.

Виклад основного матеріалу

Право на справедливий суд є основоположною гарантією захисту прав і свобод людини. Від ефективної реалізації права на справедливий суд залежить загальна система функціонування права.

Фундаментальним для поняття права на справедливий суд є категорія справедливості. У юридичному сенсі справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки і у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню [1] або як розмірність, рівність у правовому статусі суб'єктів[2].

З найдавніших часів справедливість розглядалась як ключова категорія при здійсненні правосуддя. Так, у стародавніх східних державах монарх вважався носієм вищої справедливості, творцем волі богів

і міг віддати «всякому скаржнику справедливість». У Стародавньому Єгипті і Стародавній Індії судове рішення сприймалося як акт справедливості, який відбувається за допомогою законів, а іноді й за участю богів. В одному з найдавніших законодавчих кодексів Закони Хамурапі закріплювалося: «Щоб сильний не пригноблював слабкого, щоб надати справедливість сироті та вдові, щоб у Вавилоні – місті, главу якого вознесли Анум і Елліль, в Есагіле – храмі, фундамент якого міцно встановили, точно небеса і земля, – судити суд країни, виносити рішення країни, притисненому надати справедливість» [3]. У Стародавньому Єгипті судове рішення вважалося ідеалом суворої справедливості, в інструкціях фараон наставляв візира, щоб той судив усі випадки за законом, поважаючи справедливість. Античні мислителі так само акцентували важливість поняття справедливого суду, так Аристотель зазначав: «Іти до суду – значить звертатися до справедливості, оскільки суддя прагне бути ніби уособленою справедливістю; до того ж, люди шукають неупередженого суддю» [4].

З роками ідея права на справедливий суд розвивалася і була кодифікована на міжнародному рівні в Загальній декларації прав людини. Так, ст. 8 Декларації передбачає, що кожна людина має «право на ефективне поновлення у правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом». Сучасна інституціоналізація права на справедливий судовий розгляд на міжнародному рівні відбулася з прийняттям Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі- Конвенція), де у п. 1 ст. 6 закріплено право кожного на справедливий і публічний судовий розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення, що в подальшому вплинуло на законодавство європейських країн.

Також, право на справедливий судовий розгляд знайшло своє закріплення на національному рівні у Сполучених Штатах Америки в Біллі про права, де у 6 поправці зазначено, що «у всіх випадках кримінального переслідування обвинувачений має право на швидкий і публічний суд неупереджених присяжних того штату та округу, де було скоєно злочин; причому цей округ повинен бути заздалегідь встановлений законом; обвинувачений має право на інформування про характер і підстави звинувачення, на очну ставку з свідками, які показують проти нього, на примусовий виклик свідків, що показують на його користь, і на допомогу адвоката для свого захисту».

Натомість, право на справедливий суд не знайшло свого безпосереднього текстуального відображення в Конституції України. Проте, у ст. 55 зазначено: «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб». Також контекстуально з деяких статей Розділів 1, 2 Конституції України можна виділити елементи права на справедливий суд. Наприклад:

- ст. 8 (Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується);
- ст. 32 (Кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації);
- ст. 63 (Підозрюваний, обвинувачений чи підсудний має право на захист).

17 липня 1997 року Україна ратифікувала Конвенцію, визнавши обов'язкову юрисдикцію Європейського суду з прав людини, та закріпивши в Україні на законодавчому рівні механізми, які регулюють забезпечення виконання судових рішень національними судами. Так, наприклад, відповідно до ст. 9 Конституції України чинні міжнародні

договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Також ст. 1 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» закріплює необхідність виконання рішення за допомогою запровадження заходів індивідуального характеру: відшкодування шкоди, заподіяної порушенням права, гарантованого Конвенцією, а також відновлення порушеного права, якщо це можливо (додаткові заходи індивідуального характеру)[5].

Але проаналізувавши рішення ЄСПЛ з 2004 року проти України, можна зробити висновок, що в Україні набула систематичного характеру проблема порушення п.1 ст. 6, ст. 13 Конвенції та статті 1 протоколу № 1 до Конвенції, невиконання судових рішень. Про що свідчать пілотні рішення по справах «Іванов проти України» та «Бурмич та інші проти України».

Першою ознакою існування проблеми невиконання судових рішень було у справі «Кайсин та інші проти України», у якій було запропоновано дружнє врегулювання. У справі «Жовнер проти України» було вперше офіційно зафіксовано цю проблему з погляду Конвенції. А вже у 2004 році Судом було встановлено вперше порушення, пов'язане з невиконання рішень національних судів України. Після цього було винесено низку судових рішень в аналогічних справах.

Для врегулювання такої комплексної проблеми в судочинстві України 15 жовтня 2009 року Судом було винесено пілотне рішення по справі «Іванов проти України», у якому зазначалося, що проблема тривалого виконання остаточних національних рішень та відсутності ефективного національного засобу правового захисту для їх виправлення стала повторювальною, яка, у свою чергу, стає джерелом найбільш частих порушень Конвенції, так понад 300 справ надійшло до Суду з 2004 року саме через порушення ст. 6 Конвенції. Як зазначено Судом, справа «Іванов проти України» демонструєте невирішення зазначених проблем Україною, незважаючи на чітку практику Суду. Тому було винесено рекомендації стосовно того, як вирішити ці проблеми, а саме: Україна повинна впровадити у свій правовий порядок ефективний засіб правового захисту, який забезпечуватиме адекватну та достатню компенсацію у випадку невиконання або несвоєчасного виконання рішень.

У результаті не врегулювання Україною проблеми невиконання судових рішень, після пілотного рішення за період 2013-2017 років до Суду надійшло 12143 скарги, які стосуються порушення Україною п. 1 ст. 6 та ст. 13 Конвенції. Для ефективного вирішення проблеми рішенням Великої Палити 2017 року у справі «Бурмич та інші проти України» було встановлено необхідність об'єднати ці п'ять заяв та 12143 заяви, що знаходяться на розгляді в Суді, згідно з Правилом 42 § 1 Регламенту Суду з огляду на спільне походження цих заяв із системного порушення Конвенції. У рішенні було встановлено, що Україна не вирішила систематичну проблему щодо невиконання рішень національних судів; реформи, які були проведені, мали загальний характер і призвели лише до збільшення числа скарг. Також Судом було зазначено, що їх кількість у подальшому може збільшуватися; через те, що Суд не є судом першої інстанції, усі справи видаляються з бази суду і передаються на розгляд Комітету Міністрів, а порушення в них визнається автоматично; рішення національних судів мають бути виконані під контролем Комітету Міністрів. При цьому у майбутньому Суд закріплює за собою право передавати такі типові справи до Комітету Міністрів, у яких уже визнано порушення автоматично та якщо заявниками були дотримані формальні критерії прийнятності.

Переважна кількість скарг проти України стосується надмірної тривалості досудового слідства у кримінальних провадженнях, судового розгляду чи виконання рішень національних судів та відсутності правових засобів для вирішення цієї проблеми на національному рівні. Як зазначає С.В. Шевчук, найбільша кількість справ проти України за останні роки стосується саме порушення національними судами права на справедливий судовий розгляд протягом розумного строку[6].

Відповідно до ст. 6 Конвенції розумний строк є обов'язковим при розгляді цивільних, кримінальних та адміністративних справ. Так, у цивільних та адміністративних справах перебіг розумного строку починається з моменту відкриття провадження, а в окремих випадках з моменту виникнення права на подання позову.

Стосовно практики Суду в кримінальних справах, розумний строк визначається з дня, коли особі було пред'явлено обвинувачення. У Конституцію України з 02.06.2016 були внесені зміни щодо правосуддя відповідно до яких у п. 7 с. 129 зазначається, що основними засадами судочинства є розумні строки розгляду справи судом, натомість, чіткого тлумачення поняття "розумні строки" в контексті Конституції України на разі немає. Варто зазначити, що Конституційний Суд тлумачить поняття «розумний строк», але в контексті досудового слідства в рішенні у справі про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора, зазначаючи, що поняття «розумний строк досудового слідства» є оціночним, тобто таким, що визначається у кожному конкретному випадку з огляду на сукупність усіх обставин вчинення і розслідування злочину (злочинів). Визначення розумного строку досудового слідства залежить від багатьох факторів, включаючи обсяг і складність справи, кількість слідчих дій, число потерпілих та свідків, необхідність проведення експертиз та отримання висновків тощо[7]. Також для забезпечення виконання судових рішень у розумні строки повинні бути передбачені ефективні засоби правового захисту, як це вимагається ст. 13 Конвенції.

Практика зарубіжних держав, у першу чергу Італії, Польщі, Словенії, Хорватії, визначає основні способи вирішення проблеми порушення п. 1 ст. 6 та ст. 13 Конвенції, зокрема пришвидшувальних, мета яких полягає у впливі на термін розгляду справи за допомогою скарги або клопотання про прискорення розгляду справи до голови суду; та компенсаторних, сутність яких полягає у відшкодуванні компенсацій за вже порушені права при судовому розгляді за допомогою подачі скарги або позову. Для більшої ефективності захисту права на судовий розгляд у розумні строки зарубіжні країни використовують обидва способи у поєднанні.

Так, в Італії 24 березня 2001 року ухвалено Закон «Пінто», який запроваджує компенсаторний засіб вирішення спорів щодо розумної тривалості судового розгляду на національному рівні. Зокрема, передбачає можливість подання заяви про відшкодування шкоди за порушення розумного строку судового розгляду. Так, скарга подається протягом провадження або протягом шести місяців з дня набрання законної сили остаточного рішення суду [8].

Стосовно запровадження засобу правового захисту права на справедливий судовий розгляд у розумні строки в Польщі, то він відрізнявся від попереднього. Так, у 2004 році в Польщі набрав чинності Закон «Про скарги на порушення права сторони на розгляд без необґрунтованої затримки судового розгляду», який передбачає відповідальність за затримки під час судового розгляду справи. Законом було передбачено право подання скарги, стосовно того, що провадження по справі триває довше, ніж це потрібно для з'ясування фактичних та правових питань, які мають бути встановлені для правильного вирішення справи чи виконання рішення суду. Крім того, відповідно до Закону суд може зобов'язати Державне казначейство виплатити певну суму компенсацій, якщо така вимога вказана у скарзі [9].

Ще одним прикладом успішного механізму захисту права на справедливий судовий розгляд у розумний строк було прийняття Хорватією у 2005 році нового «Акту про суди», який містить главу «Захист права на справедливий судовий розгляд протягом розумного строку», у котрій закріплюється право сторони, яка вважає, що її права були порушені, подати вимогу про захист цього права до суду вищої інстанції, а кінцевим засобом захисту є конституційна скарга до Конституційного Суду.

У 2006 році у Словенії було прийнято «Акт про захист права на справедливий судовий розгляд без неналежних затримок», який передбачає два способи правового захисту, один з яких спрямований на при-

швидшення процесу, це так звана «наглядова скарга», мається на увазі, що сторона, яка вважає, що її право було порушено, має право подати наглядову скаргу голові суду, у якому розглядається її справа, а інший – компенсаторного характеру у формі позову про порушення права.

Виходячи з досвіду зарубіжних країн, слід зазначити, що врегулювання проблеми невиконання судових рішень стає першочерговою задачею для вирішення уповноваженими органами, з метою забезпечення ефективного захисту прав і свобод людини, гарантованими Конвенцією.

Варто зазначити, що на вирішення проблеми невиконання судових рішень впливає забезпечення діяльності судової влади, наприклад, несформованість вищої кваліфікаційної комісії суддів, хоча, Вища рада правосуддя оголосила про початок конкурсу до складу ВККСУ з 26 грудня 2019 року. З 7 листопада 2019 року набрав чинності Закон України № 193-IX, у якому було зазначено про припинення повноважень всього складу ВККСУ, між тим, без чинної ВККСУ, яка відповідає за добір кандидатів на суддівські посади та кваліфікаційне оцінювання суддів, неможливо заповнити вакансії в судах, кількість яких уже сягає близько двох тисяч. Через брак суддів справи у судах чекають на вирішення роками. Це фактично позбавляє громадян України доступу до правосуддя[10].

Висновки і пропозиції

Для вирішення системної проблеми в Україні порушення п. 1 ст. 6 Конвенції та невиконання судових рішень слід врахувати досвід зарубіжних країн. Зокрема, закріпити на законодавчому рівні комплексний ефективний засіб правового захисту права на справедливий судовий розгляд упродовж розумного строку, що містив би пришвидшувальний та компенсаторний механізми вирішення проблеми. Виходячи з вищезазначеного, слід вказати, що однією з першопричин невиконання судових рішень є невизначеність поняття розумних строків, яке закріплено в п. 7 ст. 129, тому слід звернутися до Конституційного Суду України з конституційними поданням щодо офіційного тлумачення положення п. 7 ст. 129 Конституції України. Також проаналізувавши текст Конституції України, варто зазначити, що окрема стаття, у якій закріплювалися б основні елементи права на справедливий суд, у ній відсутня. Вбачаємо доцільним конкретизувати загальний найбільш принциповий перелік елементів права на справедливий суд, який може не бути вичерпним, втім, здатний виступати ідентифікатором ефективного судового захисту прав та свобод людини і громадянина.

Література

1. Про призначення судом більш м'якого покарання: рішення Конституційного суду України від 02.11.2004. № 15-рп/2004. Офіційний вісник України. 2004. № 45. Ст. 2975.

2. Про податкову заставу: рішення Конституційного суду України від 24.03.2005 № 2-рп/2005. Офіційний вісник України. 2005. № 13. Ст. 674.

3. Законы Хаммурапи. URL: http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/hammurap.htm.

4. Грень Н.М. Генезис права на справедливий суд. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2015. № 13. С. 22–24.

5. Закону України про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text

6. Захист права на додержання розумних строків судового провадження: європейський досвід та українські реалії // Вісник Верховного Суду України. — 2006. — № 8. — с. 31-36.

7. Каталог юридичних позицій Конституційного Суду України (1997-2020 роки), 4. Права, свободи і обов'язки людини і громадянина, 4.3. Громадянські та політичні права, 4.3.9. Право на судовий захист, 4.3.9.6. Судочинство протягом розумного строку URL: https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/4396-sudochynstvo-protyagom-rozumnogo-stroku

8. Crisafulli F. The Italian experience / F. Crisafulli // The improvement of domestic remedies with particular emphasis on cases of

unreasonable length of proceedings. – Counsil of Europe. – P. 38–47 14. Fabri M. The Italian maze towards trials within reasonable time / M. Fabri // The right to trial within a reasonable time and short-term reform of the European Court of Human Rights: Round Table organized by the Slovenian Chairmanship of the Committee of Ministers of the Council of Europe, Bled, Slovenia, 21-22 September 2009. – Ljubljana : Ministry of Foreign Affairs: Ministry of Justice, 2009. – P. 125–148

9. Wołąsiewicz J. The Polish experience of the establishment of an effective remedy against the excessive length of proceedings / J. Wołąsiewicz // The right to trial within a reasonable time and short-term reform of the European Court of Human Rights: Round Table organized by the Slovenian Chairmanship of the Committee of Ministers of the Council of Europe. – Ljubljana : Ministry of Foreign Affairs: Ministry of Justice, 2009 . – P. 24–27.

10. https://hcj.gov.ua/news/vyshcha-rada-pravosuddya-sformuvaty-vkksu-mozhlyvo-lyshe-pislya-vnesennya-zmin-do-zakonodavstva

11. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

SUMMARY

The right to a fair trial is a fundamental guarantee of the protection of human rights and freedoms. The article examines the formation of the concept of the right to a fair trial from idea to legal consolidation at the international level. The analysis of forms, types and legal consequences of violation of the right to a fair trial, both in Ukraine and in foreign countries. The main reasons for the violation of the right to a fair trial have been identified. Ways and mechanisms to improve Ukrainian legislation to address the systemic problem of violation of the right to a fair trial are proposed.

The creation of international mechanisms to guarantee fundamental human rights and freedoms is one thing one of the greatest achievements of the world community in the twentieth century. These guarantees are found its expression and consolidation through the worldwide recognition of international treaties with human rights, as well as special bodies, authorized to monitor the observance of fundamental human rights and freedoms. One of the most effective among such bodies are European Court of Human Rights (ECHR).

Execution of a court decision is the final stage of judicial protection, thus implementation this stage is an important element of security the right of a person to a fair trial. This right, enshrined in Art. 6 of the European Convention on protection of individual rights and fundamental freedoms, y The case law of the European Court of Human Rights is interpreted quite broadly. The binding nature of a court decision is an integral part of a modern democracy. Execution of a court decision is a manifestation of the real level of protection of the rights and freedoms of a person can provide the state. That is why attention to this issue is focused on both scientists and practitioners. This issue is equally important for all ordinary citizens who face violations their rights and need their effective protection.

Ключові слова: право на справедливий суд, розумні строки, справедливість, виконання рішень.

ЮРИДИЧНІ ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ТРУДОВИХ ПРАВ БІЖЕНЦІВ ТА ОСІБ, ЯКІ ПОТРЕБУЮТЬ ДОДАТКОВОГО ЗАХИСТУ

ПАВЛІЧЕНКО Ірина Миколаївна - старший викладач кафедри права та правоохоронної діяльності Державного університету «Житомирська політехніка»

УДК 349.2
DOI 10.32782/NP.2021.2.5

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства, розглянуто питання юридичних гарантій реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту.

Встановлено, що юридичні гарантії реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту – це сукупність форм, засобів, заходів та умов, що сприяють здійсненню та забезпеченню права на працю, його захисту та охороні, а також виконанню кореспондуючих обов'язків учасників трудових правовідносин, однією зі сторін яких є біженець або особа, яка потребує додаткового захисту.

Підкреслено, що юридичні гарантії реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту на сьогодні, на жаль, можна оцінити як низькі, а тому національне трудове законодавство у цій сфері потребує подальшого доопрацювання, удосконалення та гармонізації із міжнародним законодавством.

Надано пропозиції щодо вдосконалення національного трудового законодавства у досліджуваній сфері та запропоновано внести зміни до норм чинного законодавства з метою його вдосконалення, гармонізації та приведення у відповідність до міжнародних стандартів у сфері праці.

Ключові слова: біженці, гарантії, законодавство, особа, яка потребує додаткового захисту, трудові права, трудове право, правове регулювання, юридичні гарантії, юридичні гарантії трудових прав.

Постановка проблеми

Численні військові та політичні конфлікти є світі, систематичні порушення прав людини, переслідування через ознаки раси, віросповідання, національності, політичні переконання, а також інші види дискримінації, призводять до того, що велика кількість людей вимушено покидає країну свого постійного місця проживання та шукає притулку в інших державах. Наплив біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, є проблемою не лише для країн Європи та далекого зарубіжжя, а й для України. Проблеми у цій сфері викликають труднощі не лише економічного, соціального та психологічного характеру для цих категорій осіб, а й для країни, що надає їм притулок та захист. Прибувши до іншої держави, людина зіштовхується з рядом проблем, однією із найважливіших серед яких є реалізація права на працю, за допомогою якої вони можуть забезпечити собі та своїм родинам гідний рівень життя. А тому питання юридичних гарантій трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, є актуальним та потребує науково-теоретичного осмислення та обґрунтування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питання, що стосуються юридичних гарантій реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, були предметом дослідження бага-

тьох вітчизняних та зарубіжних науковців. Проблемою визначення, систематизації та актуалізації понятійно-категоріального апарату юридичних гарантій реалізації трудових прав та їх класифікації в тій чи іншій мірі займалися такі науковці, як: В. М. Андріїв, А. О. Бабенко, П. А. Бущенко, В. С. Венедіктов, В. В. Жернаков, М. І. Іншин, К. Ю. Мельник, А. М. Островерх, С. М. Прилипко, В. М. Скобєлкін, О. П. Смирнов, Н. М. Хуторян, І. І. Чанишева, О. М. Ярошенко та багато інших. Втім, незважаючи на численні наукові здобутки, ця проблематика не втратила своєї актуальності. Окрім того, справедливим буде вказати на той факт, що проблема юридичних гарантій реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту належної уваги у наукових працях вітчизняних учених, не отримала ґрунтовного науково-теоретичного дослідження.

Метою даної статті є комплексне науково-теоретичне дослідження проблеми юридичних гарантій реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, а також визначення дефініцій основних понять у цій сфері.

Виклад основного матеріалу

Перш ніж розглянути поняття «юридичні гарантії реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту», доцільно з'ясувати сутність поняття «біженці» та «особи, які потребують додаткового захисту». Поняття «біженці» у науковій літературі трактується по-різному. Зокрема, Академічний тлумачний словник української мови надає наступне визначення: «біженці» - це люди, які залишають місце свого проживання під час війни або стихійного лиха [1]. Вперше поняття «біженець» було закріплено на міжнародному рівні у Конвенції про статус біженців 1951 року. Після цього дефініція зазначеного поняття була імплементована до законодавства багатьох країн світу. У 2002 році був прийнятий Закон України «Про біженців», який уперше закріпив поняття «біженець» у національному законодавстві, у подальшому набув чинності Закон України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», який діє і сьогодні. Так, відповідно до Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» «біженець» - особа, яка не є громадянином України і внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань (ст. 1) [2]. Із зазначеного вбачається, що біженець – це: по-перше, особа, яка шукає притулку у країні, громадянином якої вона не є; по-друге, така особа зазнає переслідувань або має обґрунтовані побоювання таких переслідувань за певними критеріями, зокрема, ознаками раси, віросповідання, національності, політичних переконань тощо; і, по-третє, особа не може користуватися захистом країни свого підданства або не бажає з особистих причин користуватися таким захистом.

Надаючи особі статус біженця, Україна надає захист іноземним громадянам і особам без громадянства, які шукають захисту на її території. Окрім того, національне законодавство додатково передбачає іншу форму захисту для осіб – шукачів притулку, зокрема, надання статусу особи, яка потребує додаткового захисту. Так, згідно зі ст. 1 Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», особа, яка потребує додаткового захисту, – це особа, яка не є біженцем відповідно до Конвенції про статус біженців 1951 року і Протоколу щодо статусу біженців 1967 року та цього Закону, але потребує захисту, оскільки така особа змушена була прибути в Україну або зали-

шитися в Україні внаслідок загрози її життю, безпеці чи свободі в країні походження через побоювання застосування до неї смертної кари або виконання вироку про смертну кару чи тортур, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання або загальнопоширеного насильства в ситуаціях міжнародного або внутрішнього збройного конфлікту чи систематичного порушення прав людини і не може чи не бажає повернутися до такої країни внаслідок зазначених побоювань [2]. Закріплення Україною додаткових форм захисту для осіб – шукачів притулку – є намагання законодавця наблизити національне законодавство до міжнародних стандартів у цій сфері.

Важливо зазначити, що після надання особі статусу біженця або особи, яка потребує додаткового захисту, коло її прав та обов'язків розширюється, порівняно з особами, яким такий статус ще не присвоєно. Зокрема, такі особи мають рівні з громадянами України права на: пересування; вільний вибір місця проживання; вільне залишення території України, крім обмежень, встановлених законом; працю; провадження підприємницької діяльності, не забороненої законом; охорону здоров'я; медичну допомогу та медичне страхування; відпочинок; освіту; свободу світогляду та віросповідання тощо (ст. 15) [2]. Отже, біженцям та особам, які потребують додаткового захисту, згідно з нормами чинного законодавства належні як загальні права та свободи, передбачені для громадян України та інших категорій осіб, що перебувають на її території, а також спеціальні права, обумовлені особливим правовим статусом досліджуваної категорії осіб.

Україна, проголосивши себе демократичною, правовою, соціальною державою, визнала людину, її права, свободи, інтереси, соціальну рівність найвищою соціальною цінністю в нашій державі. Гарантії дотримання прав і свобод осіб визначають спрямованість нашої держави [3]. А відтак, правове регулювання у сфері прав людини спрямоване на встановлення, визнання і захист прав людини, що має гарантувати усім людям гідне життя, тобто безпечне, матеріально забезпечене і здорове. Отримавши закріплення в Конституції України, права людини визначають межі цих прав, можливість користування благами для задоволення своїх інтересів [4, с. 44].

З огляду на зазначене вище, можемо констатувати, що гарантування прав і свобод людини є актуальним питанням для будь-якої правової держави, особливо у випадку біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, враховуючи вразливість такої категорії осіб. Саме тому питання гарантій реалізації прав і свобод є ключовим для будь-якої галузевої науки, зокрема і для трудового права. Щодо визначення поняття «гарантії» точки зору науковців дещо різняться, а тому розглянемо деякі з них.

Так, Є. В. Білозьоров під гарантіями розуміє цілу низку конкретних засобів, завдяки яким стає реальним ефективне здійснення громадянами своїх прав і свобод, їх охорона та захист від правопорушення. Їх головне призначення, на думку автора, з якою ми погоджуємося, полягає у забезпеченні всіх і кожного рівними правовими можливостями для набуття, реалізації, охорони та захисту суб'єктивних прав і свобод [5, с. 27]. У свою чергу, С. В. Селезень вказує, що «гарантії» – це закріплені в законодавстві умови та засоби, що забезпечують суб'єктам трудових і похідних від них правовідносин реальні можливості для охорони, безперешкодного здійснення, відновлення (у випадку порушення) їх суб'єктивних прав і належного виконання ними обов'язків [6, с. 34]. Л. В. Котова зазначає, що гарантії прав та свобод – це обов'язки держави захищати людину, створювати правові, соціальні і культурні умови для реалізації її прав і свобод, а також діяльність міжнародних і державних організацій із захисту прав людини [7,- с. 507–508].

Враховуючи зазначене, можемо говорити про те, що гарантії – це сукупність засобів та способів реалізації суб'єктивних прав та обов'язків людини. У свою чергу, юридичні гарантії є складовою гарантій прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина. Більшість учених-пра-

вознавців доходить висновку щодо поділу гарантій на загальні та спеціальні. За загальним правилом, до спеціальних науковці відносять юридичні (правові) гарантії.

П. М. Рабінович під юридичними гарантіями розуміє «засоби, за допомогою яких втілюється, охороняється, а у випадках порушення відновлюється режим законності [8, с. 83]. А. В. Пономаренко запропонував розглядати юридичні гарантії як відображену у нормативно-правових актах сукупність умов, способів та засобів, за допомогою яких визначається порядок реалізації, здійснення прав і свобод особи, а також їх охорони, захисту та відновлення у разі порушення [9, с. 39]. Отже, завдяки юридичним гарантіям здійснюються, реалізуються та охороняються права, інтереси та обов'язки людини, передбачені нормативно-правовими актами. Дещо іншої точки зори дотримується О. В. Міцкевич, який під юридичними гарантіями розуміє встановлений державою порядок діяльності державних органів та установ, громадських організацій, спрямований на попередження й припинення посягань на права громадян, на відновлення цих прав і залучення до відповідальності за порушення цих прав [10, с. 16].

Із вищевикладеного вбачається, що погляди науковців на визначення поняття «юридичні гарантії» різняться. Так, одна група науковців схиляється до точки зору, що юридичні гарантії – це норми-принципи, які знаходять своє відображення у чинних нормативно-правових актах, а інша група вчених до складу юридичних гарантій включає порядок діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, громадських організацій тощо. В. М. Андріїв, у свою чергу, юридичні гарантії поділяє на два види: по-перше, гарантії, закріплені в нормах – принципах; по-друге, організаційно – правові гарантії прав та свобод людини і громадянина. Вчена зазначає, що першочерговим видом юридичних гарантій є норми-принципи, зокрема, ті, які забезпечують права та свободи людини і громадянина, щодо непорушності, невичерпності, рівності, необмеженості конституційних прав і свобод людини і громадянина. До іншого виду юридичних гарантій дослідниця відносить організаційно-правові гарантії прав та свобод людини і громадянина, а саме діяльність державних органів та громадських організацій щодо забезпечення, реалізації та охорони прав і свобод людини і громадянина [11, с. 15].

Отже, юридичні гарантії – це сукупність визначених у нормативно-правових актах умов та засобів, що забезпечують реалізацію прав, свобод, інтересів та обов'язків усіх суб'єктів права. Одним із видів спеціальних юридичних гарантій є трудові юридичні гарантії. Поняття юридичних гарантій реалізації трудових прав також визначається вченими у сфері трудового права по-різному. На переконання В. М. Андріїв, «юридичні гарантії трудових прав працівників – це така система умов, способів, прийомів та форм, яка покликана охороняти, захищати ці права, забезпечувати їх безперешкодну реалізацію та виконання кореспондуючих останнім обов'язків» [11, с. 18]. О. В. Кузніченко зазначає, що найважливіша функція гарантій трудових прав працівників, як правових засобів, полягає в досягненні ними цілей правового регулювання. Вона виявляється в тому, що в результаті реалізації правових засобів забезпечується рух і захист трудових прав і законних інтересів працівників, гарантується їх законне і справедливе задоволення [12, с. 27].

Отже, юридичні гарантії реалізації трудових прав – це закріплена у нормах чинного трудового законодавства сукупність інструментів та засобів, використання яких дозволяє забезпечити безперешкодне здійснення та реалізацію таких прав. Основне призначення відповідних юридичних гарантій полягає в охороні та захисті трудових прав і законних інтересів працівників, а також у забезпеченні виконання обов'язків сторін трудових правовідносин.

Біженці та особи, які потребують додаткового захисту, володіють певним обсягом трудових прав, з урахуванням їх особливого правового статусу. Утім, з перших днів присвоєння статусу таким

категоріям осіб, перед біженцями та особами, які потребують додаткового статусу, постає ряд проблем, зокрема можливість знайти роботу ускладнюється проблемами дискримінації трудових прав таких осіб. Така проблема може виникати через брак інформації у роботодавця щодо досвіду роботи, знань, умінь, кваліфікації такого працівника, адже освіту та досвід роботи така особа отримувала за кордоном. Часто причиною дискримінації у цій сфері є мовний бар'єр або банальне небажання роботодавців брати на роботу таку категорію осіб. А тому юридичні гарантії реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, відіграють важливу роль у захисті та охороні їх трудових прав, а також у забезпеченні виконання кореспондуючих обов'язків усіх учасників трудових правовідносин.

Юридичні гарантії реалізації трудових прав біженців також слід віднести до спеціальних гарантій. До юридичних гарантій належить система засобів правової охорони особистості та засобів їх правомірної реалізації. Це означає, що норми міжнародного і внутрішньодержавного права, закріплені в них юридичні засоби спрямовані на конкретизацію прав, свобод і обов'язків людини, визначення порядку їх охорони і захисту [13, с. 162]. Основними міжнародними документами, що гарантують дотримання прав біженців нарівні з іншими категоріями населення, є: Загальна декларація прав людини (1948 р.); Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966 р.); Міжнародна конвенція про ліквідацію усіх форм расової дискримінації (1965 р.); Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966 р.); Конвенція ООН про статус біженців (1951 р.); Протокол щодо статусу біженців (1966 р.) тощо.

Національною базовою юридичною основою, що містить правові норми, пов'язані з реалізацією трудових прав біженців, є: Конституція України; Кодекс законів про працю України; Закон України «Про приєднання України до Конвенції про статус біженців та Протоколу щодо статусу біженців»; Закон України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту»; Закон України «Про зайнятість населення» тощо.

Конституція України гарантує: «Іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, - за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України» (ст. 26), а отже, біженці та особи, які потребують додаткового захисту, які перебувають на території України, наділені тими самими правами, що і громадяни України. До того ж, Конституція України захищає біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, від будь-яких проявів дискримінації, проголошуючи, що «не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» (ст. 24) [3].

На жаль, Кодекс законів про працю України [14] окремо не встановлює юридичних гарантій реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту. Утім, норми цього нормативно-правового акту регулюють трудові відносини всіх працівників, тобто і на біженців та осіб, які потребують додаткового захисту. До того ж, положеннями Кодексу законів про працю встановлена заборона будь-якої дискримінації у сфері праці. З метою вдосконалення національного трудового законодавства, видається доцільним доповнити Кодекс законів про працю України статтею, що встановлює юридичні гарантії реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту.

Особа, яку визнано біженцем, або особою, яка потребує додаткового захисту, має рівні права з громадянами України, зокрема на працю (ст. 15) [2]. Відповідно до статті 42 Закону України «Про зайнятість населення» роботодавці мають право на застосування праці іноземців та осіб без громадянства на території України на підставі дозволу, що видається територі-

альними органами центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції. Без такого дозволу здійснюється працевлаштування, зокрема іноземців та осіб без громадянства, які набули статусу біженця або особи, яка потребує додаткового захисту, відповідно до законодавства України [15].

Висновки

Проведений вище аналіз дає змогу констатувати, що біженці та особи, які потребують додаткового захисту, є для України важливим трудовим ресурсом, особливо в умовах значного відтоку робочої сили за межі нашої держави. Однак, при цьому практика свідчить про те, що біженці та особи, які потребують додаткового захисту, в нашій країні стикаються з низкою проблем при реалізації свого права на працю. В окремих випадках, мова йде про неможливість офіційного працевлаштування, невиплату їм заробітної плати, неналежний соціальний захист тощо.

Враховуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що юридичні гарантії реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, – це сукупність форм, засобів, заходів та умов, що сприяють здійсненню та забезпеченню права на працю, його захисту та охороні, а також виконанню кореспондуючих обов'язків учасників трудових правовідносин, однією зі сторін яких є біженець, або особа, яка потребує додаткового захисту. Доцільно підкреслити, що юридичні гарантії реалізації трудових прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, на сьогодні, на жаль, можна оцінити як низькі. А тому національне трудове законодавство у цій сфері потребує подальшого доопрацювання, удосконалення та гармонізації із міжнародним законодавством.

Література

1. Академічний тлумачний словник української мови. URL: http://sum.in.ua (дата звернення 29.02.2021).

2. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту: Закон України від 08.07.2011 № 3671-VI. *Офіційний вісник України*. 2011. № 59. Ст. 2347.

3. Конституція України: Закон- № 254к/96-ВР від 28.06.1998. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

4. Чулінда Н. І. Соціальні права людини. *Актуальні проблеми соціального права*. Випуск ІІ: науково-практичний посібник (збірник статей учасників Всеукраїнських соціальних програм (заходів) ВГОІ «Інститут реабілітації та соціальних технологій» у 2015 р.) / за заг. ред. М. І. Іншина, В. Л. Костюка, В. П. Мельника. К.: ПВГОІ «ІР СТ Україна», 2016. 220 с.

5. Білозьоров Є. В. Правові гарантії захисту прав і свобод людини в Україні: реалії та проблеми. *Адвокат*. 2009. № 8 (107). С. 26–30.

6. Селезень С. В. Юридичні гарантії захисту трудових прав працівників. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2016. № 5. С. 33–36.

7. Котова Л. В. Основні трудові права робітника: правова природа та перспективи розвитку. *Форум права*. 2011. № 1.- С. 507–515.

8. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібн. Вид. 9-те, зі змінами. Львів: Край, 2007. 192 с.

9. Пономаренко А. В. Поняття «юридичні гарантії» в трудовому праві. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету ім. Г. С. Сковороди. «Право»*. 2013. Вип. 20. С. 37–41. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/znpkhnpu_pravo_2013_20_8 (дата звернення 29.04.2021).

10. Мицкевич А. В. О гарантиях прав и свобод советских граждан в общенародном социальном государстве. *Советское государство и право*. 1963. № 8. С. 15-21.

11. Андріїв В. М. Юридичні гарантії захисту трудових прав працівників. *Форум права*. 2001. № 4. С. 15-20.

12. Кузниченко О. В. Правовые вопросы процесуального обеспечения реализации трудових прав работников. *Актуальні проблеми науки трудового права в сучасних умовах ринкової економіки:* матеріали науково-практичної конференції, м. Харків,

19-20 травня 2003 р. Харків: Українська асоціація фахівців трудового права, Національний університет внутрішніх справ. 2003. С. 27.

13. Пожарова О., Пожаров Ю. Юридичні гарантії трудових прав жінок: міжнародні акти та законодавство України. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 2. С. 160–164.

14. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР* від 17.12.1971. Додаток до № 50.

15. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 24.- Ст. 243.

SUMMARY

Based on the analysis of scientific views of scholars and the norms of current legislation, the author of the article has studied the issue of legal guarantees for the realization of labor rights of refugees and persons requiring additional protection.

It has been proven that the range of the rights and responsibilities, after a person is granted the refugee status or the status of a person requiring additional protection, is expanded compared to those who have not been granted such status yet. In accordance with the current legislation refugees and persons requiring additional protection have both general rights and freedoms provided for citizens of Ukraine and other categories of persons staying on its territory and special rights due to the special legal status of the studied category of persons.

It has been established that legal guarantees for the realization of labor rights of refugees and persons requiring additional protection are a set of forms, means, measures and conditions that promote the exercise and provision of the right to work, its protection and defense, as well as the corresponding duties of the participants of labor legal relations, one of the parties to which is a refugee or a person requiring additional protection.

It has been emphasized that the legal guarantees for the realization of labor rights of refugees and persons requiring additional protection unfortunately can be currently assessed as low and therefore, national labor legislation in this area needs further refinement, improvement and harmonization with international law.

The author has provided propositions for improving national labor legislation in the studied area and has offered to amend the norms of the current legislation in order to improve, harmonize and bring it into line with international labor standards. In particular, it has been offered to supplement the Labor Code of Ukraine with the Article establishing legal guarantees for the realization of labor rights of refugees and persons requiring additional protection.

Key words: refugees, guarantees, legislation, a person requiring additional protection, labor rights, labor law, legal regulation, legal guarantees, legal guarantees of labor rights.

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ГРОМАДСЬКИХ ФОРМУВАНЬ

СУХОРУКОВ Микола Сергійович - бакалавр права, кафедра Державно-правових та галузевих правових дисциплін, ІІ курс (магістратура), Київського університету права Національної академії наук України

УДК 061.1:[351.75+351.746.1] (477)(035)
DOI 10.32782/NP.2021.2.6

Нині правовий аналіз основних аспектів державної реєстрації громадських формувань є доволі важливим аспектом формування відповідних якісних громадських правових відносин, що лежать в основі формування і розвитку будь-якого правового суспільства. Предметом роботи виступає правовий аспект державної реєстрації громадських формувань. Мета роботи – дослідити основні особливості щодо державної реєстрації громадських формувань. У роботі використані методи: метод опису, формалізації і метод узагальнення. Основні результати дослідження. Визначено основні аспекти щодо державної реєстрації громадських формувань, а саме: було визначено основні вимоги щодо процесу державної реєстрації, на основі цього розглянуто перелік документів, які потрібно подати та принципи об'єднання з метою якісного проведення щодо державної реєстрації громадських об'єднань, досліджено основні проблеми реєстрування і на визначено основні засади щодо їх уникнення. Сучасна галузь конституційного права породила безліч юридичних механізмів організації конструктивних взаємин між представниками громадянського суспільства і публічною владою.- З цією метою в статті визначені особливості реєстарції громадських об'єднань. Доведено, що громадські об'єднання є вільними при виборі своєї назви, проте мають керуватися законами, зокрема перевірять Єдиний державний реєстр юридичних і фізичних осіб на відсутність тотожного найменування. З метою спрощення процедури реєстрування і забезпечення зручного пошуку необхідної форми заяви й полегшення і прискорення процесу заповнення відповідних документів. Доведено, що на сьогодні розвиток держави вимагає формування інститутів громадянського суспільства з метою недопущення стагнації в різних сферах життєдіяльності соціуму. Практичне значення одержаних результатів може бути застосоване для органів державної реєстрації.

Висновки. Особливість і значимість таких інститутів обумовлюється тим, що в правовій державі вони виступають ключовим елементом, мостом, що дозволяє транслювати інтереси і потреби суспільства від його членів до суб'єктів, уповноважених на прийняття соціально значущих рішень.

Ключові слова: державна реєстрація, громадські формування, право, вимоги, процес.

Постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями

У зв'язку із розвитком фізичних та юридичних осіб приватного права з метою здійснення та захисту прав і свобод та задоволення суспільних потребна сьогодні доцільно розглядаються правові аспекти щодо державної реєстрації громадських формувань у контексті проблем проведення державної реєстрації. Таким чином, сучасні проблеми в цій галузі потребують на сьогодні вирішення, адже державна реєстрація громадських формувань є важливм аспектом задоволення суспільних потреб і інтересів громадян.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з теми, виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується стаття

Питанням правового аналізу основних аспектів щодо державної реєстрації громадських формувань та їх особливостей займаються відомі вітчизняні і зарубіжні вчені-теоретики в області права, зокрема, Н. Г. Клименко [2] – роль державної реєстрації недержавних інституцій, В. В. Коваленко [3] – громадські організації в Україні, Л. П. Котяш – адміністративно-правове регулювання державної реєстрації юридичних осіб в Україні, С. В. Лихачов – дозвільне впровадження в адміністративному процесі та ін., праці яких мають значну теоретичну цінність, проте, на наш погляд, не до кінця розкривають основні аспекти проведення державної реєстрації громадських формувань і змін щодо процесу їх проведення [4].

Формування цілей статті (постановка завдання)

Мета статті – дослідити основні особливості щодо державної реєстрації громадських формувань.

Виклад основного матеріалу

В Україні реєстрація громадських формувань регулюється наступними законами, а саме: «Про громадські об'єднання» [6], «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» [7], Податковий кодекс України Наказ Міністерства юстиції України від 09.02.2016 року № 359/5 «Про затвердження Порядку державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи», Наказ Міністерства юстиції України від 18.11.2016 року № 3268/5 «Про затвердження форм заяв у сфері державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань».

Громадськими об'єднаннями є певні спільноти, які мають спільні інтереси і засновані на наступних принципах:

- добровільність, що предбачає вільну участь, а саме особа володіє правом утворення, вступу і виходу з організації;

- самоврядність – право учасників самостійно виконувати процес управління організацією відповідно до визначеної мети і цілей;

- вільний вибір території – право самостійно визначати територію діяльності, крім випадків визначених законом;

- рівність перед законом - громадські об'єднання є рівними у своїх правах та обов'язках відповідно до закону з урахуванням організаційно-правової форми, виду та/або статусу такого об'єднання.

- відсутність майнового інтересу – означає, що члени (учасники) громадського об'єднання не мають права на частку майна громадського об'єднання та не відповідають за його зобов'язаннями. Доходи або майно (активи) громадського об'єднання не підлягають розподілу між його членами (учасниками) і не можуть використовуватися для вигоди будь-якого окремого члена [8].

- прозорість, відкритість передбачає право всіх членів (учасників) громадського об'єднання мати вільний доступ до інформації про його діяльність, у тому числі про прийняті громадським об'єднанням рішення.

- публічність означає, що громадські об'єднання інформують громадськість про свої мету (цілі) та діяльність [10].

Відповідно до абзацу 2 п. 5 Порядку державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи, затвердженого наказом Міністерством юстиції України 09.02.2016 №359/5 державна реєстрація громадських формувань, символіки громадських формувань у випадках, передбачених законом, проводиться Міністерством юстиції України і його органами в межах визначених повноважень [10].

Документи, що потрібно дадати із статусом юридичної особи згідно до ст. 17 ЗУ «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громад-

ських формувань» від 15.05.2003 № 755-IV у редакції від 01.01.2016:

- заява про державну реєстрацію створення юридичної особи;

- документ, який підтверджує створення громадського об'єднання, а саме протокол установчих зборів, конференції) (сканкопії);

- відомості про керівні органи юридичної особи;

- реєстр громадян, що брали участь в зборах [10].

Суспільство не може нормально функціонувати, якщо держава не створює для цього необхідних умов як організаційного, так і нормативно-правового характеру. Сучасна галузь конституційного права породила безліч юридичних механізмів організації конструктивних взаємин між представниками громадянського суспільства і публічною владою.З цією метою в статті визначені особливості реєстарції громадських об'єднань.

Громадські об'єднання є вільними при виборі своєї назви, проте мають керуватися законами, зокрема перевіряти Єдиний державний реєстр юридичних і фізичних осіб на відсутність тотожного найменування.

З метою спрощення процедури реєстрування і забезпечення зручного пошуку необхідної форми заяви й полегшення і прискорення процесу заповнення відповідних документів Міністерством юстиції України затверджено нові форми щодо заяв, важливо, що замість 24-х форм заяв з 1 червня є лише дев'ять – вони є зібрані переважно за видом особи, що реєструє. На сьогодні можна оформити документи для державної реєстрації громадської організації із статусом юридичної особи і в електронній формі через персональний сайт «Онлайн-будинку юстиції» https://online.minjust.gov.ua/ [5].

Розгляд документів здійснюється протягом трьох днів, вартість послуг є безкоштовна. Державну реєстрацію громадської організації із статусом юридичної особи можна побачити в кабінеті «Онлайн-будинку юстиції» або скориставшись пошуком у розділі «Інформація з реєстрів», а також – за допомогою онлайн-сервісу отримання відомостей із ЄДР через сайтhttps://usr.minjust.gov.ua/ua [9].

Отож розвиток держави і суспільства вимагає формування та активної участі інститутів громадянського суспільства з метою недопущення стагнації в різних сферах життєдіяльності соціуму. Особливість і значимість таких інститутів обумовлюється тим, що в правовій державі вони виступають ключовим елементом, мостом, що дозволяє транслювати інтереси і потреби суспільства від його членів до суб'єктів, уповноважених на прийняття соціально значущих рішень. Правова основа взаємодії суспільства і держави за допомогою інститутів громадянського суспільства встановлена, в першу чергу, Конституцією. Так, згідно з Конституцією кожен має право на об'єднання, включаючи право створювати професійні спілки для захисту своїх інтересів. Крім того, гарантується повна свобода діяльності громадських об'єднань. Одночасно закріплено, що ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке формування [8].

Особливе місце громадських організацій в реалізації і захисту прав та свобод громадян підтверджується тим, що державою забезпечується дотримання прав і законних інтересів громадських об'єднань, надається підтримка їх діяльності. Правовий статус громадських організацій загалом характеризується широким колом прав, що дозволяють у повній мірі забезпечувати реалізацію соціальних прав громадян. До таких прав загалом відносяться право вільно поширювати інформацію про свою діяльність, право брати участь у виробленні рішень органів державної влади та органів місцевого самоврядування, право проводити збори, мітинги, демонстрації, ходи і пікетування, право засновувати засоби масової інформації і здійснювати видавничу діяльність, право представляти і захищати свої права, законні інтереси своїх членів і учасників.

Варто й сказати, що вплив некомерційних організацій на соціальну політику України зростає, однак вони явно недостатньо задіяні в плануванні і обговоренні

тематичних національних проєктів і державних програм. У підсумку ресурси громадських формувань задіяні в основному на етапі виконання вже поставлених завдань, а не під час формування порядку або визначенні пріоритетів соціальної політики, що, у свою чергу, також призводить до того, що громадяни не сприймають громадські організації як інструмент реального вирішення проблем.

Отож, проаналізувавши основні аспекти державної реєстрації громадських формувань можна сказати, що на сьогодні існують і певні проблеми найпоширеніші з них загалом є [1; 8]: відмови у реєстрації через необізнаність у відповідності назви юридичної особи; неправильне подання документів не уповноваженою на це особою; не відповідність поданих документів, як наслідок виникнення різних помилок; недостатня кваліфікація окремих реєстраторів; неефективність інструментів оскарження дій державного реєстратора або його бездіяльність.

З метою вирішення цих і інших проблем щодо процесу реєстрування доцільно, на наш погляд, вдосконалити саму процедуру державної реєстрації громадських формувань, а саме дотримуватися основних наступних теоретико-методологічних засад: у Міністерстві юстиції повинні досить детально зупинилися на поточному стані справ у сфері проведення реєстраційних процедур і визначити головні недоліки; більш якісно і коротко окреслили найближчі плани по вдосконаленню цього напрямку; забезпечити надання наших послуг у всіх ЦНАПах, які будуть створюватися на території областей; повинні охопити наданням послуг усі адміністративно-територіальні одиниці для практичної зручності заявників і розширення спектру електронних сервісів; доопрацювати програмне забезпечення на Онлайн будинку юстиції; запровадити на сайті «Дія» онлайн - послуги із реєстрацією, де буде все чітко пояснюватися онлайн оператором.

Дотримання всіх визначених засад забезпечить ефективнішу реєстрацію і уникнення відмови в реєструванні. Таким чином, як висновок потрібно сказати, що на сьогодні в системі державної реєстрації існують певні неточності, а саме недоопрацювання, які потрібно вирішити для забезпечення якісної процедури проведення реєстрування.

Варто зауважити, що на процес реєстрування в Україні громадських формувань впливає і відсутність досвіду у сфері реєстрації, що значно зупиняє розвиток цієї сфери. Отож, дотримання запропонованих нами теоретико-методологічних засад має на меті формування якісної системи державної реєстрації з метою уникнення і розвитку будь-яких дилем у цій сфері і з метою і задоволення суспільних потреб.

Отож, як висновок потрібно сказати: основа взаємодії суспільства і держави за допомогою інститутів громадянського суспільства встановлена, в першу чергу, Конституцією згідно з Конституцією кожен має право на об'єднання, як було визначено, включаючи право створювати професійні спілки для захисту своїх інтересів. Крім того, гарантується повна свобода діяльності громадських об'єднань і є одночасно закріплено, що ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке формування. Підсумовуючи аналіз наведених тематик досліджень, можна дійти висновку, що реєстрації підлягають не лише юридичні особи та фізичні особи – підприємці, які є суб'єктами підприємницької діяльності (суб'єктами господарювання), але й юридичні особи та громадські формування, що не мають статусу юридичної особи, які займаються громадською діяльністю і формують громадянське суспільство, на що більшість науковців не звертає своєї уваги в процесі дослідження, зосереджуючись на суб'єктах господарської та підприємницької діяльності.

Наукова новизна дослідження полягає у вдосконалені сучасних вимог процесу проведення державної реєстрації громадських формувань в Україні з урахуванням її соціального і економічного розвитку.

Висновки

Отже, у статті визначено, що правовий аналіз основних аспектів державної реєстрації громадських формувань є на

сьогодні важливим аспектом формування якісних громадських правових відносин, що лежать в основі формування і розвитку правового суспільства. Відносно цього, у процесі розгляду основних правових аспектів щодо державної реєстрації громадських формувань було охарактеризовано основні вимоги щодо процесу державної реєстрації, на основі цього розглянуто перелік документів, які потрібно подати та принципи об'єднання з метою якісного проведення щодо державної реєстрації громадських об'єднань. Також досліджено, що з метою спрощення процедури реєстрування і забезпечення зручного пошуку необхідної форми заяви й полегшення і прискорення процесу заповнення відповідних документів Міністерством юстиції України затверджено нові форми щодо заяв, а саме: важливо, що замість 24-х форм заяв з 1 червня є лише дев'ять – вони є зібрані переважно за видом особи, що реєструє. Нині можливо оформити документи для державної реєстрації громадської організації із статусом юридичної особи і в електронній формі через персональний сайт «Онлайн-будинку юстиції». Вивчено, що розгляд документів здійснюється протягом трьох днів, вартість послуг є безкоштовна. Державну реєстрацію громадської організації із статусом юридичної особи можна побачити в кабінеті «Онлайн-будинку юстиції» або скориставшись пошуком у розділі «Інформація з реєстрів», а також – за допомогою онлайн-сервісу отримання відомостей із ЄДР через сайт https://usr.minjust.gov.ua/ua.

Література

1. Державна реєстрація громадських формувань. Центральне міжрегіональне управління Міністерства юстиції (м. Київ). URL: https://kyivobljust.gov.ua/derg_reestracia_zmi_ta_gf/grom_formuvannya (дата звернення: 01.06.2021)

2. Клименко Н. Г. Роль державної реєстрації недержавних інституцій в державному регулюванні їх діяльності у сфері національної безпеки. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2018. № 2. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1188 (дата звернення: 01.06.2021).

3. Коваленко В., Юлдашев О. Громадські організації в Україні: взаємодія між трьома секторами. Київ : МАУП, 2007. 224 с.

4. Лихачов С. В. Дозвільне провадження в адміністративному процесі. Донецьк : ДонДУУ, 2009. 197 с.

5. Представники Мін'юсту та громадянського суспільства обговорили проблеми реєстрації ГО. URL: https://zz.detector.media› law-and-money› texts › 2021 (дата звернення: 01.06.2021)

6. Про громадські об'єднання: Закон України від 22.03.2012 р. № 4572-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17#Text (дата звернення: 01.06.2021).

7. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 р. № 755-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text (дата звернення: 01.06.2021).

8. Проблеми у сфері реєстрації ГО у 2018-2019. *Коаліція Реанімаційний Пакет Реформ*. 2020. URL: https://rpr.org.ua › news › problemy-u-sferi-reiestratsii-.... (дата звернення: 01.06.2021)

9. Реєстрація ГО зі статусом ЮО. *Кабінет Міністрів України*. URL: https://www.kmu.gov.ua › service › reyestraciya-go-zi-... (дата звернення: 01.06.2021)

10. Форми заяв у сфері державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань. *Міністерство юстиції України*. 2020. URL: https://minjust.gov.ua › formi-zayav-u-sferi-derjavnoi-r... (дата звернення: 01.06.2021).

LEGAL ASPECTS OF PUBLIC FORMATIONS' STATE REGISTRATION

Today, legal analysis of the main aspects of public formations' state registration is quite an important aspect of the formation of appropriate quality public legal relations underlying the formation and development of any legal society. The subject of the work is a legal aspect of state registration of public formations. The goal of the work is to inves-

tigate the main features of state registration of public formations. The method of description, formalization and method of generalization was used in the work. In the process of the main results of the study the main aspects of state registration of public formations, namely the basic requirements to the process of state registration were defined, on the basis of this the list of documents to be submitted and the principles of association in order to qualitatively conduct state registration of public formations were considered, the main problems of registration were studied and the main principles for their avoidance were defined. Modern branch of constitutional law has generated many legal mechanisms of organization of constructive relations between representatives of civil society and public authorities. To this end, the article defines the peculiarities of the registry of public associations. Proved public associations are free to choose their name, but must be guided by the laws, in particular to check the Unified State Register of legal and physical persons for the absence of identical names. In order to simplify the registration procedure and to provide a convenient search for the necessary application form and to facilitate and accelerate the process of filling out the relevant documents. It has been proved that today the development of the state requires the formation of civil society institutions in order to avoid stagnation in various spheres of social life. Practical value of the received results can be applied to state registration bodies. As a conclusion is determined that peculiarity and value of such institutions is explained by the fact that in a state governed by the rule of law they act as a key element, a bridge, allows to translate interests and needs of society from its members to the subjects, authorized to make socially important decisions.

Keywords: state registration, public formations, law, requirements, process.

ІНСТИТУТ ОСВІТНЬОГО ОМБУДСМЕНА: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

ЖАРОВСЬКА Ірина Мирославівна - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії та філософії права, конституційного та міжнародного права Національного університету «Львівська політехніка»

РУДАНЕЦЬКА Оксана Стефанівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри права економічного факультету Львівського національного аграрного університету

УДК 342.7
DOI 10.32782/NP.2021.2.7

В статье проведен анализ административно-правового статуса институт образовательного омбудсмена. Методологической основой статьи является сравнительно-правовой метод (использована практика Нидерландов, Индонезии). Доказано, что во многих странах институт омбудсмена стал неотъемлемой частью механизма государственной власти, и указывается, что в Украине правовая природа функционирования институту омбудсмена имеет конституционный характер. Мотивировано, что в целом института омбудсмена присущи следующие особенности: независимость полномочий от других органов публичной власти, даже тех, которые их назначают или утверждают; особый статус омбудсмена, уникальность такой должности в системе органов государственной власти; выступает арбитром между государством и субъектами частного права; определено законом круг полномочий и функций; призваны защищать права и свободы граждан или других субъектов права в общем или специальном порядке; специальный механизм реализации полномочий; мониторинговая деятельность уполномоченного.

В Украине институт образовательного омбудсмена изначально введен Законом «Об образовании», принятым 5 сентября 2017 с целью обеспечения надлежащих условий для реализации права на образование. В статье проведен анализ деятельности образования омбудсмена в Украине. В целом следует акцентировать, что во время пандемической угрозы и онлайн обучения его значение актуализировалось. Омбудсмен пытается способствовать налаживанию качественного образовательного процесса.

Также он заботится вопросами вакцинации педагогов от COVID-19, как средства защиты не только себя самого, но и детей и нарушением права родителей доступа к образовательному учреждению как меры борьбы с угрозой COVID-19. Следующим направлением работы института образовательного омбудсмена в Украине является повышение уровня педагогических работников, мотивируя, что обеспечение качественного – образования, а также создания безопасной образовательной среды напрямую связаны с цифровой грамотностью учащихся, студентов, родителей и педагогов. Неоднократно уполномоченный акцентировал внимание на качестве и наполненности смыслом типичных учебных программ и критиковал их за чрезмерную нагрузку на учеников, таким образом выступая за реформирование образования в соответствии с европейскими стандартами.

Ключевые слова: образовательный омбудсмен, уполномоченный, пандемия, административные полномочия, права и свободы человека.

Постановка проблеми

Сучасна конституційна держава має три основні юридичні парадигми: верховенство права, демократія та належне управління. Гарантії прав людини є вагомим інститутом права, оскільки сприяє можливості реалізації прав та свобод

суб'єкта права. Одним з новітніх видів інституційного гарантування є функціонування спеціального органу держави – омбудсмена (спеціального уповноваженого). Сьогодні інститут омбудсмена – як конституційна концепція, що характеризується самостійністю, легкодоступністю та м'якістю контролю державного управління за допомогою авторитетних осіб. Істотний внесок інституту омбудсмена у раніше згадані три парадигми вказує на суттєве значення його для захисту цих принципів, захисту прав людини, охороні законних інтересів, сприянню доброму управлінню та вдосконаленню легітимності публічної влади.

Стан дослідження

Оскільки інститут освітнього омбудсмена в українській правовій політиці з'явився менше двох років тому, у юридичній науці тільки поверхнево проаналізована ця проблематика. У першу чергу, слід звернути увагу на докторське дисертаційне дослідження І. Хомиших «Концептуальні питання теорії і практики адміністративно-правового регулювання освіти України в умовах євроінтеграційних процесів» (2019), де звернено увагу на моделі освітнього омбудсмена у світі. Також питанням займалися такі науковці, як Науменко О. П., Рижук Ю. М., Полякова І. М. та інші. Проте новітні загрози (наприклад, пандемічного, інформаційного характеру) потребують додаткового аналізу адміністративно правового статусу освітнього уповноваженого як з погляду теорії, так і практики.

Метою цієї статті є адміністративно-правовий аналіз інституту освітнього омбудсмена.

Виклад основних положень

Іноземний науковець М. Ремак доводить, що інститут омбудсмена – це "явище конституційного права", що вперше було запроваджено на початку 19 століття, а потім розповсюджено у всьому світі у другій половині 20 століття. З моменту свого заснування інституція пройшла поступовий процес еволюції, що породжує хвилі розвитку державних омбудсменів та наслідки, що стосуються їх повноважень та завдань та в кінцевому підсумку призвело до гібридизації інституції» [1, с.63]. Незважаючи на те, що генезис такої гарантії має не таку давню історію, усе у багатьох державах світу він активно функціонує. У міжнародному праві вказано, що омбудсмен займається службою, «очолюваною незалежною публічною посадовою особою високого рангу, яка відповідальна перед законодавчою владою, отримує скарги від потерпілих на державні органи, службовців, наймачів чи діє на власний розсуд, уповноважена проводити розслідування, рекомендувати коригувальні дії та представляти доповіді» [2, с. 21].

У багатьох країнах інститут омбудсмена став невіддільною частиною механізму державної влади без порушення компетенції, наявних процедур організації роботи інших органів, інститутів, котрі забезпечують захист і поновлення порушених прав і свобод людини, без зміни функціонування їхньої діяльності [3, с.12]

В Україні правова природа функціонування інституту омбудсмена має конституційний характер. Так, ст. 101 Конституції України проголошує, що парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини та громадянина здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, також ст. 55 декларує, що «кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини».

Для підтвердження загальної моделі подамо досвід Нідерландів. Посада їх омбудсмена була створена Законом про національного омбудсмена 1981 року. Починаючи з 1999 року, установа була включена до складу Конституції. Відповідно до статті 78а Конституції, голландський омбудсмен повинен провести розслідування, за запитом або за запитом за власним бажанням, дії урядових та інших адміністративних органів органи влади, визначені актом парламенту або відповідно до нього. Голландський омбудсмен був створений з метою надання особам можливості отри-

мати доступ до незалежного та експертного органу з розгляду скарг щодо практики управління [4, с.73]. Посада голландського омбудсмена у Конституції, як одна з найвищих посадових повноважень держави, гарантує її незалежність та неупередженість.

Загалом інституту омбудсмена притаманні такі особливості:

- незалежність повноважень від інших органів публічної влади, навіть тих, які їх призначають чи затверджують;
- особливий статус омбудсмена, унікальність такої посади в системі органів державної влади;
- виступає арбітром між державою та суб'єктами приватного права;
- визначене законом коло повноважень та функцій;
- покликані захищати права та свободи громадян чи інших суб'єктів права в загальному чи спеціальному порядку;
- спеціальний механізм реалізації повноважень
- моніторингова діяльність уповноваженого.

Особливим трендом сучасності є існування спеціалізованих уповноважених. Слід звернути увагу, що Україна також нині визначає правову політику відповідно до цих юридичних трендів. І Хомишин погоджується з нашою позицією вказуючи, що «на сьогодні для багатьох країн характерна практика введення спеціалізованих омбудсменів, які покликані захищати права та інтереси окремих категорій громадян, що потребують додаткового захисту, або які здійснюють свої функції «в межах окремої групи суспільних відносин для захисту специфічних прав громадян» [5, с. 67].

Серед таких у зарубіжних країнах можна виокремити декілька найбільш поширених: омбудсмен з прав дитини (найпоширеніший у країнах Європейського Союзу, Латинській Америці); омбудсмен з прав літніх людей (США); омбудсмен з питань рівних можливостей (поширений у скандинавських країнах); військовий омбудсмен (Нідерланди, Чехія, Німеччина); омбудсмен з питань меншин; (Угорщина, Фінляндія, Швеція); омбудсмен із захисту прав споживачів (Данія, Норвегія, Фінляндія); омбудсмен із захисту особистих даних (Угорщина, Чехія); банківські та страхові омбудсмени (США, Канада). Існує також інститут омбудсмена в системі освіти – університетські омбудсмени (в університетах Західної Європи, США). Освітній омбудсмен у Європі нині функціонує на різних рівнях: національному, регіональному й інституційному [6, с.160].

У свою чергу, О.П. Науменко вказує, що «основними елементами правового статусу освітнього омбудсмена, що визначають межі його правових можливостей, роль та місце в системі органів державної влади, є його права, обов'язки та гарантії діяльності. Обов'язки та гарантії прав ще підлягають окресленню та законодавчому закріпленню. Юридична фіксація обов'язків сприятиме належному виконанню омбудсменом своїх функцій, а правова регламентація гарантій діяльності – забезпеченню сталості цієї інституції» [7, с.195]

Отож вагомим для науки і практики є аналіз адміністративно-правового статусу спеціального уповновноваженого у сфері освіти.

Звернемося до іноземного досвіду. В Індонезії такий інститут функціонує вже досить довго і створений відповідно до Закону № 37 від 2008 про Уповноваженого з прав людини. Завдання спеціального освітнього омбудсмена включають наступне: отримання звітів про погане управління при наданні освітніх послуг; проведення перевірки закладів; проведення розслідувань щодо власних справ проти імовірного порушення адміністративного права у наданні освітніх послуг; координація співпраці з державними установами чи іншими державними установами та громадськими установами та приватними особи; побудова мережі; докладання зусиль для запобігання поганому управлінню у сфері освітніх послуг; та виконання інших обов'язків, передбачених законом [8].

В Україні інститут освітнього омбудсмена початково запроваджено Законом «Про освіту», прийнятим 5 вересня 2017 року з метою забезпечення належних умов

для реалізації права на освіту. Стаття 73 вказаного закону визначає його повноваження. Зокрема, вказано мету функціонування такої інституції – «забезпечення належних умов для реалізації права особи на освіту». Він входить у систему всієї освіти та діє у структурі органів виконавчої влади, оскільки у своїй діяльності керується Конституцією та законами України, а також положенням про освітнього омбудсмена, що затверджується Кабінетом Міністрів України.

Актом підзаконної дії розширені законодавчі норми у цій сфері. Постановою КМУ від 6 червня 2018 р. № 491 «Деякі питання освітнього омбудсмена» визначено вимоги до заняття цієї посади (громадянство, проживає в Україні останні п'ять років, має вищу освіту, досвід роботи у сфері освіти або науки не менше п'яти років, вільно володіє державною мовою); завдання; права; організаційні аспекти діяльності.

До повноважень віднесено наступне:

1) сприяння реалізації державної політики, спрямованої на забезпечення права людини на здобуття якісної та доступної освіти;

2) здійснення заходів щодо додержання законодавства про освіту;

3) вжиття заходів для забезпечення належних умов для рівного доступу до здобуття освіти;

4) сприяння впровадженню інклюзивної форми навчання;

5) сприяння виконанню Україною міжнародних зобов'язань щодо додержання в Україні прав людини на освіту;

6) співпраця та взаємодія з МОН та іншими центральними органами виконавчої влади (ст. 8 Постанови).

Розуміючи, що інститут освітнього омутсмена є зовсім новим політико-правовим явищем у нашій державі (перший уповноважений призначений 14 серпня 2019 р.), усе ж можемо провести аналіз діяльності освітнього омбудсменам в Україні.

Загалом слід акцентувати, що в час пандемічної загрози та онлайн навчання його значення актуалізувалося. Омбудсмен намагається сприяти налагодженню якісного освітнього процесу: «нерівний доступ дітей до освіти через відсутність або нестачу комп'ютерного обладнання, поганий інтернет, психологічні особливості щодо сприйняття інформації дітьми різного віку та інші фактори вплинули на рівень знань та навичок здобувачів освіти. Але ні заклади освіти, ні держава не володіють інформацією про ці втрати і відповідно не можуть виробити певний план їх компенсації та компенсувати ці знання. Тому нам конче необхідні моніторингові дослідження рівня знань учнів під час дистанційного навчання» [9]. Служба омбудсмена проводила 08.04.2020 до 13.04.2020 опитування батьків "Навчання дітей під час карантину" що стало основою для методологічного аналізу проблемних аспектів та репрезентувала аналітичний огляду "Здоров'я та освіта: як пандемія COVID-19 вплинула на доступ до публічних послуг в Україні". У висновку зазначені суттєві прогалини падемічної освіти.

Також він клопочеться питаннями вакцинації педагогів від COVID-19 як засобу захисту не лише себе самого, але й дітей та порушенням права батьків доступу до освітнього закладу як заходу боротьби із загрозою COVID-19. Наступним напрямком роботи інституту освітнього омбудсмена в Україні є підвищення рівня педагогічних працівників, мотивуючи, що забезпечення якісної освіти, а також створення безпечного освітнього середовища безпосередньо пов'язані з цифровою грамотністю учнів, студентів, батьків та педагогічних працівників. Акцентує також окрему увагу на навчанні учнів безпечної поведінки в Інтернеті. Таким чином уповноважений у цій царині співпрацює з Міністерством цифрової трансформації України.

Неодноразово уповноважений акцентував увагу на якості та наповненості змістом типових навчальних програм та критикував їх за надмірне навантаження на учнів, таким чином, виступаючи за реформування освіти відповідно до європейських стандартів.

Висновок

Визначено актуальність інституту омбудсмена в структурі публічно-правової реальності та вказано, що йому притаманні такі особливості: незалежність повноважень від інших органів публічної влади, навіть тих, які їх призначають чи затверджують; особливий статус омбудсмена, унікальність такої посади в системі органів державної влади; виступає арбітром між державою та суб'єктами приватного права; визначене законом коло повноважень та функцій; покликані захищати права та свободи громадян чи інших суб'єктів права в загальному чи спеціальному порядку; спеціальний механізм реалізації повноважень; моніторингова діяльність уповноваженого.

Особливим трендом сучасності є існування спеціалізованих уповноважених, серед яких освітній омбудсмен. Практична сфера його повноважень стосується широких питань, актуалізується в сучасних умовах та сприяє імплементації європейських освітніх стандартів.

Література

1. Remac M. Standards of ombudsman assessment: A new normative concept? *Utrecht Law Review* 2013 V. 9, Is. 3 P. 63.

2. Комарова В. В. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации Государство и право. 1999. № 9. С. 21–31

3. Косінов С. А. Омбудсмен як інститут контролю за владою. *Теорія і практика правознавства*. 2015. Вип. 1(7). С. 12

4. Meulenbroek J.M.C. Klachtrecht en ombudsman: een praktische handleiding, Kluwer. 2008. P.73.

5. Хомишин І. Ю. Запровадження інституту освітнього омбудсмена в Україні *Прикарпатський юридичний вісник*. Вип. 4 (19). 2017. С. 66-69.

6. Рижук Ю. М., Полякова І. М. Освітній омбудсмен у системі забезпечення та захисту прав здобувачів освіти *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* . 2018. № 2. С. 151-162

7. Науменко О. П. Щодо правового статусу освітнього омбудсмена *Альманах права*. 2019. Вип. 10. С. 190-197

8. Mirta W. The Role of The Ombudsman of The Republic of Indonesia, The Representative of Bali Province. SINTESA (Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik) 2018. Vol. 9 No. 1 С. 32–34

9. Щоб знати, як компенсувати втрати освіти під час пандемії, потрібні якісні освітні вимірювання URL: https://eo.gov.ua/shchob-znaty-iak-kompensuvaty-vtraty-osvity-pid-chas-pandemii-potribni-iakisni-osvitni-vymiriuvannia/

INSTITUTE OF EDUCATIONAL OMBUDSMAN: ADMINISTRATIVE AND LEGAL ANALYSIS

The article analyzes the administrative and legal status of the institute of educational ombudsman. The methodological basis of the article is the comparative law method (used the practice of the Netherlands, Indonesia). It has been proved that in many countries the institution of the ombudsman has become an integral part of the mechanism of state power and it is indicated that in Ukraine the legal nature of the functioning of the institution of the ombudsman is constitutional. It is motivated that in general the institution of the ombudsman has the following features: independence of powers from other public authorities, even those who appoint or approve them; special status of the ombudsman, the uniqueness of such a position in the system of public authorities; acts as an arbitrator between the state and private law entities; the range of powers and functions defined by law; designed to protect the rights and freedoms of citizens or other subjects of law in general or special order; special mechanism for exercising powers; monitoring activities of the commissioner.

In Ukraine, the institute of educational ombudsman was initially introduced by the Law «On Education», adopted on September 5, 2017 in order to provide appropriate conditions for the exercise of the right to education. The article analyzes the activities of educational ombudsmen in Ukraine.

АНОТАЦІЯ

У статті проведено аналіз адміністративно-правового статусу інститут освітнього омбудсмена. Методологічною основою статті є порівняльно-правовий метод (використано практику Нідерландів, Індонезії). Доведено, що у багатьох країнах інститут омбудсмена став невіддільною частиною механізму державної влади, та вказується, що в Україні правова природа функціонування інституту омбудсмена має конституційний характер. Вмотивовано, що загалом інституту омбудсмена притаманні такі особливості: незалежність повноважень від інших органів публічної влади, навіть тих, які їх призначають чи затверджують; особливий статус омбудсмена, унікальність такої посади в системі органів державної влади; виступає арбітром між державою та суб'єктами приватного права; визначене законом коло повноважень та функцій; покликані захищати права та свободи громадян чи інших суб'єктів права в загальному чи спеціальному порядку; спеціальний механізм реалізації повноважень; моніторингова діяльність уповноваженого.

В Україні інститут освітнього омбудсмена початково запроваджено Законом «Про освіту», прийнятим 5 вересня 2017 року з метою забезпечення належних умов для реалізації права на освіту. У статті проведено аналіз діяльності освітнього омбудсменам в Україні. Загалом слід акцентувати, що в час пандемічної загрози та онлайн навчання його значення актуалізувалося. Омбудсмен намагається сприяти налагодженю якісного освітнього процесу.

Також він клопочеться питаннями вакцинації педагогів від COVID-19 як засобу захисту не лише себе самого, але й дітей та порушенням права батьків доступу до освітнього закладу як заходу боротьби із загрозою COVID-19. Наступним напрямком роботи інституту освітнього омбудсмена в Україні є підвищення рівня педагогічних працівників, мотивуючи, що забезпечення якісної освіти, а також створення безпечного освітнього середовища безпосередньо пов'язані з цифровою грамотністю учнів, студентів, батьків та педагогічних працівників. Неодноразово уповноважений акцентував увагу на якості та наповненості змістом типових навчальних програм та критикував їх за надмірне навантаження на учнів, таким чином, виступаючи за реформування освіти відповідно до європейських стандартів.

Ключові слова: освітній омбудсмен, уповноважений, пандемія, адміністративні повноваження, права та свободи людини.

In general, it should be emphasized that during the pandemic threat and online learning, its importance became relevant. The ombudsman tries to promote a quality educational process.

He is also concerned about vaccinating teachers against COVID-19 as a means of protecting not only himself but also children and violating the right of parents to access an educational institution as a measure to combat the threat of COVID-19. The next direction of the Institute of Educational Ombudsman in Ukraine is to increase the level of teachers, arguing that ensuring quality education and creating a safe educational environment are directly related to digital literacy of students, parents and teachers. The Commissioner has repeatedly emphasized the quality and content of standard curricula and criticized them for overburdening students, thus advocating for education reform in line with European standards.

Key words: educational ombudsman, commissioner, pandemic, administrative powers, human rights and freedoms.

ОСОБЛИВОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

АРТЕМЕНКО Олена Вікторівна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного та фінансового права, Національний університет біоресурсів і природокористування України

https://orcid.org/0000-0003-2041-8925

ЛИТВИН Наталія Анатоліївна - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного права і процесу та митної безпеки, Університет державної фіскальної служби України

https://orcid.org/0000-0003-4199-1413

УДК 336.221:349.412

DOI 10.32782/NP.2021.2.8

У статті досліджуються особливості оподаткування земель комунальної власності. Визначено, що на сьогодні органи місцевого самоврядування можуть повноцінною мірою володіти, користуватися та розпоряджатися землями, що віднесені до комунальної власності певного органу місцевого самоврядування.

З'ясовано, що повноваження органів місцевого самоврядування у таких питаннях є надзвичайно широкими. На сьогодні будь-яка особа може звернутись до органу місцевого самоврядування для отримання із земель комунальної власності певну земельну ділянку для своїх власних потреб, витримавши певну процедуру, що визначена у ЗК України чи відповідно до результатів аукціону (відкритих торгів).

Визначено, що оподаткування землі на місцевому рівні насамперед буде залежати від загальних законодавчих вимог і вже потім, згідно з рішенням відповідної місцевої ради (для прикладу було взято Київську міську раду) буде визначатися саме відсоткова ставка орендної плати чи земельного податку, яка буде обраховуватися від нормативно-грошової оцінки, яка для кожної земельної ділянки буде різною та залежатиме від площі земельної ділянки, місця розташування, цільового призначення такої землі.

Зроблено висновок, що основною проблемою, на яку було вказано у дослідженні, залишається довготривала процедура щодо укладання договору оренди земельної ділянки, що належить до комунальної власності. У зв'язку з чим місцевий бюджет досить часто недоотримує коштів за оренду саме через те, що міська рада не може довгий час прийняти рішення про передачу в оренду земельної ділянки новому власнику майна, що знаходиться на такій земельній ділянці, у зв'язку із чим майбутній орендар сплачує по суті лише земельний податок, що не перевищує 3 % , хоча мав би сплачувати у деяких випадках і 8, і 10 %.

Ключові слова: земля, земельна ділянка, оподаткування, комунальна власність, місцеве самоврядування, територіальна громада, податки, орендна плата, земельний податок, орендар, орендодавець.

Актуальність

Ні для кого не секрет, що земля є особливим природним ресурсом і, до того ж, особливою матеріальною та фінансовою базою саме для органів місцевого самоврядування.

Відомо, що до цього часу (станом на початок 2021 року) в Україні діє мораторій на продаж земель сільськогосподарського призначення, що по суті з одного боку, не дає можливості для повноцінного запуску ринку з обігу земель. Проте, як показує практика, усе ж таки в Україні є достатньо велика кількість земельних ділянок, які дозволяють її власникам/орендарям поповнювати як свої бюджети, так і забезпечувати надходження до місцевих бюджетів.

У той же час, варто зауважити, що на сьогодні органи місцевого самоврядування можуть повноцінною мірою володіти, користуватися та розпоряджатися землями,

що віднесені до комунальної власності певного органу місцевого самоврядування.

Відповідно до останніх статистичних даних близько 7 млрд. грн. надійшло до бюджету міста Києва за рахунок плати за землю. Проте така цифра звичайно могла б бути більшою, якби процедура передачі в оренду земельних ділянок комунальної власності мала би дещо спрощено систему, у той час коли об'єкти соціальної інфраструктури, яких так не вистачає, мали б ще додаткове фінансування.

Суттєво необхідним для здійснення цього дослідження у повній мірі є наведення певних практичних прикладів, що в цей час реально працюють на місцях, що також вказує на актуальність дослідження.

Метою статті виступає комплексний аналіз основних особливостей оподаткування земель комунальної власності.

Аналіз основних досліджень та публікацій

Досліджуваній тематиці у своїх працях приділяли увагу такі вчені, як- В.Ф. Крисько, О.А. Даниленко, Т.М. Шульга, Ю.М. Кушнірчук, А.С. Павлій, Д.І. Дема, Ю.Ю. Сус, В.М. Трокоз, О.Д. Борзенкова, Ю.О.Лупенко Л.Д, Тулуш, В.Д. Цап,- О. У. Латипова, В. А. Лебедєв, М.В. Лошицький, М. К. Паюшин, С. Г. Пепеляєв, М. О. Перепелиця, Г. В. Петрова, О. В. Покатаєва,- Н. Ю. Пришва, Ю. І. Плотнікова та інші.

Виклад основного матеріалу

У ст. 14 Основного закону України - Конституції України – визначено, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується кожному громадянину. Це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою тільки відповідно до закону [1].

Земля як особливий природний ресурс має бути фундаментом та базисом, матеріальною та фінансовою основою місцевого самоврядування. Після прийняття низки законів щодо децентралізації повноважень і регулювання земельних відносин громади отримують право розпоряджатися землями населених пунктів, міст, селищ, сіл.

Таким чином, реалізація певних бюджетних та економічних відносин у сфері передачі земель комунальної власності в цілому підвищують добробут мешканців територіальних громад, селищ, сіл, міст адже в органу місцевого самоврядування з'являються додаткові фінанси для покращення життя його мешканців.

Для початку, варто навести деякі законодавчі положення, які закріпленні в основному кодифікованому акті, що регулює сферу земельних відносин.

У земельному законодавстві України зазначено, що громадяни та юридичні особи набувають права власності та права користування земельними ділянками із земель державної або комунальної власності за рішенням органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування в межах їх повноважень, визначених Земельним кодексом України (далі - ЗК України) або за результатами аукціону. Набуття права на землю громадянами та юридичними особами здійснюється шляхом передачі земельних ділянок у власність або надання їх у користування (ст. 116 ЗК України) [2].

Реалізація права комунальної власності на землю органами місцевого самоврядування визначається суто на правомочності розпорядника, яка делегована йому територіальною громадою, коли право власності за своїм обсягом збігається з правомочністю розпорядника. Сучасні пропозиції розширення змісту права комунальної власності на землю за рахунок додаткової правомочності управління та суб'єктивних обов'язків власника також не витримують критики. Управління є самостійним інститутом земельного права, який ґрунтується на владно-розпорядчих повноваженнях органів виконавчої влади у сфері контролю за використанням і охороною земель. Повноваження органів місцевого самоврядування у зазначеній сфері мають делеговану природу [3, с. 100].

Таким чином, маємо розуміти, що повноваження органів місцевого самоврядування у таких питаннях є надзвичайно широкими. І будь-яка особа може звернутись

до органу місцевого самоврядування для отримання із земель комунальної власності певну земельну ділянку для своїх власних потреб, проте, звичайно, витримавши певну процедуру, що визначена у ЗК України чи відповідно до результатів аукціону (відкритих торгів).

Не вдаючись до подробиць отримання громадянами у власність чи користування земельної ділянки, що належить до комунальної власності, можна відмітити основний юридичний факт, що і стосується цього дослідження, це те, що земля є об'єктом нерухомості, що автоматично попадає під категорію оподаткування.

Перш за все, варто розуміти, що плата за земельні ділянки комунальної власності в Україні складається із земельного податку та орендної плати, які відповідно до законодавства відносяться до місцевих податків та зборів.

Ключовим питанням при встановленні плати за землю є визначення податкової бази. Аналіз законодавства у сфері оподаткування нерухомого майна та земельних ділянок у деяких країнах світу дає змогу визначити об'єкти, які звільняються від оподаткування майновими податками, серед них: земельні ділянки, які перебувають у власності органів державної влади, навчальних закладів і закладів культури, релігійних організацій та кладовища, державних закладів охорони здоров'я, благодійних установ, дороги, парки, землі іноземних посольств та міжнародних організацій.

Відповідно до ст. 14.1.136. Податкового кодексу України (далі – ПК України) плата за землю - обов'язковий платіж у складі податку на майно, що справляється у формі земельного податку або орендної плати за земельні ділянки державної і комунальної власності. Власники земельних ділянок — це юридичні та фізичні особи (резиденти і нерезиденти), які відповідно до законодавства набули право власності на землю в Україні, а також територіальні громади та держава щодо земель комунальної та державної власності відповідно (пп. 14.1.34-

п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу) [4].

Варто зауважити, що ПК України встановлюються загальні нормативні вимоги до справляння орендної плати/земельного податку за землі комунальної власності. Самі ж особливості такого оподаткування лежать у площині місцевих громад, органів місцевого самоврядування, які своїми рішеннями і встановлюють їх розміри та інші необхідні грошові/фінансові еквіваленти.

У той же час, для загального розуміння, варто навести деякі положення ПК України з досліджуваної сфери. Так, статтею 14.1.147. ПК України визначено, що орендна плата за земельні ділянки державної і комунальної власності - обов'язковий платіж, який орендар вносить орендодавцеві за користування земельною ділянкою. Платником орендної плати є орендар земельної ділянки (п. 288.2 ст. 288 Податкового кодексу).

Також у розрізі дослідження орендної плати варто згадати і про те, що у системі нормативно-правових актів окрему нішу займає Закон України «Про оренду земель», що є спеціальним актом з комплексом норм, спрямованих на врегулювання орендних правовідносин. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про оренду земель», оренда землі – це засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для проведення підприємницької та інших видів діяльності. Вбачається, що це поняття є тотожним зафіксованому в ЗК України [5].

Також ПК України встановлено, що земельний податок — це обов'язковий платіж, який, як і раніше, справляється з власників земельних ділянок та земельних часток (паїв), та постійних землекористувачів (пп. 14.1.72 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу). Об'єктами оподаткування земельним податком є (п. 270.1 ст. 270 Податкового кодексу):

- земельні ділянки, що перебувають у власності або користуванні;
- земельні частки (паї), що знаходяться у власності;
- земельна ділянка, надана в оренду (п. 288.3 ст. 288 Податкового кодексу).

Плата за землю обчислюється, виходячи з бази оподаткування, якою є (п. 271.1

ст. 271) нормативна грошова оцінка земельних ділянок з урахуванням коефіцієнта індексації, встановленого відповідно до ст. 289 Податкового кодексу; площі земельних ділянок, нормативну грошову оцінку яких не проведено [4].

Відповідно до зазначених вище положень варто також вказати, що таке нормативно грошова оцінка.

Нормативна грошова оцінка земельних ділянок — капіталізований рентний дохід із земельної ділянки, визначений відповідно до законодавства центральним органом виконавчої влади з питань земельних ресурсів (пп. 14.1.125 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу). Підставою для нарахування земельного податку є дані державного земельного кадастру (п. 286.1 ст. 286 ПК України), підставою для нарахування орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної власності є договори оренди земельних ділянок [4].

Таким чином, можливо зробити перший загальний висновок, що для застосування орендної плати за землю необхідний договір оренди землі, який укладається між органом місцевого самоврядування, а земельний податок нараховується відповідно до даних державного земельного кадастру (ДЗК).

Щодо нарахування, обчислення орендної плати на місцевому рівні (тобто із земель комунальної власності), для прикладу можна взяти м. Київ як столицю України, великий мегаполіс, де оренда плата та навіть той, здавалося б, незначний земельний податок за рік можуть приносити до бюджету м. Києва від десятків тисяч гривень до десятків тисяч доларів.

Як було вже зазначено раніше, основною особливістю оподаткування земель комунальної власності є суттєва залежність такого процесу від органів місцевої влади, у цьому випадку - Київської міської ради, а також її виконавчих інституцій у вигляді певних підпорядкованих департаментів (Департамент земельних ресурсів КМДА, Департамент економіки та інвестицій КМДА та інші).

Щодо нормативного регулювання на місцевому рівні, то варто відмітити, що на території м. Києва можна назвати окремі підзаконні нормативно-правові акти, якими визначено порядок справляння орендної плати, а також обрахунок земельного податку.

Так, станом на сьогодні діє Рішення Київської міської ради "Про встановлення місцевих податків і зборів у м. Києві" від 23.06.2011 № 242/5629, де у Додатку 3 до цього рішення Київської міської ради, конкретно розписано всі орендні ставки по кожному виду використання земельної ділянки, а також загальні відомості, де вказано, що ставка земельного податку за земельні ділянки, які використовуються юридичними і фізичними особами (крім підприємств державної та комунальної власності), у тому числі у разі переходу права власності на будівлі, споруди (їх частини), але право власності на які або право оренди яких в установленому законодавством порядку не оформлено, встановлюється у розмірі 3 % від нормативної грошової оцінки земельних ділянок [6].

Стосовно цього пункту рішення варто відмітити, що місцевий бюджет досить часто недоотримує кошти за оренду, що в цілому негативно впливає на формування місцевої казни.

Таким чином, можна сказати, що плата за землю в м. Києві за землі комунальної власності залежить від нормативно грошової оцінки, а також встановлюється на рівні 3 % від її значення. У той же час існує також земельний податок, який сплачується також до місцевого бюджету та який становить від 0,01% для комунальних некомерційних підприємств, до 3 % у випадку переходу права власності на будівлі, споруди (їх частини), право власності на які або право оренди яких в установленому законодавством порядку не оформлено.

Наразі, можливість оренди земельних ділянок є дієвим фактором збільшення розмірів аграрних формувань, значним фактором розвитку інфраструктури місцевостей, благоустрою територіальних одиниць, потенційно може слугувати розвитку туризму, є впливовим фактором на стан навколишнього природного середовища, у тому числі екології країни, та ін., тобто має вагоме

значення як у приватних, так і в публічних відносинах [7, с. 54].

У той же час, Кирилюк М.І. вказує, що на сьогодні, за відсутності вільного ринку землі оренда постає як один із чинних регуляторів земельних відносин і реальний чинник формування оптимальних розмірів сільськогосподарських землекористувань ринкового типу. Оренда є механізмом, який перетворює природну родючість землі в економічну через узгодження інтересів людей (власників різних ресурсів, представників різних соціальних груп), що дозволяє залучати землю в економічний обіг, створює умови для її виробничого використання [8, с. 10].

Органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, які укладають договори оренди землі, повинні до 1 лютого подавати до органу ДПС за місцезнаходженням земельної ділянки переліки орендарів, з якими укладено договори оренди землі на поточний рік, та інформувати відповідний орган ДПС про укладення нових, внесення змін до сучасних договорів оренди землі та їх розірвання до 1 числа місяця, що настає за місяцем, у якому відбулися зазначені зміни (п. 288.1 ст. 288 Податкового кодексу).

Також у ПК України визначено, що ставка податку за земельні ділянки, нормативну грошову оцінку яких проведено, встановлюється у розмірі не більше 3 % від їх нормативної грошової оцінки, для земель загального користування - не більше 1 % від їх нормативної грошової оцінки, а для сільськогосподарських угідь - не менше 0,3 % та не більше 1 % від їх нормативної грошової оцінки, а для лісових земель - не більше 0,1 % від їх нормативної грошової оцінки. Таким чином, бачимо, що рішення КМР, про яке було зазначено раніше, та і всі підзаконні нормативно-правові акти, що приймаються іншими органами місцевого самоврядування, повинні відповідати базовим законам та підзаконним нормативно-правовим актам.

Таким чином, сьогоднішня ситуація із регулюванням та захистом суспільних відносин щодо користування та розпорядження землею є ще досить далекою від ідеалу [9, с.133].

Перед тим, як підводити підсумки, можна також зазначити, що на сьогодні, за відсутності вільного ринку землі, що оренда земельних ділянок займає особливе місце у механізмі реалізації власності і є однією з форм реалізації права власності та ефективного використання земель у системі земельних відносин України. При оренді за власником зберігається право генерального розпорядження, а орендар набуває права користування, володіння та часткового розпорядження об'єктом оренди.

Висновки та пропозиції

Таким чином, можна сказати, що оподаткування землі на місцевому рівні, насамперед, буде залежати від загальних законодавчих вимог і вже потім, відповідно до рішення відповідної місцевої ради (для прикладу було взято Київську міську раду), буде визначатися саме відсоткова ставка орендної плати чи земельного податку, яка буде обраховуватися від нормативно-грошової оцінки, яка при цьому для кожної земельної ділянки буде різною та залежатиме від площі земельної ділянки, місця розташування, цільового призначення такої землі.

Варто також відмітити, що основною проблемою, на яку було вказано у дослідженні, залишається довготривала процедура щодо укладення договору оренди земельної ділянки, що належить до комунальної власності. У зв'язку з цим місцевий бюджет досить часто недоотримує коштів за оренду саме через те, що міська рада не може довгий час прийняти рішення про передачу в оренду земельної ділянки новому власнику майна, що знаходиться на такій земельній ділянці, через що майбутній орендар сплачує по суті лише земельний податок, що не перевищує 3 % , хоча мав би сплачувати у деяких випадках 8-10 %.

Література

1. Конституція України: закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text (дата звернення : 24.02.2021 р.)

2. Земельний кодекс України: закон України від 25.10.2001 № 2768-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text (дата звернення : 24.02.2021 р.)

3. KIZIUN Liudmyla. Питання визначення змісту права комунальної власності на землю. Науково-практичний журнал «Право. Людина. Довкілля», v. 10, n. 2, p. 99-104, тра. 2019. ISSN 2663-1369. URL: http://journals.nubip.edu.ua/index.php/Pravo/article/view/law2019.02.012/11086 (дата звернення : 24.02.2021 р.)

4. Податковий кодекс України: закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text (дата звернення : 24.02.2021 р.)

5. Про оренду землі: закон України від 06.10.1998 №161-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-14#Text (дата звернення : 24.02.2021 р.)

6. Про встановлення місцевих податків і зборів у м. Києві: Рішення Київської міської ради від 23.06.2011 № 242/5629. URL: http://kyiv.sfs.gov.ua/rishennya-mistsevih-rad-/podatok-na-mayno/plata-za-zemlyu/ (дата звернення : 24.02.2021 р.)

7. NEZHEVELO, Valentyna. Реалізація прав учасників орендних земельних відносин як предмет теоретичних досліджень. **Науково-практичний журнал «Право. Людина. Довкілля»**, [S.l.], v. 10, n. 3, p. 49-56, чер. 2019. ISSN 2663-1369. URL: http://journals.nubip.edu.ua/index.php/Pravo/article/view/law2019.03.007/11119 (дата звернення : 24.02.2021 р.)

8. Кирилюк І.М. Оренда землі в системі аграрних відносин України: автореф. дис. ... канд. екон. наук. Київ, 2010. 20 с.

9. Artemenko, O., & Lytvyn, N. (2020). Окремі аспекти адміністративної відповідальності за порушення у сфері земельних відносин. *Науково-практичний журнал «Право. Людина. Довкілля», 11*(2), 133-139. URL: http://dx.doi.org/10.31548/law2020.02.016 (дата звернення : 24.02.2021 р.)

REFERENCES:

1. Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June 28, 1996 № 254k/96-VR. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text (access date: 24.02.2021)

2. Land Code of Ukraine: Law of Ukraine of 25.10.2001 № 2768-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text (access date: 24.02.2021)

3. KIZIUN, Liudmyla. The question of determining the content of communal ownership of land. Scientific and practical journal «Law. Man. Environment », v. 10, n. 2, p. 99-104, tra. 2019. ISSN 2663-1369. URL: http://journals.nubip.edu.ua/index.php/Pravo/article/view/law2019.02.012/11086 (access date: 24.02.2021)

4. Tax Code of Ukraine: Law of Ukraine of December 2, 2010 № 2755-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text (access date: 24.02.2021)

5. On land lease: the law of Ukraine of October 6, 1998 №161-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-14#Text (access date: 24.02.2021)

6. On the establishment of local taxes and fees in Kyiv: Decision of the Kyiv City Council dated 23.06.2011 № 242/5629. URL: http://kyiv.sfs.gov.ua/rishennya-mistsevih-rad-/podatok-na-mayno/plata-za-zemlyu/ (access date: 24.02.2021)

7. NEZHEVELO, Valentyna. Realization of the rights of participants of leased land relations as a subject of theoretical researches. Scientific and practical journal «Law. Man. Environment », [S.l.], v. 10, n. 3, p. 49-56, black. 2019. ISSN 2663-1369. URL: http://journals.nubip.edu.ua/index.php/Pravo/article/view/law2019.03.007/11119 (access date: 24.02.2021)

8. Kirilyuk IM Land lease in the system of agrarian relations of Ukraine: author's ref. dis. ... cand. econ. Science. Kyiv, 2010. 20 p.

9. Artemenko, O., Lytvyn, N. (2020). Some aspects of administrative liability for violations in the field of land relations. Scientific and practical journal «Law. Man. Environment ", 11 (2), 133-139. URL: http://dx.doi.org/10.31548/law2020.02.016 (access date: 24.02.2021)

PECULIARITIES OF TAXATION OF COMMUNAL LAND IN UKRAINE

The article examines the features of taxation of communal lands.

It is determined that today, local governments can fully own, use and dispose of land that is classified as communal property of a particular local government.

It has been found that the powers of local governments in such matters are extremely broad. And any person can apply to the local government to obtain from the land of communal property a certain plot of land for their own needs, but usually withstand a certain procedure defined in the Land Code of Ukraine or in accordance with the results of the auction (open bidding).

It is determined that the taxation of land at the local level will first depend on the general legal requirements and then in accordance with the decision of the relevant local council (for example, the Kyiv City Council was taken) will determine the interest rate or land tax, which will be calculated from regulations -money valuation, which, moreover, for each land plot will be different and will depend on the area of the land plot, location, purpose of such land.

It is concluded that the main problem identified in the study is the long-term procedure for concluding a lease agreement for land belonging to communal property. In this regard, the local budget often does not receive funds for rent precisely because the city council can not for a long time to decide on the lease of land to a new owner of property located on such land, and therefore the prospective tenant essentially pays only land tax, which does not exceed 3%, although in some cases he would have to pay 8 and 10%.

Key words: land, land plot, taxation, communal property, local self-government, territorial community, taxes, rent, land tax, tenant, landlord.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ ТА ШЛЯХИ ЙОГО ВДОСКОНАЛЕННЯ

ЄВДОКІМЕНКО Сергій Анатолійович - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та адміністративного права ТОВ «Харківський університет»

ORCID: 0000-0003-4700-9777
DOI 10.32782/NP.2021.2.9

В статье исследовано содержание административно-правового механизма обеспечения общественной безопасности. Рассмотрены мнения ученых относительно определения понятия «механизм» и «административно-правовой механизм». Проанализировано состояние современного законодательства, регулирующего обеспечение общественной безопасности. Охарактеризованы и установлены основные признаки административно-правового механизма обеспечения общественной безопасности. Упорядочена структура административно-правового механизма обеспечения общественной безопасности, проанализированы его элементы. Уделяется внимание значению нормативно-правовых актов как элемента структуры административно-правового механизма обеспечения общественной безопасности. Сделаны предложения в направлении усовершенствования нормативно-правового обеспечения общественной безопасности. Отмечена необходимость реформирования правоохранительной системы как одного из важнейших составляющих обеспечения безопасности. Выделяется место субъектам обеспечения общественной безопасности в административно-правовом механизме обеспечения общественной безопасности, которые выступают как силы и одновременно средства для формирования надлежащего уровня безопасности в регионах, и в государстве в целом. Отмечена необходимость и важность материально-технического обеспечения для эффективного функционирования системы обеспечения общественной безопасности. Установлены принципы обеспечения общественной безопасности, которые являются важным элементом административно-правового механизма обеспечения общественной безопасности.

Ключевые слова: общественная безопасность, общественный порядок, механизм, административно-правовой механизм, нормативно-правовое обеспечение, субъекты, материальное обеспечение, принципы.

Постановка проблеми

Адміністративно-правовий механізм забезпечення громадської безпеки є складним та багаторівневим явищем, що включає в себе декілька елементів, які, у свою чергу, мають свою характеристику та особливості. Зміни в законодавстві, а також інші фактори впливають на структуру такого механізму, потребують постійного удосконалення у відповідності до сучасних умов. Тому питання побудови якісного адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки є актуальним, виникає необхідність у його науковому дослідженні та аналізі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Безпалова О. І., Тодика Ю. М. характеризують використання в юридичній літературі категорії «механізм». Нерсесянц В. С. надає загальне визначення поняттю «механізм». Скакун О. І. дослідив механізм правового регулювання. Головін А. П. розкрив зміст

механізму адміністративно-правового регулювання діяльності міліції громадської безпеки. Безпалова О. І. виділила основні ознаки адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки. Алексєєв С. С. встановив елементи механізму правового регулювання. Ківалова С. В.,- Біла Л. Р., Коренєв О. П., Ярмакі Х. П. визначили структуру механізму адміністративно-правового регулювання. Березовська І. Р. дослідила поняття і характеристику структурних елементів механізму застосування адміністративно-правових засобів забезпечення інформаційної безпеки України.

Не вирішені раніше частини загальної проблеми

Існує чимало проблемних питань, що виникають у практичній діяльності суб'єктів забезпечення громадської безпеки, крім того, нормативно-правові акти, що регулюють забезпечення громадської безпеки, є недосконалими і містять значну кількість неточностей і протиріч, усе це впливає на роботу адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки, який покликаний протидіяти загрозам громадській безпеці.

Таким чином, **метою дослідження є** характеристика адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки, визначення невирішених теоретичних і практичних питань у вказаній сфері, надання пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу

Розкрити зміст адміністративно-правового забезпечення громадської безпеки є складним завданням, оскільки до процесу забезпечення громадської безпеки залучено чимало суб'єктів, повноваження яких визначаються великою кількістю нормативно-правових актів. Більше того, коло повноважень цих суб'єктів постійно змінюються, а нормативно-правові акти піддаються реформуванню. Забезпечуючи громадську безпеку, суб'єкти мають діяти в єдиній системі, вони взаємозалежні і пов'язані однією метою. Доцільним буде розглянути думки вчених стосовно визначення поняття «механізм» та «адміністративно-правовий механізм».

Безпалова О. І. [1] поділяє точку зору Ю. М. Тодики [2], який зазначив, що використання в юридичній літературі категорії «механізм» пов'язане з усвідомленням того, що недостатньо мати матеріальні норми, розвинену систему законодавства, необхідні ще чіткі механізми їх впровадження в життя, що повною мірою стосується і адміністративно-правової сфери. Таким чином, Безпалова О. І. робить висновок про те, що у юридичному аспекті під терміном «механізм» слід розуміти сукупність методів, форм, прийомів, способів, завдяки правильному використанню яких можливо буде досягти оптимальної організації всіх елементів системи, їх ефективного функціонування, що в результаті повинно привести до отримання бажаного результату [1, с. 38].

До числа характерних для адміністративно-правового механізму ознак Безпалова О. І. пропонує віднести такі: а) системність; б) виконання кожним елементом механізму свої специфічної функції; в) особливий склад суб'єктів, на які покладено обов'язок реалізації правоохоронної функції держави; г) зв'язок суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави між собою єдиними цілями та засадами діяльності;- д) здійснення застосування цього механізму за допомогою адміністративно-правових норм; е) плановий характер; є) безперервність функціонування цього механізму;- ж) підконтрольний характер; з) здійснення взаємодії між суб'єктами реалізації правоохоронної функції держави на засадах субординації та координації; и) домінуюче становище одних елементів механізму реалізації правоохоронної функції держави над іншими [1, с. 49].

Встановлення структури адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки потребує з'ясування понятійного апарату, а також визначення елементів структури із розподілом функцій між ними. На думку С. С. Алексєєва, до елементів механізму правового регулювання відносяться: юридичні норми, правовідносини, акти реалізації суб'єктивних юридичних прав і обов'язків, нормативні юридич-

ні акти, правову культуру і правосвідомість. У цьому переліку наявні всі правові явища, які так чи інакше врегульовано впливають на суспільні відносини [3, с. 23].

Структурними елементами механізму застосування адміністративно-правових засобів забезпечення громадської безпеки є: а) норми адміністративного права, що закріплюють права та обов'язки учасників взаємодії у сфері забезпечення громадської безпеки; б) адміністративно-правові відносини, що складаються у процесі спільної діяльності суб'єктів взаємодії у сфері забезпечення громадської безпеки; в) акти реалізації прав та обов'язків учасників взаємодії, що виражаються у втіленні приписів норм адміністративного права у процесі взаємодії суб'єктів забезпечення громадської безпеки.

Перший елемент механізму застосування адміністративно-правових засобів забезпечення громадської безпеки пов'язаний з правовою регламентацією суспільних відносин, які урегульовані адміністративно – правовими нормами, що потребують упорядкування. Насамперед, це стосується адміністративно-правового регулювання взаємодії органів публічної влади у сфері забезпечення громадської безпеки і порядку. На цьому етапі відбувається розроблення, формулювання юридичних норм як загальнообов'язкових правил поведінки, визначається правове становище суб'єктів таких відносин. Другим елементом механізму адміністративно-правого регулювання є правові відносини суб'єктів забезпечення громадської безпеки у процесі застосування адміністративно-правових засобів. Тобто загальні приписи правових норм трансформуються в конкретну модель поведінки конкретних суб'єктів. Правовідносини – особлива форма взаємозв'язку суб'єктів через їх права та обов'язки, що закріплені у правових нормах. У правовідносинах завжди є дві сторони: одна, що має суб'єктивні права, і друга – на яку покладено відповідні юридичні обов'язки [4, с. 190]. У теорії адміністративного права адміністративно-правові відносини також розглядають як «суспільні відносини у сфері державного управління, учасники яких виступають носіями прав і обов'язків, урегульованих нормами адміністративного права» [5, с. 50], або як «результат впливу адміністративно-правових норм на поведінку суб'єктів сфери державного управління, унаслідок якого між ними виникають сталі правові зв'язки державно-владного характеру» [6, с. 80]. Структуру адміністративно-правових відносин становлять: об'єкт (дія, поведінка людей, матеріальні предмети, речі), суб'єкт (громадяни, державні органи, установи, організації тощо), зміст (сукупність прав та обов'язків) [7, с. 17]. Третім елементом механізму застосування адміністративно-правових засобів забезпечення громадської безпеки є акти реалізації суб'єктивних прав та юридичних обов'язків суб'єктів її забезпечення. На цьому етапі правове регулювання досягає своєї мети – дозволяє фактично використати права та виконати обов'язки. На думку деяких учених, ця стадія вже виходить за межі правового регулювання (яке обмежується забезпеченням механізму дії права регулятивними засобами поведінки) та охоплюється іншим поняттям – правореалізацією [8, с. 151]. На думку І. Р. Березовської, вказана стадія вводиться до механізму правового регулювання за наявності перешкод щодо задоволення законних інтересів суб'єктів, коли зазначені вище стадії доповнюються стадією застосування охоронних норм права [9].

Враховуючи думки сучасних учених, а також дослідивши правові основи забезпечення громадської безпеки, вважаємо, що до структури адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки слід віднести: правові норми, що регулюють сферу забезпечення громадської безпеки (сукупність законів і підзаконних нормативно-правових актів, у яких закріплено адміністративно-правові норми, що передбачають повноваження суб'єктів забезпечення громадської безпеки, а також регламентують усі специфічні для цих суб'єктів основи діяльності). Вказаний елемент є фундаментом для структури механізму адміністративно-правового забезпечення громадської безпеки. Саме в нормативно-правових актах закріплюється сфера діяльності конкретного суб'єкта забезпе-

чення громадської безпеки, визначаються його основні і делеговані повноваження. На сьогодні загальні положення діяльності переважної більшості правоохоронних органів в Україні регулюються відповідними законами, а структура та склад їх зазвичай визначаються на рівні положень, що затверджуються Указами Президента України. Водночас, саме цими положеннями регулюється низка важливих питань функціонування правоохоронних структур, у першу чергу, тих, що не входять до складу міністерств. Зокрема, на рівні цих підзаконних актів, як правило, встановлюються процедури призначення, звітності та звільнення їх керівників. Проте, значна частина діяльності правоохоронних органів, у тому числі у секторі безпеки, регулюється підзаконними суто відомчими нормативно-правовими актами, що робить їх діяльність непрозорою та ускладнює її координування. Недосконаліть узгодженої міжвідомчої нормативно-правової бази призводить до фрагментарності управління. Механізми управління виявляються розірваними, що впливає як на результативність реформ окремих складових, так і на функціонування системи правоохоронних органів.

Наступним елементом структури адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки є суб'єкти забезпечення громадської безпеки, адже саме вони формують законодавчу базу у вказаній сфері, а також втілюють її в дію. Саме суб'єкти виступають як сили та водночас засоби для формування належного рівня безпеки в регіонах, і в державі в цілому. Суб'єкти забезпечення громадської безпеки представляють собою цілу систему державних і недержавних органів, організацій, громадських об'єднань, а також окремих громадян, що залучаються до процесу забезпечення громадського порядку і безпеки, до основних і делегованих повноважень яких відноситься забезпечення громадської безпеки. При цьому вказані суб'єкти, відповідно до законодавства, використовують встановлені форми і методи забезпечення громадської безпеки.

Матеріально-технічні засоби, інформаційне, а також кадрове забезпечення. Ефективна діяльність суб'єктів забезпечення громадської безпеки залежить від якісного матеріального і технічного забезпечення. Наявність сучасних технічних засобів фіксації для розслідування кримінальних правопорушень, використання комп'ютерних технологій у правоохоронній сфері, безумовно, сприяють створенню безпечного середовища в державі. Що стосується кадрового забезпечення, то запровадження конкурсного відбору на посади до правоохоронних органів сприяє прозорості такого процесу. Проте зараз існує необхідність у кваліфікованих працівниках правоохоронної сфери, оскільки все частіше вони залишають робочі місця. Інформаційне забезпечення сприяє орієнтуванню суб'єктів забезпечення громадської безпеки у вказаній сфері, а також забезпечує прийняття дієвих рішень. Велике значення має безперешкодний обмін інформацією між суб'єктами забезпечення громадської безпеки.

Принципи забезпечення громадської безпеки є важливим елементом адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки, оскільки саме на принципах ґрунтується як законодавча діяльність суб'єктів у вказаній сфері, так і виконання ними функціональних обов'язків (процес запровадження адміністративно-правових норм). Принципи мають загальнообов'язковий характер і стосуються всіх без винятку суб'єктів забезпечення громадської безпеки.

Досліджуючи структуру адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки не можна залишати без уваги питання взаємодії державних органів та організацій між собою у вирішенні питань безпеки. Враховуючи досвід роботи в правоохоронних органах, зауважимо, що, лише поєднавши сили і засоби суб'єктів забезпечення громадської безпеки, можливо досягнути успіхів у цій сфері. Основними формами взаємодії суб'єктів забезпечення громадської безпеки можна вважати:

- спільне прогнозування тенденцій розвитку, динаміки і структури правопорушень, ефективності запобігання правопорушенням;

- спільне планування окремих напрямків діяльності щодо запобігання загрозам громадській безпеці;
- спільне проведення заходів щодо виявлення й усунення причин та умов, що сприяють виникненню загроз громадській безпеці;
- обмін усною і письмовою інформацією;
- спільна підготовка і проведення заходів із питань підвищення ефективності роботи щодо попередження і усунення реальних і потенційних загроз громадській безпеці.

Крім того, органи місцевого самоврядування, місцеві державні адміністрації виконуючи повноваження, що прямо не пов'язані із забезпеченням громадської безпеки (у сфері медицини, соціального захисту населення, освіти, культури тощо) опосередковано впливають на профілактику правопорушень, несанкціонованих мітингів, зростанню рівня злочинності серед неповнолітніх та ін.

Висновки

Враховуючи вищевказане, автором дослідження зроблено висновок, що адміністративно-правовим механізмом забезпечення громадської безпеки можна вважати сукупність засобів і заходів, спрямованих на виконання конкретних завдань із забезпечення громадської безпеки. У такому випадку під засобами слід розуміти норми адміністративного права, які регулюють вказану сферу, суб'єктів забезпечення громадської безпеки із притаманними їм повноваженнями, матеріальні, технічні, інформаційні ресурси, а заходами в даному випадку є дії відповідних державних і приватних органів, організацій та їх посадових осіб, громадських об'єднань, окремих громадян (суб'єктів забезпечення громадської безпеки), спрямовані на дотримання вказаних адміністративно-правових норм.

Література

1. Безпалова О. І. Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави: монографія. – Х. : Харківський національний університет внутрішніх справ, 2014. – 544 с.

2. Тодыка Ю. М. Конституция Украины – основной закон государства и общества : учеб. пособие / Ю. М. Тодыка. – Х. : Факт, 2001. – С. 337

3. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1966. – 167 с.

4. Копєйчиков В. В. Загальна теорія держави і права : [навч. посіб.] / Копєйчиков В. В. – К. : Юрінком, 1997. – 320 с.

5. Адміністративне право України : [підруч.] / [Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О. В. Дьяченко та ін.]. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 544 с,

6. Колпаков В. К. Адміністративне право України : [підруч.] / Колпаков В. К. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.

7. Ківалов С. В. Адміністративне право України : [навч.-метод. посіб.] / С. В. Ківалов, Л. Р. Біла. – [2-ге вид., переробл. і доп.]. – О. : Юрид. л-ра, 2002. – 312 с.

8. Лазарев В. В. Общая теория права и государства : [учеб.] / Лазарев В. В. – М.: Юристъ, 1999. – 520 с.

9. Березовська І. Р. Поняття і характеристика структурних елементів механізму застосування адміністративно-правових засобів забезмечення інформаційної безпеки України / І. Р. Березовська // Науковий вісник національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 31-35.

Yevdokimenko Serhii Anatoliiovych

GENERAL CHARACTERISTICS OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL MECHANISM OF ENSURING PUBLIC SAFETY AND WAYS OF ITS IMPROVEMENT

The author of the article has studied the content of administrative and legal mechanism for ensuring public safety. The opinions of scholars regarding the definition of the concepts of "mechanism" and "administrative and legal mechanism" have been considered. The state of modern legislation regulating the guaranteeing of public safety has been analyzed. The main features of ad-

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено зміст адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки. Розглянуто думки вчених стосовно визначення поняття «механізм» та «адміністративно-правовий механізм». Проаналізовано стан сучасного законодавства, що регулює забезпечення громадської безпеки. Надано характеристику та встановлено основні ознаки адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки. Впорядковано структуру адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки, проаналізовано його елементи. Приділяється увага значенню нормативно-правових актів як елементу структури адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки. Зроблено пропозиції у напрямку удосконалення нормативно-правового забезпечення громадської безпеки. Наголошено на необхідності реформування правоохоронної системи як однієї з найважливіших ланок забезпечення безпеки. Виділяється місце суб'єктам забезпечення громадської безпеки в адміністративно-правовому механізмі забезпечення громадської безпеки, які виступають як сили та водночас засоби для формування належного рівня безпеки в регіонах, і в державі в цілому. Зазначено про необхідність і важливість матеріально-технічного забезпечення для ефективного функціонування системи забезпечення громадської безпеки. Встановлено принципи забезпечення громадської безпеки, які є важливим елементом адміністративно-правового механізму забезпечення громадської безпеки.

Ключові слова: громадська безпека, громадський порядок, механізм, адміністративно-правовий механізм, нормативно-правове забезпечення, суб'єкти, матеріальне забезпечення, принципи.

ministrative and legal mechanism for ensuring public safety have been characterized and established. The author has streamlined the structure of administrative and legal mechanism for ensuring public safety, has analyzed its elements. Special attention has been paid to the importance of regulatory acts as elements of the structure of administrative and legal mechanism for ensuring public safety. The author has made suggestions in the direction of improving the regulatory guaranteeing of public safety. The need to reform the law enforcement system as one of the most important components of security has been noted. The author has allocated the place for public safety entities within administrative and legal mechanism of ensuring public safety, which act as forces and at the same time as means for the formation of an appropriate level of security in the regions, and in the state in the whole. The necessity and importance of logistical and technical support for the effective functioning of the public safety system has been noted. The principles of ensuring public safety have been established. Those principles are important elements of administrative and legal mechanism for ensuring public safety.

Key words: public safety, public order, mechanism, administrative and legal mechanism, regulatory and legal support, entities, tangible security, principles.

ІНФОРМАЦІЯ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

БОЙКО Оксана Миколаївна - науковий співробітник Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз СБ України

УДК 342.6:342.922(477)
DOI 10.32782/NP.2021.2.10

У процесі дослідження було проаналізовано нормативно-правові засади інформації з обмеженим доступом, Визначено дефініцію та ознаки видів інформації з обмеженим доступом (конфіденційна, таємна та службова інформація). Зазначається, що право особи на доступ до інформації, гарантоване статтею 34 Конституції України, не є абсолютним і може підлягати обмеженням, ці обмеження мають бути винятками, які передбачені законом, переслідувати одну або декілька законних цілей і бути необхідними в демократичному суспільстві. У статті приділяється увага вивченню ознак інформації з обмеженим доступом як об'єкта цивільно-правового та адміністративно-правового регулювання. Наголошено, що інформація з обмеженим доступом є в рівній мірі як об'єктом цивільно-правового, так і адміністративно-правового регулювання, має свої особливості, що зумовлюються природою цього феномена й визначають важливість її правової охорони. Вказано, що з боку держави важливо надати ефективний захист інформації, яку в установленому законом порядку віднесено до таємної, службової або конфіденційної інформації. Особлива увага приділяється правовій охороні майнових прав та інтересів осіб, які володіють конфіденційною інформацією. Автором обґрунтовано, що ефективність забезпечення охорони інформації з обмеженим доступом в Україні слід вважати недостатнім. Нормативно-правові акти з охорони інформації з обмеженим доступом треба систематизувати у відповідності до поділу її на таємну, службову та конфіденційну інформацію. У вказаних нормативно-правових актах конкретизувати ознаки вказаної інформації, а також вказати механізми правової охорони інформації з обмеженим доступом. Як висновок зазначено, що ефективна система охорони інформації, яка набула статусу «з обмеженим доступом» можлива за умови вдосконалення законодавства з питань забезпечення інформаційного правопорядку в державі. Вказана трансформація повинна відбуватися в напрямі оптимізації чинного законодавства з урахуванням міжнародних норм і стандартів та впровадження ефективних організаційно-правових засад охорони інформації з обмеженим доступом.

Ключові слова: інформація з обмеженим доступом, правова охорона, об'єкт, таємна, службова, конфіденційна інформація.

Вступ

Повсюдний розвиток інформаційних технологій має значний вплив на суспільні відносини та життєдіяльність людей, тому є велика необхідність в ефективному правовому забезпеченні соціальних інформаційних процесів.Основним суб'єктом унормування цих процесів є держава, яка зобов'язана гарантувати право на інформацію. У той же час, держава в зазначеній сфері суспільних відносин зобов'язана створити механізм для охорони та захисту інформаційних прав, свобод та інтересів як громадян, так і юридичних осіб. Саме особливий правовий режим інформації з обмеженим доступом покликаний захищати відомості, вільний обіг яких може пору-

шити права й інтереси держави, суспільства, окремої особи. Тому надання інформації обмеженого доступу є специфічною процедурою її охорони як з боку держави, так і з боку власника інформації.

Аналізу проблеми правової охорони інформації з обмеженим доступом у науковій літературі приділялася певна увага вітчизняних науковців. Зокрема, цим питанням присвячені роботи В.Бєлєвцевої, Р. Гонгало,- О. Коренюк, О. Кулініч, Д. Коц, О. Харенко та інших. Водночас певні аспекти залишаються не сформульованими.

Мета роботи

Метою цієї статті є аналіз проблеми забезпечення правової охорони інформації з обмеженим доступом, а також перспектив удосконалення правової охорони інформації з обмеженим доступом. Для досягнення вказаної мети було поставлено завдання: проаналізувати наявні наукові розробки і стан чинного законодавства у сфері забезпечення правової охорони інформації з обмеженим доступом в Україні; виявити проблемні аспекти та надати пропозиції, щодо вдосконалення системи правової охорони інформації з обмеженим доступом.

Методи дослідження

При проведенні наукового дослідження та розв'язанні поставлених завдань було використано загальнофілософські, загальнонаукові та спеціальні методи дослідження. Під час дослідження було використано такі загальнофілософські методи, як діалектика та формальна логіка. Використання системного загальнонаукового методу дало змогу визначити системно-структурні ознаки інформації з обмеженим доступом й окреслити напрямки вдосконалення у цій сфері. Із спеціальних методів використано формально-юридичний, який сприяв якісному аналізу нормативного та наукового матеріалу.

Результати

Розпочинаючи дослідження дефініції «інформація з обмеженим доступом», спочатку треба визначити саме поняття «інформація».У законодавстві України вказане поняття не конкретизоване. Так, у Цивільному кодексі України у частині 1 статті 200 вказується: «Інформацією є будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді» [1].

Закон України «Про інформацію» надає таке визначення терміну «інформація» – «будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді» (стаття 1 вказаного Закону) [2]. О. Харенко конкретизує це поняття та вказує, що «це знакові комбінації у формі відомостей та/або даних, що є об'єктами публічного або приватного інтересу» [3, с. 122].

Інформацію як особливий об'єкт цивільних прав розглядає Р.Гонгалота: «По-перше, інформація є благом нематеріальним, хоч і має матеріальні носії (папір, диски, дискети, плівки). По-друге, за своїми фізичними властивостями вона є благом неспоживчим, тому що використання останньої за призначенням не призводить до зменшення її обсягу чи фізичного знищення. Інформація може лише застаріти, і тому залишається не витребуваною, або у разі необхідності змінюється на актуальну. По-третє, інформація має різноманітні форми її фіксації, використання, поширення тощо» [4, с. 94].

Конституція України закріплює право на інформацію статтею 34: «Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» [5].

Як зазначив Конституційний Суд України у своєму рішенні: «Право особи на доступ до інформації, гарантоване статтею 34 Конституції України, не є абсолютним і може підлягати обмеженням. Такі обмеження мають бути винятками, які передбачені законом, переслідувати одну або декілька законних цілей і бути необхідними у демократичному суспільстві. У разі обмеження права на доступ до інформації законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію вказаного права і не порушувати сутнісного змісту такого права»[6].

Правовий режим доступу до інформації визначений у Законі України «Про інфор-

мацію», у частині 2 статті 20 вказується, що «будь-яка інформація є відкритою, крім тієї, що віднесена законом до інформації з обмеженим доступом» [2]. Статтею 21 вказаного Закону закріплено, що інформацією з обмеженим доступом є «конфіденційна, таємна та службова інформація». Зазначено, що конфіденційною інформацією є «інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень». Визначені випадки, коли конфіденційна інформація може поширюватися, а саме: «за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом»[2].

Визначення «таємна інформація» міститься в Законі України «Про доступ до публічної інформації», де у статті 8 вказано: «Таємна інформація – інформація, доступ до якої обмежується відповідно до частини другої статті 6 цього Закону, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську, розвідувальну таємницю, таємницю досудового розслідування та іншу передбачену законом таємницю» [7]. У цьому ж Законі в статті 7 вказано, що до службової інформації може належати така інформація:

1) що міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрівідомчу службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень;

2) зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці» [7].

У тексті частини 4 статті 21 вищезгаданого Закону України «Про інформацію» чітко визначені винятки щодо віднесення відомостей до інформації з обмеженим доступом:

«1) про стан довкілля, якість харчових продуктів і предметів побуту;

2) про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні ситуації, що сталися або можуть статися і загрожують безпеці людей;

3) про стан здоров'я населення, його життєвий рівень, включаючи харчування, одяг, житло, медичне обслуговування та соціальне забезпечення, а також про соціально-демографічні показники, стан правопорядку, освіти і культури населення;

4) про факти порушення прав і свобод людини, включаючи інформацію, що міститься в архівних документах колишніх радянських органів державної безпеки, пов'язаних з політичними репресіями, Голодомором 1932-1933 років в Україні та іншими злочинами, вчиненими представниками комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів;

5) про незаконні дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб;

5-1) щодо діяльності державних та комунальних унітарних підприємств, господарських товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі або територіальній громаді, а також господарських товариств, 50 і більше відсотків акцій (часток) яких належать господарському товариству, частка держави або територіальної громади в якому становить 100 відсотків, що підлягають обов'язковому оприлюдненню відповідно до закону;

6) інші відомості, доступ до яких не може бути обмежено відповідно до законів та міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України»[2].

Також, окрім визначення «інформація з обмеженим доступом», законодавець використовує – «обмеження доступу до інформації». Так, у частині 2 статті 6 Закону України «Про інформацію» констатується, що «право на інформацію може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку, з метою запобігання заворушенням чи кримінальним правопорушенням, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіден-

ційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя»[2].

Щоб забезпечити правову охорону інформації з обмеженим доступом треба, в першу чергу, визначити відповідні ознаки такого об'єкта правової охорони. Дослідник Д. Коц під час вивчення цієї проблематики до класифікуючих ознак інформації з обмеженим доступом відніс:

«1) ознаки конфіденційної інформації: ідентифікує фізичну особу, доступ до неї обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єкта владних повноважень, поширення відбувається винятково за згодою фізичної або юридичної особи;

2) ознаки таємної інформації: розголошення може завдати шкоди особі, суспільству і державі; обмеження доступу здійснюється винятково в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя, шкода від оприлюднення переважає суспільний інтерес в її отриманні,

3) ознаки службової інформації: міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрівідомчу службову кореспонденцію, пов'язану з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень; зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці» [8, с. 109].

Вчена О. Кулініч у своїй дисертації виокремила наступні ознаки інформації з обмеженим доступом, як «об'єкта цивільно-правових відносин: зміст інформації з обмеженим доступом складають знання, повідомлення, відомості про соціальну форму руху матерії і про всі інші її форми у тій мірі, у якій вони використовуються суспільством, державою; інформація з обмеженим доступом є самостійним об'єктом правового регулювання, що не залежить від конкретної форми її матеріального носія; відомості, що складають зміст інформації з обмеженим доступом, за своєю сутністю ідеальні (нематеріальні); інформація з обмеженим доступом не є загальнодоступною; інформація з обмеженим доступом відома і використовується чітко визначеним колом осіб;суб'єкт інформації вживає заходів, що спрямовані на обмеження вільного доступу третіх осіб до інформації; інформація з обмеженим доступом має особливу соціальну цінність у силу її дійсної або потенційної невідомості третім особам, її поширення може спричинити істотну шкоду зацікавленим особам; зміст інформації з обмеженим доступом відповідає обмеженням, установленим законодавством» [9, с. 27].

О. Коренюк виділяє наступні ознаки інформації з обмеженим доступом,«як об'єкта адміністративно-правового регулювання: правова охорона здійснюється щодо «матеріалізованої» інформації з обмеженим доступом, тобто відомості мають бути закріплені на матеріальних носіях або збережені в електронному вигляді; обмеження доступу до інформації здійснюється відповідно до Конституції України (ст. 34), інших законодавчих актів тільки в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, захисту репутації або прав іншихлюдей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддята в інших випадках, встановлених законом;особлива цінність такої інформації в публічній сфері проявляється у забезпеченні державного управління в різних сферах суспільного життя; шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні; у зв'язку зі своєю цінністю така інформація потребує захисту від розголошення; наявність юрисдикційних та неюрисдикційних засобів охоронита захисту інформації (технічних, криптографічних тощо); можливість доступу, використання, зберігання визначеними суб'єктами адміністративно-правових відносин лише в межах, обсягах, встановленому законодавством порядку; певні відомості створюються, збираються, надаються, охороняються тощо

суб'єктами владних повноважень для забезпечення функціонування такого суб'єкта або для здійснення спеціального їх захисту; за порушення режиму доступу до інформації з обмеженим доступом винні особи підлягають заходам державного примусу –притягаються до адміністративної відповідальності» [10, с. 97].

Аналізуючи думки вчених та основні положення правової доктрини щодо виділення ознак і властивостей інформації з обмеженим доступом можемо сформулювати своє бачення вказаної проблеми. Інформація з обмеженим доступом є в рівній мірі як об'єктом цивільно-правового так й адміністративно-правового регулювання, має свої особливості, що зумовлюються природою цього феномена й визначають важливість її правової охорони. З боку держави важливо надати ефективний захист інформації, яку в установленому законом порядку віднесено дотаємної, службової або конфіденційної інформації.

Зокрема, необхідно звернути виключну увагу на правову охорону майнових прав та інтересів осіб, які володіють конфіденційною інформацією. Адже саме конфіденційна інформація може поширюватися тільки за бажанням або згодою відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом.

Так, згідно з частиною 1 статті 40 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторону життя громадянина, не мають права розголошувати ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків. Правова охорона інформації з обмеженим доступом у цьому Законі визначена у частi 2 вказаної статті: «При використанні інформації, що становить лікарську таємницю, у навчальному процесі, науково-дослідній роботі, у тому числі, у випадках її публікації у спеціальній літературі, повинна бути забезпечена анонімність пацієнта»[11].

Не зважаючи на достатньо значну кількість нормативно-правових актів з питань правової охорони інформації з обмеженим доступом, ефективність забезпечення охорони в Україні слід вважати недостатньою. Вказані нормативно-правові акти треба систематизувати у відповідності до поділу інформації з обмеженим доступом на таємну, службову та конфіденційну інформацію. У вказаних нормативно-правових актах конкретизувати ознаки вказаної інформації, а також вказати механізми правової охорони інформації з обмеженим доступом.

Як справедливо зазначає з цього приводу В. Бєлєвцева: «Важливим напрямом оновлення законодавства з питань адміністративно-правового захисту інформації є чітке визначення видів інформації з обмеженим доступом та відповідне їх правове регулювання шляхом віднесення до конкретного законодавчого акту» [12, с. 130].

Висновки

Проведене дослідження дає підстави для висновків, що ефективна система охорона інформації, яка набула статусу «з обмеженим доступом», можлива за умови удосконалення законодавства з питань забезпечення інформаційного правопорядку в державі. Вказана трансформація повинна відбуватися у напряму оптимізації чинного законодавства з урахуванням міжнародних норм і стандартів та впровадження ефективних організаційно-правових засад охорони інформації з обмеженим доступом.

Література

1. Цивільний кодекс Українивід 16.01.2003 р. № 435-IV (із змінами та доповненнями). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення 03.05.2021).

2. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII (із змінами та доповненнями). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text (дата звернення 03.05.2021).

3. Харенко О.В. Поняття «інформація» в юридичній науці та законодавстві України. Часопис Київського університету права. 2014. № 3. С. 119-123. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2014_3_29.

4. Гонгало Р.Ф. Правовий статус інформації та поняття «інформація з обмеженим доступом». Юридичний бюлетень. Вип.14. 2020. С. 92-97. DOI https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2020.14.11.

5. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-вр. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення 03.05.2021).

6. Рішення Конституційного Суду України (Перший сенат) у справі за конституційною скаргою Плескача В'ячеслава Юрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень другого речення частини четвертої статті 42 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 22 січня 2020 року № 1-р(I)/2020. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/1_p1_2020.pdf.

7. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 р. № 2939-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text(дата звернення 03.05.2021).

8. Коц Д. В. Теоретико-правові засади інформації з обмеженим доступом. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право.* 2019 Вип. 2 (42). С. 107-111. URL: https://ela.kpi.ua/bitstream/123456789/32676/1/VPSP2019-2_107-111.pdf.

9. Кулініч О. О. Інформація з обмеженим доступом як об'єкт цивільних прав : дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2006. 200 с.

10. Коренюк О. Інформація з обмеженим доступом: об'єкт господарських відносин. Публічне право. 2018. № 2. С. 91-100. URL: http://zt.knute.edu.ua/files/2018/02(97)/12.pdf.

11. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text(дата звернення 03.05.2021).

12. Бєлєвцева В.В. Адміністративно-правовий захист інформації з обмеженим доступом: визначення та удосконалення. *Інформація і право.* 2016. № 2(17). С. 127-133. URL:http://ippi.org.ua/sites/default/files/16_0.pdf.

RESTRICTED INFORMATION AS AN OBJECT OF LEGAL PROTECTION

The regulatory framework of restricted information was analysed in the course of the research. The definition and features of the types of restricted (confidential, secret and official information) were determined. It is noted that the right of a person to access information guaranteed by Article 34 of the Constitution of Ukraine is not absolute and may be subject to restrictions, these restrictions must be exceptions provided by law, pursue one or more legitimate goals, and be necessary in a democratic society. The article focuses on the study of the features of restricted information as an object of civil and administrative law. It is emphasized that restricted information is equally the object of civil and administrative law, has its own features that are determined by the nature of this phenomenon and determine the importance of its legal protection. It is stated that it is important for the state to provide effective protection of information, which is classified as secret, official or confidential information in the manner prescribed by law. Particular attention is paid to the legal protection of property rights and interests of persons who own confidential information. The author substantiates that the effectiveness of restricted information protection in Ukraine should be considered insufficient. Regulations on restricted information protection should be systematized in accordance with its division into secret, official and confidential information. The features of restricted information should be specified in the legal acts, as well as the mechanisms of legal protection of restricted information. As a conclusion, it is noted that an effective system of information protection, which has acquired the status of "restricted information" is possible subject to improved legislation on information law enforcement in the country. This transformation should take place in the direction of optimizing the current legislation taking into account international standards, as well as the introduction of effective organizational and legal principles of restricted information protection.

Keywords: restricted information, legal protection, object, secret, official, confidential information.

ПОРЯДОК ПРИЗНАЧЕННЯ НА ПОСАДИ ЧЛЕНІВ ВИЩОЇ КВАЛІФІКАЦІЙНОЇ КОМІСІЇ СУДДІВ УКРАЇНИ

СІТНІКОВ Віталій Вадимович - аспірант кафедри адміністративного та митного права Університету митної справи та фінансів

УДК 351.74 : 342.922
https://orcid.org/0000-0002-4389-2710
DOI 10.32782/NP.2021.2.11

Целью научной статьи является раскрытие порядка назначения на должности членов Высшей квалификационной комиссии судей Украины. Методы статьи составила совокупность современных методов и приемов познания объективной действительности, объединяющий как общенаучные, так и специальные методы познания. Основой исследования является диалектический метод познания, согласно которому проблемы, рассматриваемые в диссертации, представлены в виде единства их социального содержания и юридической формы.

ВРП должен создать конкурсную комиссию, в состав которой будут входить: три лица, избранные Советом судей Украины среди ее членов; три человека из числа «международных экспертов, предложенных международными организациями, с которыми Украина сотрудничает в сфере предотвращения и противодействия коррупции в соответствии с международными договорами Украины, в состав Общественного совета международных экспертов, созданной в соответствии с законом «О Высшем антикоррупционном суде». При этом следует обратить внимание, что в соответствии с ч. 3 ст. 95-1 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей» в редакции Закона решение конкурсной комиссии будет считаться принятым, если за него проголосовало большинство от присутствующих членов конкурсной комиссии, если только три человека из числа проголосовавших за это решение являются международными экспертами. То есть, если за решение проголосовало два международные эксперты и два человека, избранные Советом судей Украины, несмотря на принятие такого решения большинством, оно будет считаться не принятым, поскольку условие, закрепленное в этой норме «три человека из числа проголосовавших за это решение, является международными экспертами», не выполнено. Похожую конструкцию относительно принятия решения / голосования Комиссией по вопросам добропорядочности и этики (в ее состав будут входить три члена ВРП и три международные эксперты) содержит и ст. 28-1 Закона Украины «О Высшем совете правосудия» в редакции Закона.

Ключевые слова: Высшая квалификационная комиссия судей, обязанности, полномочия, права, порядок, судейский орган, член.

Постановка проблеми

У період набуття Україною ознак демократичної, соціальної, правової держави проблема кадрового забезпечення судової влади набуває особливого значення. У правовій державі суддям надається виняткова роль, на відміну від інших гілок влади судова влада надається судді особисто [1].

У будь-якій країні завжди було актуальним питання здійснення правосуддя, а отже, і питання рівня кваліфікації суддів. З цією метою і була створена Вища кваліфікаційна комісія суддів в Україні.

Вища кваліфікаційна комісія суддів України є державним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України.

Вища кваліфікаційна комісія суддів України - чинний державний колегіальний орган у системі судоустрою України, відповідальний за формування суддівського корпусу, переведення суддів, забезпечення їх належного кваліфікаційного рівня.

Огляд останніх досліджень та публікацій

На сьогодні в науковій літературі практично відсутні дослідження, які ґрунтуються на оновленому законодавстві у сфері судоустрою та присвячені визначенню ролей ВККСУ в організації роботи судів.

Окремі аспекти діяльності ВККСУ досліджували такі вчені, як А. Л. Борко, В. Д. Бринцев, О. В. Гончаренко, В. В. Долежан, Р. В. Ігонін, М. Г. Мельник, Л. М. Москвич, І. В. Назаров, Ю. Є. Полянський, О. М. Терлецький та багато інших [2].

Метою статті є розкриття порядку призначення на посади членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.

Виклад основного матеріалу

Відповідно до ст. 95 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» призначення на посади членів ВККСУ здійснюється ВРП за результатами конкурсу в порядку, передбаченому цим Законом [3].

Конкурс на зайняття посади члена ВККСУ проводить ВРП на основі принципів верховенства права, публічності та політичної нейтральності в порядку, визначеному цим Законом. Особа, яка відповідає вимогам, визначеним цим Законом до члена ВККСУ, та має намір бути призначеною членом ВККСУ, звертається до секретаріату ВРП із заявою. Форма заяви затверджується ВРП [3].

Разом із заявою про намір бути призначеною членом ВККСУ відповідна особа подає:- 1) автобіографію; 2) мотиваційний лист, в якому викладаються мотиви для призначення членом ВККСУ; 3) копію документа, що посвідчує особу та підтверджує громадянство України; 4) копію трудової книжки (за наявності); 5) декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; 6) копії документів про освіту, вчені звання та наукові ступені; 7) довідку медичної установи про стан здоров'я кандидата із висновком щодо його придатності до роботи на посаді, пов'язаній із виконанням функцій держави; 8) копію військового квитка (для військовослужбовців або військовозобов'язаних); 9) письмову згоду на обробку персональних даних та оприлюднення копій документів, визначених цією статтею, крім копій документів, визначених пунктами 3, 7, 8 цієї частини; 10) письмову заяву про відсутність обмежень щодо членства у ВККСУ, а також про відповідність вимогам щодо несумісності або зобов'язання виконувати вимоги щодо несумісності у разі обрання членом Комісії; 11) заяву про проведення перевірки, визначеної ЗУ «Про очищення влади»; 12) згоду на проведення спеціальної перевірки відповідно до закону [4].

Секретаріат ВРП приймає документи у хронологічному порядку надходження заяв та не пізніше наступного робочого дня оприлюднює отриману інформацію разом із копіями поданих документів, крім документів, які визначені пунктами 3, 7, 8 частини четвертої цієї статті, на своєму веб-сайті [3].

Прийом документів завершується о 24 годині останнього дня строку, визначеного Вищою радою правосуддя для подання документів. Секретаріат ВРП не має права відмовити в прийнятті документів з інших підстав, ніж закінчення зазначеного строку [3].

Не пізніше наступного дня після завершення прийому документів секретаріат ВРП формує перелік кандидатів, який невідкладно оприлюднюється на офіційному веб-сайті ВРП.

Повідомлення про час і місце проведення конкурсу публікується у газеті «Голос України» та оприлюднюється на веб-сайті ВРП не пізніше ніж за 10 днів до початку конкурсу. Секретаріат ВРП забезпечує проведення спеціальної перевірки стосовно кандидатів, щодо яких конкурсною комісією прийнято таке рішення.

Відповідно до ст. 95-1 ЗУ «Про судоустрій та статус суддів» [3] ВРП для проведення конкурсу на зайняття посади члена ВККСУ утворюється конкурсна комісія та затверджується її персональний склад.

До складу конкурсної комісії входять:

1) три особи, обрані Радою суддів України з числа її членів;

2) три особи з числа міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями, з якими Україна співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції відповідно до міжнародних договорів України, до складу Громадської ради міжнародних експертів, утвореної відповідно до ЗУ «Про вищий антикорупційний суд» [5].

Порядок отримання ВРП пропозицій від міжнародних та іноземних організацій щодо осіб із числа міжнародних експертів визначається положенням про конкурс. Положення про конкурс затверджує ВРП. Регламент роботи конкурсної комісії ухвалюється членами комісії на її першому засіданні. Рішення комісії вважається прийнятим, якщо за нього проголосувала більшість від присутніх членів конкурсної комісії за умови, що три особи з числа тих, які проголосували за це рішення, є міжнародними експертами [6].

Член конкурсної комісії має право брати участь у засіданнях і прийнятті рішень Комісії у віддаленому режимі з використанням електронних засобів зв'язку.

Конкурсна комісія має право: 1) збирати, перевіряти та аналізувати інформацію щодо кандидатів на посаду члена ВККСУ; 2) надавати ВРП і запитувати у неї інформацію щодо кандидатів на посаду члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; 3) вживати заходи щодо захисту персональних даних, інформації з обмеженим доступом, які стали відомі членам конкурсної комісії у зв'язку зы здійсненням ними своїх повноважень [6].

Член конкурсної комісії зобов'язаний: особисто брати участь у її роботі, без права делегування своїх повноважень іншим особам; не використовувати інакше, ніж для виконання своїх обов'язків, персональні дані та іншу інформацію, що стала відома у зв'язку з участю в роботі конкурсної комісії; відмовитися від участі у зборі інформації про кандидата, розгляді питання про відповідність кандидата на посаду, якщо член конкурсної комісії перебуває чи перебував в особистих чи ділових стосунках із кандидатом та/або у разі наявності іншого конфлікту інтересів або обставин, що можуть вплинути на об'єктивність чи неупередженість під час прийняття членом комісії рішення щодо зайняття кандидатом посади члена ВККСУ [6].

Організаційно-технічне забезпечення діяльності конкурсної комісії здійснює Вища рада правосуддя. Фінансування діяльності конкурсної комісії може здійснюватись із залученням міжнародної технічної допомоги. Члени конкурсної комісії, які постійно не проживають на території України, мають право на компенсацію витрат на проживання в Україні та переїзд [6].

Конкурсна комісія розглядає документи, подані кандидатами на посаду члена ВККСУ; відбирає із загальної кількості кандидатів тих, які згідно з обґрунтованим рішенням конкурсної комісії мають найкращі професійний досвід, знання і якості для виконання обов'язків члена ВККСУ та відповідають вимогам закону; оприлюднює на офіційному веб-сайті ВРП інформацію про кандидатів, відібраних для проходження співбесіди з конкурсною комісією; проводить на своєму засіданні співбесіду з відібраними кандидатами, відбирає шляхом відкритого голосування з числа кандидатів, які пройшли співбесіду, на кожну вакантну посаду одного кандидата, який відповідає вимогам до члена ВККСУ та згідно з обґрунтованим рішенням конкурсної комісії має найкращі професійний досвід, знання і якості для виконання обов'язків члена ВККСУ [6].

Члени ВККСУ призначаються шляхом прийняття рішення ВРП на її засіданні на підставі протоколу конкурсної комісії, підписаного усіма її членами, які були присутні на відповідному засіданні конкурсної комісії під час складання такого протоколу. У разі дострокового припинення повноважень члена ВККСУ Вища рада правосуддя упродовж десяти днів розміщує оголошення про умови та строки проведення конкурсу на офіційному веб-сайті ВРП [6].

Відповідно до ст. 96 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» [3] підставами для звільнення члена ВККСУ з посади є: 1) подання заяви про звільнення з посади члена Комісії за власним бажанням; 2) неспроможність виконувати свої повноваження за станом здоров'я (за наявності медичного висновку); 3) виявлення обставин щодо його невідповідності вимогам, установлених цим Законом; 4) порушення вимог, установлених законодавством у сфері запобігання корупції; 5) неучасть у роботі Комісії протягом одного календарного місяця

поспіль без поважних причин або неодноразова відмова без поважних причин від голосування з питань, що розглядаються; 6) грубе чи систематичне нехтування обов'язками, що є несумісними із статусом члена ВККСУ або виявило його невідповідність займаній посаді, допущення іншої поведінки, що підриває авторитет та суспільну довіру до правосуддя і судової влади, у тому числі недотримання етичних стандартів судді як складової професійної етики члена ВККСУ [3].

Рішення про звільнення члена ВККСУ ухвалює ВРП на своєму засіданні більшістю голосів від її складу, визначеного Законом України «Про Вищу раду правосуддя» [7]. Рішення про звільнення члена ВККСУ з посади з підстав, визначених пунктами 1 і 2 частини першої цієї статті, ухвалює ВРП на найближчому засіданні після отримання заяви. Рішення про звільнення члена ВККСУ з підстав, визначених пунктами 3-6 частини першої статті 96 ЗУ «Про судоустрій та статус суддів» [3], ухвалюється ВРП на підставі подання Комісії з питань доброчесності та етики, утвореної відповідно до ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» [7]. З дня внесення зазначеного подання такий член Комісії відсторонюється від посади. У разі встановлення підстав для звільнення члена ВККСУ з посади, визначених пунктами 3-6 частини першої цієї статті, ВККСУ може своїм рішенням внести до ВРП подання про звільнення з посади відповідного члена комісії. З дня ухвалення рішення Комісії про внесення зазначеного подання такий член Комісії відсторонюється від посади, а його повноваження зупиняються до прийняття рішення ВРП. Процедура розгляду та ухвалення рішення про звільнення члена ВККСУ здійснюється відповідно до вимог Регламенту ВРП.

Повноваження члена ВККСУ припиняються у разі: 1) закінчення строку, на який його обрано (призначено); 2) набрання законної сили обвинувальним щодо нього вироком суду; 3) припинення громадянства України або набуття громадянства іншої держави;- 4) визнання його безвісно відсутнім або оголошення померлим, недієздатним або обмежено дієздатним; 5) смерті члена Комісії; 7) набрання законної сили рішення суду про визнання його активів або активів, набутих за його дорученням іншими особами або в інших передбачених ст. 290 Цивільного процесуального кодексу України випадках, необґрунтованими та їх стягнення в дохід держави [8].

ВККСУ пленарним складом обирає таємним голосуванням більшістю голосів від загального складу Голову ВККСУ і заступника Голови, які є головами палат, та секретарів палат ВККСУ. Головує на цьому засіданні член ВККСУ, який має найбільший стаж професійної діяльності у сфері права [3].

Голова ВККСУ організовує роботу Комісії, визначає обов'язки заступника Голови, веде засідання Комісії, здійснює підготовку засідань ВККСУ та організовує діловодство [3].

Обов'язки Голови ВККСУ в разі його відсутності виконує заступник Голови Комісії, а за відсутності заступника Голови - член Комісії, обраний за квотою з'їзду суддів України, який має більший стаж роботи на посаді судді. Голова ВККСУ видає накази, розпорядження та доручення, які є обов'язковими до виконання членами ВККСУ та працівниками секретаріату [2].

Секретарі палат ВККСУ здійснюють підготовку засідань палат та несуть відповідальність за організацію діловодства у цих палатах.

Організаційне забезпечення діяльності ВККСУ здійснює секретаріат. Секретаріат очолює його керівник, який призначається на посаду за результатами конкурсу з урахуванням положень цього Закону та Закону «Про державну службу» [9].

Для здійснення розподілу справ у ВККСУ діє автоматизована система визначення члена ВККСУ, який проводить підготовку до розгляду і доповідає справу. Голови палат ВККСУ організовують роботу палат та ведуть засідання палат. Обов'язки голів палат у разі їх відсутності виконують члени палат, призначені за квотою з'їзду суддів України, які мають більший стаж роботи на посаді судді [2].

ВККСУ затверджує Регламент, у якому регулюються відповідно до цього Закону процедурні питання її діяльності [3].

Засідання ВККСУ, її палат та колегій проводяться відкрито, крім випадків, установлених законом. Засідання Комісії, її палат є повноважним, якщо в ньому бере участь більшість від складу Комісії або палати відповідно [6].

Голова ВККСУ визначає дату, час і місце проведення засідання Комісії, перелік питань,

що виносяться на засідання, і не пізніше як за десять днів до засідання повідомляє про це особу, щодо якої має розглядатися питання, та оприлюднює цю інформацію на офіційному веб-сайті ВККСУ (крім засідань з організаційних питань) [6].

Голови палат Комісії визначають дату, час і місце проведення засідань відповідних палат, перелік питань, що виносяться для розгляду на засіданні, і не пізніше як за десять днів до засідання повідомляють про це осіб, щодо яких має розглядатися питання, та оприлюднюють цю інформацію на офіційному веб-сайті ВККСУ [3].

У Ст. 99 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» [3] визначає права члена ВККСУ. Зокрема, член ВККСУ має право: 1) знайомитися з матеріалами, поданими на розгляд Комісії, відповідної палати, членом якої він є, колегії, брати участь у їх дослідженні та перевірці;- 2) наводити свої мотиви та міркування, а також подавати додаткові документи з питань, що розглядаються; 3) вносити пропозиції щодо проєкту рішення ВККСУ з будь-яких питань та голосувати «за» або «проти» того чи іншого рішення; 4) висловлювати письмово окрему думку щодо рішення ВККСУ; 5) здійснювати інші повноваження, встановлені законом [3].

Член ВККСУ не має права брати участь у розгляді питання та ухваленні рішення і підлягає відводу (самовідводу), якщо наявні дані про конфлікт інтересів або обставини, що викликають сумнів у його безсторонності. За наявності таких обставин член ВККСУ повинен заявити самовідвід. Із тих самих підстав відвід члену комісії можуть заявити особи, щодо яких або за поданням яких розглядається питання. Відвід має бути вмотивованим і поданим до початку розгляду питання у формі письмової заяви. Головуючий на засіданні зобов'язаний ознайомити із заявою про відвід члена Комісії, якому заявлено відвід. Рішення про відвід(самовідвід) ухвалюється більшістю голосів членів ВККСУ, які беруть участь у засіданні. Голосування проводиться за відсутності члена комісії, щодо якого вирішується питання про відвід (самовідвід) [10].

Рішення ВККСУ у пленарному засіданні ухвалюється більшістю від установленого цим Законом складу Комісії. Голосування проводиться за відсутності особи, щодо якої вирішується питання, та інших осіб, які не є членами Комісії. Рішення Палати ВККСУ ухвалюється більшістю від складу палати з урахуванням членів іншої палати в разі їх залучення до участі в розгляді відповідного питання. Рішення колегії ВККСУ ухвалюється більшістю голосів. Палати та колегії ВККСУ ухвалюють свої рішення від імені ВККСУ, зазнаючи склад палати чи колегії, який розглядав конкретну справу. ВККСУ може переглядати рішення, прийняті палатою чи колегією, щодо допуску до конкурсу або добору. Рішення ВККСУ, палат та колегій Комісії викладаються у письмовій формі. У рішенні зазначаються дата і місце ухвалення рішення, склад Комісії (палати, колегії), питання, що розглядалося, мотиви ухваленого рішення. Рішення підписується голова і членами Комісії (палати, колегії), які брали участь у його ухваленні. За наявності окремої думки члена ВККСУ вона викладається у письмовій формі і додається до справи, про що голова повідомляє на засіданні. Рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів можуть бути оскаржені до суду з підстав, установлених Законом. Рішення ВККСУ щодо надання рекомендацій можуть бути оскаржені тільки разом з рішенням, ухваленим за відповідною рекомендацією [10].

У разі наявності окремої думки двох або більше членів палати Вищої кваліфікаційної комісії суддів, які брали участь у розгляді питання та ухвалення рішення відповідною палатою, Голова ВККСУ має право винести таке питання на розгляд ВККСУ, на якому у порядку, встановленому регламентом, ухвалюється остаточне рішення по суті питання [3].

Організаційне забезпечення діяльності ВККСУ здійснює секретаріат. Секретаріат очолює його керівник, який призначається на посаду за результатами конкурсу з урахуванням положень цього Закону та ЗУ «Про державну службу» [13]. Положення про секретаріат ВККСУ затверджується ВККСУ. Для здійснення членами ВККСУ своїх повноважень у складі секретаріату ВККСУ діє служба інспекторів у кількості, визначеній ВРП. Гранична чисельність працівників ВККСУ з урахуванням визначеної кількості членів Комісії та інспекторів затверджується ВРП за поданням ВККСУ. Працівники секретаріату ВККСУ призначаються на посади та звільня-

ються з посад у порядку, встановленому законодавством про державну службу. Інспектори ВККСУ призначаються на посади та звільняються з посад Головою ВККСУ за пропозицією відповідного члена ВККСУ.

Розмір винагороди члена ВККСУ, який не є суддею, встановлюється у розмірі посадового окладу судді вищого спеціалізованого суду. Розмір винагороди члена ВККСУ, який є суддею, дорівнює сумі його суддівської винагороди, якщо така сума перевищує розмір посадового окладу судді Верховного Суду з коефіцієнтом 1,5. Виплата винагороди членам ВККСУ, заробітної плати працівникам секретаріату та інспекторам Комісії провадиться за рахунок коштів Державного бюджету України [10].

Порівняльний аналіз ст. 95–98, 102 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» редакція чинна до 06.11.2019 р. та ст. 92–98, 102 оновленого Закону (чинна редакція з 07.11.2019 р. [10].

Служба інспекторів ВККСУ формується з числа осіб, які мають повну вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права понад п'ять років. У разі призначення судді у відставці інспектором Комісії за ним зберігається пенсія або довічне грошове утримання, а також інші гарантії, визначені цим Законом. Інспектори ВККСУ діють виняткова за дорученням члена ВККСУ відповідно до актів, що регулюють діяльність Комісії [2].

За дорученням члена Комісії інспектори: 1) попередньо аналізують матеріали справ щодо кваліфікаційного оцінювання; 2) виконують інші завдання в межах повноважень члена Комісії, визначених цим Законом.

Службу інспекторів ВККСУ очолює керівник служби інспекторів Комісії, який підпорядковується безпосередньо Голові ВККСУ.

Інспектори ВККСУ не є державними службовцями, їх статус визначається цим Законом [3]. Особливості діяльності визначаються Положенням про інспектора ВККСУ, яке затверджується ВККСУ.

Висновки

Отже, з дня набрання чинності Закону України «Про судоустрій і статус суддів», тобто з 7 листопада 2019 року повноваження членів ВККСУ припиняються та запроваджується новий порядок формування її нового складу, за яким призначення на посади 12 членів ВККС (кількість зменшено з 16 членів) здійснюватиме ВРП за результатами конкурсу. Протягом дев'яноста днів з дня набрання чинності Закону, ВРП формує новий склад ВККСУ на підставі відкритого конкурсу. Члени ВККСУ призначаються та звільняються з посад за рішенням ВРП.

Серед іншого, вносяться суттєві зміни до законів «Про судоустрій і статус суддів» та «Про Вищу раду правосуддя» щодо суддівської винагороди. Документом визначається, що суддівська винагорода встановлюється за єдиними правилами для всіх суддів незалежно від умов проходження ними кваліфікаційного оцінювання, оскільки всі судді судової системи мають єдиний правовий статус і є рівними перед законом.

Окрім того, закон розширює категорії посад, щодо яких здійснюються заходи з очищення влади (люстрації). Так, вона поширюватиметься на керівників ВККС і Державної судової адміністрації, які обіймали свої посади не менше ніж рік у період від 21 листопада 2013 року до 19 травня 2019 року.

Література

1. Пивовар І. В. Статус кандидата на посаду судді України. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. 2014. Вип. 8. С. 51-54

2. Терлецький О. М. Вища кваліфікаційна комісія суддів та її роль в системі судоустрою // Матеріали III Міжнародної наукової Інтернет-конференції «Інновації та традиції в сучасній науковій думці». 2012.

3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII.Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 545.

4. Про очищення влади: Закон України від 16.09.2014 № 1682-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014, № 44, ст.2041.

5. Про Вищий антикорупційний суд»: Закон України від 07.06.2018 р. № 2447-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2018. № 24. ст.212

6. Про затвердження Регламенту Вищої кваліфікаційної комісії суддів України»: Регламент Вищої кваліфікаційної комісії суддів від 13.10. 2016 року N 81/зп-16

7. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2017. № 7-8, ст.50

АНОТАЦІЯ

Метою наукової статті є розкриття порядку призначення на посади членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Методами статті склала сукупність сучасних методів і прийомів пізнання об'єктивної дійсності, що поєднує як загальнонаукові, так і спеціальні методи пізнання. Підґрунтям дослідження є діалектичний метод пізнання, відповідно до якого проблеми, що розглядаються у дисертації, представлені у вигляді єдності їх соціального змісту та юридичної форми.

ВРП має утворити конкурсну комісію, до складу якої входитимуть: три особи, обрані Радою суддів України з-поміж її членів; три особи з числа «міжнародних експертів, запропонованих міжнародними організаціями, з якими Україна співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції відповідно до міжнародних договорів України, до складу Громадської ради міжнародних експертів, утвореної згідно із законом «Про Вищий антикорупційний суд». При цьому слід звернути увагу, що відповідно до ч. 3 ст. 95-1 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» у редакції Закону рішення конкурсної комісії вважатиметься прийнятим, якщо за нього проголосувала більшість від присутніх членів конкурсної комісії, за умови що три особи з числа тих, які проголосували за це рішення, є міжнародними експертами. Тобто, якщо за рішення проголосувало два міжнародні експерти та дві особи, обрані Радою суддів України, попри прийняття такого рішення більшістю, воно вважатиметься не прийнятим, оскільки умову, закріплену в цій нормі «три особи з числа тих, які проголосували за це рішення, є міжнародними експертами», не виконано. Схожу конструкцію стосовно прийняття рішення/голосування Комісією з питань доброчесності та етики (до її складу входитимуть три члени ВРП та три міжнародні експерти) містить і ст. 28-1 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» в редакції Закону.

Ключові слова: Вища кваліфікаційна комісія суддів, обов'язки, повноваження, права, порядок, суддівський орган, член.

SUMMARY

The purpose of the scientific article is to reveal the procedure for appointment to the positions of members of the High Qualification Commission of Judges of Ukraine. The methods of the article are a set of modern methods and techniques of cognition of objective reality, which combines both general and special methods of cognition. The basis of the study is a dialectical method of cognition, according to which the problems considered in the dissertation are presented in the form of unity of their social content and legal form.

The GRP should form a competition commission, which will include: three persons elected by the Council of Judges of Ukraine from among its members; three international experts nominated by international organizations with which Ukraine cooperates in the field of preventing and combating corruption in accordance with international treaties of Ukraine, to the Public Council of International Experts established under the Law on the Supreme Anti-Corruption Court. It should be noted that in accordance with Part 3 of Art. 95-1 of the Law «On the Judiciary and the Status of Judges» as amended, the decision of the tender commission will be considered adopted if the majority of the present members of the tender commission voted for it, provided that three persons who voted for this decision are international experts. That is, if two international experts and two persons elected by the Council of Judges of Ukraine voted for the decision, despite the adoption of such a decision by a majority, it will be considered not adopted, because the condition set out in this rule "three persons who voted for this decision are international experts «, not implemented. A similar structure regarding the decision-making / voting by the Integrity and Ethics Commission (which will include three GRP members and three international experts) is contained in Art. 28-1 of the Law «On the High Council of Justice» as amended by the Law.

Keywords: High Qualification Commission of Judges, duties, powers, rights, procedure, judicial body, member.

8. Цивільно-процесуальний кодекс України»: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40-41, 42, ст. 492.

9. Про державну службу»: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016, № 4, ст.43

10. Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів»: Закон України від 31.10.2019 р. № 193-IX. URL: http://www.golos.com.ua/article/323610

ОСОБЛИВОСТІ НАДАННЯ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ ЩОДО РЕЄСТРАЦІЇ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ОСОБИ

ІВАНОВ Сергій Миколайович - суддя третього апеляційного адміністративного суду

УДК 351.74 : 342.922
https://orcid.org/0000-0001-5090-6247
DOI 10.32782/NP.2021.2.12

Научная статья посвящена освещению правового регулирования реформирования предоставления административных услуг по регистрации места жительства. Предлагаются пути улучшения механизма предоставления указанной услуги, а именно: направленность государственной политики по децентрализации функций в сфере предоставления административных услуг; упрощение процедуры регистрации места жительства и тому подобное. Закон Украины «Об административных услугах» предусматривает право граждан на получение административных услуг в электронной форме. Регистрация, снятие с регистрации места проживания относится к услугам, которые пользуются высоким спросом, но возможность получения этих услуг в электронной форме не является урегулированной на уровне законодательства.

Вместе с тем, анализ функциональных возможностей национальных электронных информационных ресурсов свидетельствует о том, что услуга по регистрации, снятия с регистрации места проживания в электронной форме может быть доступна гражданам Украины при условии надлежащей наполненности и взаимодействия национальных электронных информационных ресурсов.

Проблемы учета населения обостряются из-за того, что реестры территориальных общин являются автономными, имеют различное программное обеспечение и не взаимодействуют между собой. Кроме того, только часть реестров ведется территориальными общинами в электронной форме или имеет связь через систему электронного взаимодействия государственных электронных информационных ресурсов с ведомственной информационной системой центрального органа исполнительной власти, реализующего государственную политику в сфере регистрации физических лиц и Едином государственном демографическом реестре. Поэтому не только регистрация, а и получение информации из реестров (например, сведений о месте жительства) превращается для гражданина в длительный процесс, в то время как эту информацию можно было бы за считанные секунды получать с помощью программных средств.

Ключевые слова: административная услуга, электронные услуги, услуга, публичная услуга, регистрация места жительства.

Постановка проблеми

Беззаперечно, важливого значення мають зусилля держави, що вживаються для гарантування громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб, яка знаходиться в режимі довгострокової антитерористичної операції і, одночасно, на початку євроінтеграційних процесів. Складність, масштабність економічних, політичних проблем досягли пікового значення з часів здобуття незалежності Україною. Іноді проблеми, що мають місце в системі державних гарантій щодо громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб поєднані з помилками в організації надання адміністративних послуг. Ефективність зусиль з налагодження систе-

ми громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб безпосередньо залежить і від ступеня наукової обґрунтованості ухвалених рішень, що вимагає багатостороннього наукового аналізу, а також уточнення, систематизації категорійного апарату.

Огляд останніх досліджень та публікацій

Варто зазначити, що адміністративно-правові аспекти вивчення громадянства, міграції (еміграції; імміграції) та реєстрації фізичних осіб в Україні певною мірою досліджуються в юридичній літературі. Серед українських авторів, які займались цією проблемою, можна назвати таких науковців, як О.О. Бандурка, О.О. Воронятніков, І.В. Михайлишин, С.О. Мосьондз, В.І. Олефір, Я.А. Поєдинок, С.С. Саїв, Л.Л. Савранчук, О.П. Сікорський, Є.В. Стрільченко, А.І. Супруновський та інші.

Проблеми діяльності органів публічної влади з надання адміністративних послуг досліджували такі вчені-адміністративісти, як В.Б. Авер'янов, К.К. Афанасьєв, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, М.Ю. Віхляєв, В.М. Гаращук, І.П. Голосніченко, С.В. Ківалов, Н.В. Коваленко, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, Є.О. Легеза, П.С. Лютіков, Р.С. Мельник, Г.М. Писаренко, В.П. Тимощук та інші. Однак питання публічних послуг щодо реєстрації місця проживання особи у наукових дослідженнях окремо не вивчалися. Саме вказані обставини зумовили обрання цієї теми.

Метою статті є розкриття особливостей надання публічних послуг щодо реєстрації місця проживання особи.

.

Виклад основного матеріалу

4 квітня 2016 року набрали чинності норми закону №888-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування та оптимізації надання адміністративних послуг», що торкаються сфери реєстрації місця проживання [1].

Як правильно зазначає експерт центру політико-правових реформ Є. Школьний, насправді, зміни – не суттєві косметичні. Але потрібні справжні зміни в інтересах громадян. І їх може зробити новий уряд [2].

Тепер замість Державної міграційної служби України для реєстрації місця проживання треба звертатися до виконавчого органу місцевої ради або ж до сільського голови, якщо не утворений виконавчий орган сільської ради.

Навіть якщо нове місце проживання особи знаходиться в іншій адміністративно-територіальній одиниці, то реєстраційний орган все одно самостійно надсилатиме повідомлення про зняття особи з реєстрації за попереднім місцем проживання особи [2].

Щодо розміру плати за реєстрацію місця проживання, то спостерігається підвищення. Якщо раніше вартість реєстрації становила 0,05 неоподаткованого мінімуму доходів громадян – 85 копійок, то зараз реєстрація коштуватиме 0,0085 розміру мінімальної заробітної плати – біля 12 гривень.

Наступний елемент змін у цьому питанні стосується пом'якшення адміністративної відповідальності за проживання без реєстрації місця проживання. Якщо раніше передбачались як попередження, так і штраф – то тепер залишили лише попередження. Воно застосовуватиметься до осіб, які цілеспрямовано прибули реєструвати нове місце проживання, проте після зняття з реєстрації попереднього місця проживання вже спливло 30 календарних днів.

Отже, певні зміни дійсно відбулись щодо регулювання реформування надання адміністративних послуг з реєстрації місця проживання особи.

Однак сама дозвільна модель реєстрації місця проживання, тобто система, що успадкована Україною з часів існування СРСР, за якої особа жорстко «прив'язана» до прописаної адреси у паспорті, – залишається.

Закон стосується насамперед процесу з децентралізації влади. У громадян більше немає потреби звертатися до Державної міграційної служби, і вони можуть отримати цю послугу максимально близько до свого місця проживання та набагато швидше. Адже тепер послугу можна отримати навіть у селі, де є виконавчий орган чи сільський голова.

Крім того, для отримання послуги тепер доведеться витрачати замість 3 днів, як це було фактично, адже документи з центрів надання адміністративних послуг передавалися до Державної міграційної служби і назад у зворотному порядку, до 30 хвилин.

Однак щодо самого змісту «реєстрації місця проживання» та процедури – зміни наразі не принципові.

Громадяни й надалі мусять збирати документи та підтверджувати право проживання у житлі для цієї реєстрації, оскільки перелік документів, необхідний для цієї процедури, не зазнав суттєвих змін [2].

А без цього, у свою чергу, неможливо отримувати більшість адміністративних і соціальних послуг.

Щодо процедури реєстрації місця проживання насправді, то необхідно зазначити що особливих змін не відбулося. Відбулась лише перестановка зміни суб'єкта надання адміністративних послуг, у тому числі з реєстрації місця проживання, та скасування талонів на реєстрацію. Однак це не може вважатись зміною самої процедури чи, навіть, системи, як про це декларували заголовки українських ЗМІ.

Тож, по суті, система все ще потребує суттєвого реформування та адаптування під сучасні потреби населення.

Сучасний уряд має пам'ятати, що за кожною людиною, яка мешкає на території України, Конституцією України [3] закріплено цілий ряд прав, які по суті є непорушними. Але практично до сьогоднішнього дня більше ніж третина населення, намагаючись зреалізувати свої права, може отримати переважну більшість необхідних від держави послуг виняткова за місцем реєстрації у паспорті, а не за фактичним місцем проживання.

До прикладу, якщо людина, звернувшись за послугою в державну установу, не має підтвердження «прописки» того мікрорайону, за яким відбулось звернення, – шанс бути обслуженим без так званого «добровільного внеску» або «подяки» зводиться до нуля в багатьох випадках.

«Подвійні стандарти» обслуговування громадян можна зустріти майже в кожній державній установі країни, звернувшись не за місцем реєстрації щодо:

– поліклінічного/медичного обслуговування;

– надання соціальної допомоги при народженні дитини;

– реєстрації місця проживання дитини;

– отримання ідентифікаційного коду платника податку, обслуговування фізичних осіб-підприємців у податкових органах;

– призначення пенсії за віком, пенсії по інвалідності, пенсії у зв'язку з втратою годувальника, пенсії за вислугу років.

Незареєстровані мешканці не можуть взяти участь у місцевих виборах. А для участі в президентських, парламентських та місцевих виборах їм потрібно їздити в громади, де реально вони не живуть, а є лише зареєстрованими.

Тарифікація комунальних послуг у будинках без лічильників прив'язана до кількості зареєстрованих мешканців, частина з яких, по факту, може там і не проживати.

Упродовж усього терміну незалежності система реєстрації місця проживання в Україні лише ускладнювала життя людям. Настав час визнати, що вона вже давно не відповідає сучасним потребам динамічного життя в Україні.

На наш погляд, потребує удосконалення модель реєстрації місця проживання шляхом внесення змін до підзаконних нормативно-правових актів в інтересах громадян, а саме: реєстрація адреси проживання особи здійснюється на підставі повідомлення (заяви) особи, без документального підтвердження підстав для проживання у житлі [1].

Така система діє в багатьох країнах цивілізованого світу: США, Канада, Великобританія, Ірландія, Швеція, Фінляндія.

Це може викликати побоювання у власників житла, але їх права є захищеними, оскільки реєстрація місця проживання не прив'язана до права власності на житло.

Орендар житла може зареєструвати проживання у житлі власника без його попереднього оголошення, а власник житла уповноважений виселити орендаря відповідно до умов договору та норм закону.

Швидкість та прозорість процесу дозволятиме громадянам миттєво розпочати отримання всіх адміністративних та соці-

альних послуг саме за реальним місцем проживання.

Ще одна важлива перевага повідомної системи, над якою варто замислитись чинному Уряду, – це можливість залагодити конфлікт інтересів між громадянами, які змінили місце проживання, та приймаючими громадами.

Якщо повноцінно вступить у дію повідомна система реєстрації місця проживання – наново зареєстровані мешканці громад сплачуватимуть податки в місцеві бюджети, а установи, які займаються розрахунком інфраструктурного розвитку, матимуть можливість бачити реальну кількість жителів та залучити співставне бюджетування на підтримку та розвиток [4, с. 129].

Повідомна система відповідає сучасній динаміці міграції та здатна забезпечити максимальний комфорт громадянам під час отримання соціальних, комунальних та адміністративних послуг, сплаті податків.

З іншого боку, зі зміною на повідомну систему, громадяни більше не муситимуть долати велику відстань для того, щоб проголосувати на виборах за місцем «прописки». За повідомної системи громадянин отримує можливість голосувати в тому населеному пункті, де він мешкає по факту, сплачує податки та є повноправним членом громади.

За останні два роки, у світлі дуже високої внутрішньої міграції громадян унаслідок збройних конфліктів та тимчасової окупації українських територій, зміна системи набула актуальності, як ніколи раніше. І саме активність вітчизняних ЗМІ на тему зміни системи реєстрації є чітким сигналом уряду до дії [4, с. 130].

Необхідно почати проводити громадські обговорення щодо цієї тематики, затвердити на їх основі Концепцію реформування системи реєстрації місця проживання в Україні, розробити відповідні законопроєкти та чіткий план реалізації змін у системі.

Висновки

Отже, публічна послуга з реєстрації місця проживання є однією з найпопулярніших серед усього переліку послуг. Натомість, власне процедура реєстрації є архаїчною і ускладненою - для реєстрації місця проживання необхідно зібрати 3-5 документів та погоджень і прибути з ними до органу реєстрації чи центру надання адміністративних послуг.

Наявний стан справ з реєстрацією місця проживання також порушує покладений в основу державної політики у сфері надання адміністративних послуг принцип раціональної мінімізації кількості документів та процедурних дій, що вимагаються для отримання адміністративних послуг (стаття 4 Закону України «Про адміністративні послуги»).

Оскільки підставою реєстрації є не фактичне проживання у житлі, а лише наявність права на проживання у ньому, громадяни реєструються не там, де вони фактично проживають, а там, де можуть документально підтвердити право на проживання.

Зв'язок реєстрації місця проживання з правом проживання у житлі також створює умови для маніпулювання з майновими та житловими правами на житло.

Таким чином, існує нагальна потреба реформування чинного механізму обліку населення в Україні і запровадження інституту декларування місця проживання, що пропонується здійснити шляхом прийняття Закону України «Про реалізацію електронних послуг з реєстрації та декларування місця проживання в Україні».

Література

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування та оптимізації надання адміністративних послуг : закон України від 10.12.2015 № 888-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 3, ст.30

2. Школьний Євген. Реєстрація місця проживання по-новому: косметичні зміни [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://pravo.org.ua/ua/news/20871505-reestratsiya-mistsya-progeivannya-po-novomu-kosmetichni-zmini

3. Конституція України / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – С. 141.

4. Власенко О. Г. Реформування надання адміністративних послуг щодо реєстрації

АНОТАЦІЯ

Наукова стаття присвячена висвітленню правового регулювання реформування надання адміністративних послуг щодо реєстрації місця проживання особи. Пропонуються шляхи покращення механізму надання зазначеної послуги, а саме: спрямованість державної політики щодо децентралізації функцій у сфері надання адміністративних послуг; спрощення процедури реєстрації місця проживання особи тощо. Закон України «Про адміністративні послуги» передбачає право громадян на отримання адміністративних послуг в електронній формі. Реєстрація, зняття з реєстрації місця проживання належить до послуг, які мають високий попит, але можливість отримання цих послуг в електронній формі не є врегульованою на рівні законодавства.

Разом з тим, аналіз функціональних можливостей національних електронних інформаційних ресурсів свідчить про те, що послуга з реєстрації, зняття з реєстрації місця проживання в електронній формі може бути доступна громадянам України за умови належної наповненості та взаємодії національних електронних інформаційних ресурсів.

Проблеми обліку населення загострюються через те, що реєстри територіальних громад є автономними, мають різне програмне забезпечення і не взаємодіють між собою. Крім того, лише частина реєстрів ведеться територіальними громадами в електронній формі або має зв'язок через систему електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів з відомчою інформаційною системою центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері реєстрації фізичних осіб та Єдиним державним демографічним реєстром. Тому не лише реєстрація, а й отримання інформації з реєстрів (наприклад, відомостей про місце проживання) перетворюється для громадянина у тривалий процес, у той час як зазначену інформацію можна було б за лічені секунди отримувати за допомогою програмних засобів.

Ключові слова: адміністративна послуга, електронні послуги, послуга, публічна послуга, реєстрація місця проживання особи.

SUMMARY

The scientific article is devoted to the coverage of the legal regulation of reforming the provision of administrative services for the registration of a person's place of residence. Ways to improve the mechanism of providing this service are proposed, namely: the direction of state policy on decentralization of functions in the field of administrative services; simplification of the procedure for registration of a person's place of residence, etc. The Law of Ukraine "On Administrative Services" provides for the right of citizens to receive administrative services in electronic form. Registration, deregistration of residence belongs to the services that are in high demand, but the possibility of obtaining these services in electronic form is not regulated by law.

At the same time, the analysis of the functionality of national electronic information resources shows that the service of registration, deregistration of residence in electronic form may be available to citizens of Ukraine provided that the full content and interaction of national electronic information resources.

Problems of population accounting are exacerbated by the fact that the registers of territorial communities are autonomous, have different software and do not interact with each other. In addition, only part of the registers is maintained by local communities in electronic form or has a connection through the system of electronic interaction of state electronic information resources with the departmental information system of the central executive body implementing state policy in the field of registration of individuals and the Unified State Demographic Register. Therefore, not only registration, but also obtaining information from registers (for example, information about the place of residence) becomes a long process for a citizen, while this information could be obtained in seconds with the help of software.

Key words: administrative service, electronic services, service, public service, registration of a person 's place of residence.

місця проживання особи. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2016. № 3. Т. 1. С. 129–130.

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОРИСТАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ ДЖЕРЕЛ ЕНЕРГІЇ В УКРАЇНІ

УЛЮТІНА Олена Анатоліївна - кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України

https://orcid.org/0000-0003-1982-9911

DOI 10.32782/NP.2021.2.13

У статті аналізуються особливості нормативно-правового забезпечення використання альтернативних джерел енергії в Україні.

З'ясовується, що використання енергії, що отримується з альтернативних джерел, таких, як сонце, вітер, вода та хвилі, підтримує сталий розвиток завдяки зменшенню викидів вуглецю, що сприяє посиленню енергетичної та кліматичної безпеки багатьох країн світу. Поряд із основними законодавчими актами в багатьох країнах світу створені цілі системи законодавства з управління та стимулювання розвитку використання альтернативних джерел енергії та пов'язаних із цим заходів.

Виявлено дві основних проблеми, що стосуються подальшого розвитку альтернативних джерел енергії, серед яких: Кабінетом Міністрів України не розроблена комплексна стратегія функціонування сектору ВДЕ до 2030р. з огляду на активний розвиток водневої енергетики у світі та виклики, які пов'язані із втратою ліквідності енергоринку та зміною структури національної економіки через пандемію COVID-19; чинна законодавча база остаточно не врегулювала проблему накопичення боргів перед виробниками електроенергії із альтернативних джерел.

Зроблено висновки, що ключовими пропозиціями, що є необхідними для альтернативних джерел енергії,и є: широкомасштабне встановлення системи прогнозування генерації «зеленої» електроенергії залежно від метеорологічних умов; імплементація моделі функціонування в ринку електричної енергії виробників з альтернативних джерел; законодавче врегулювання питань пов'язаних із системами накопичення електроенергії, а також розвиток електромобільності; створення необхідного законодавчого підґрунтя, норми якого будуть направлені на досягнення цілей та завдань, зазначених у національних стратегіях та планах щодо використання альтернативних джерел енергії; фінансова підтримка малозатратної відновлюваної енергетики серед власників приватних домогосподарств.

Ключові слова: енергія, джерело енергії, нормативне забезпечення, енергетика, альтернативні джерела енергії, відновлювальні джерела енергії, зелена електроенергія.

Постановка проблеми

Енергетична галузь визначає рівень розвитку економіки країни, статус держави на міжнародній арені та її привабливість як партнера.

Охорона навколишнього природного середовища є новою формою взаємодії людини та природи. Така взаємодія проявляється, перш за все, у системі певних державних чи суспільних заходів, до яких можна віднести: міжнародні, просвітницькі, адміністративно-правові, економічні чи технологічні. Такі заходи є спрямованих на цілковиту взаємодію природи та всього суспільства, відтворення та методи збереження природних ресурсів або чинних екологічних товариств для майбутніх поколінь. На сьогодні екологічні проблеми є одними із найважливіших чи навіть першочергових, що визначають

рівень благополуччя для всієї світової цивілізації, у тому числі і для України [1 , с.178].

Енергетичний сектор економіки впливає на забруднення навколишнього середовища, тому розвиток альтернативної та в її контексті і відновлюваної енергетики є пріоритетом для багатьох розвинутих країн світу. Україна не стоїть осторонь цих проблем, і саме тому перед урядом постає важливе завдання, що передбачає скорочення споживання енергії шляхом застосування енергоощадних технологій та створення передумов для поступового переходу на використання відновлюваних джерел енергії.

Використання енергії, що отримується з альтернативних джерел, таких як сонце, вітер, вода та хвилі, підтримує сталий розвиток завдяки зменшенню викидів вуглецю, що сприяє посиленню енергетичної та кліматичної безпеки багатьох країн світу. Поряд із основними законодавчими актами у багатьох країнах світу створені цілі системи законодавства з управління та стимулювання розвитку використання альтернативних джерел енергії та пов'язаних із цим заходів.

Стан дослідження проблеми

Варто зауважити, що досить велика кількість науковців досліджувала і продовує дослідуважти законодавче регулювання використання альтернативних джерел енергії, а серед основних дослідників можна виділити праці: С. Кудря, М. Кузьміна,- С. Майстро, М. Пипяк, О. Стоян, С.А. Свірков, В.М. Комарницький, М.М. Кузьміна, М.М. Кулик, С.В. Майстро, О.О. Прутська, О.Ю. Федик, М.В. Чіпко та інші.

Метою дослідження виступає аналіз нормативно-правового забезпечення використання альтернативних джерел енергії в Україні.

Наукова новизна дослідження

Станом на квітень 2021 року в українському законодавстві досить обширно приділено увагу нормативно-правовому забезпеченню використання альтернативних джерел енергії у зв'язку з чим виникає необхідність у певному впорядкуванні у єдину систему, а також формування певних пропозицій щодо його вдосконалення.

Виклад основного матеріалу

Для початку варто зазначити, що основи для законодавчої регламентації забезпечення використання альтернативних джерел енергії варто шукати у Протоколі про приєднання України до Договору про заснування Енергетичного співтовариства, підписаного у вересні 2010 р. та ратифікований Законом України від 15 грудня 2010 р. «Про ратифікацію Протоколу про приєднання України до Договору про заснування Енергетичного співтовариства». Відповідно до цього Закону з 1 лютого 2011 р. Україна стала повноправним членом Енергетичного співтовариства та взяла на себе зобов'язання щодо імплементації в національне законодавство основних актів енергетичного законодавства ЄС [2].

Таким чином, важливість розвитку нормативно-правового забезпечення використання альтернативних джерел енергії стає показником виконання взятих на себе зобов'язань щодо подальшого виходу України на Європейський простір, а також сприятиме подальшій інтеграції до членства у Європейському Союзі.

Для початку варто визначати, що собою становлять альтернативні джерела енергії і в чому їхня важливість для українського простору.

На сьогодні у законодавстві України наявні декілька термінів, які можуть виступати як синоніми відносно терміна «відновлювані джерела енергії». Так, хронологічно першим, на законодавчому рівні, було введене в правове поле України поняття «нетрадиційні та поновлювані джерела енергії» згідно з Законом України «Про енергозбереження». До нетрадиційних та поновлюваних джерел енергії законодавець відніс джерела, що постійно існують або періодично з'являються в навколишньому природному середовищі у вигляді потоків енергії Сонця, вітру, тепла Землі, енергії морів, океанів, річок, біомаси [3].

У подальшому на законодавчому рівні та на підставі Закону України «Про альтернативні джерела енергії» було введено саме

поняття альтернативних джерел енергії, під яким визначено "комплексний перелік альтернативних (відновлюваних) джерел енергії, до яких належать енергія сонячна, вітрова, геотермальна, гідротермальна, аеротермальна, енергія хвиль та припливів, гідроенергія, енергія біомаси, газу з органічних відходів, газу каналізаційно-очисних станцій, біогазів, та вторинні енергетичні ресурси, до яких належать доменний та коксівний гази, газ метан дегазації вугільних родовищ, перетворення скидного енергопотенціалу технологічних процесів" [4].

Автори словника-довідника «Екологія – охорона природи» на основі вищезгаданого поняття характеризували термін енергетика альтернативна, як отримання енергії не з традиційних її джерел (вугілля, нафта, сланці, газ), а від Сонця, з геотермальних джерел шляхом використання різниці температур, вітру чи іншим шляхом [5, с. 148].

Кузмін Д. В. пропонує поділяти альтернативні джерела енергії на дві ключові групи при класифікації джерел енергії, які пропонуємо поділити за способом видобування з них електричної енергії та технічними особливостями експлуатації енергоустановок, виділивши:

– джерела енергії, що мають ринкову вартість (комерційні);

– джерела енергії, що не мають ринкової вартості (некомерційні).

Перша група передбачає процедуру набуття права власності на джерела енергії для функціонування енергоустановки. Ця група передбачає, що перед виготовленням з енергетичних джерел електричної енергії здійснюються господарські операції з купівлі-продажу цих джерел енергії, що,, автоматично передбачає набуття права власності на вказаний об'єкт прав зі сторони покупця. До комерційних джерел енергії віднесемо переважно традиційні енергоносії: природний газ, нафта, вугілля та інше.

Друга група некомерційних (відновлюваних) джерел енергії передбачає, що вони мають природне походження, які виключаються з природи і слугують для виробництва електричної енергії, яка і стає об'єктом права власності, а соціальні відносини, які виникають під час цього процесу, і регулює право, де компоненти природного походження, виключені з кругообігу природи і залучені до соціальних умов, стають, як правило, матеріальними цінностями – об'єктами права власності. До некомерційних (відновлюваних) джерел енергії віднесемо переважно відновлювані енергоносії: енергію вітру, енергію сонця та інше [6 с. 69] .

Таким чином, станом на сьогодні маємо принаймні дві групи відновлювальних (альтернативних) джерел енергії: комерційні та некомерційні.

І. А. Васильєв зазначає, що, як і для будь-якої галузі національної економіки, для забезпечення розвитку використання відновлювальних альтернативних джерел енергії необхідні чотири основні умови:

- прийняття національної стратегії у галузі відновлюваної енергетики (постановка завдання);
- прийняття відповідної законодавчої і нормативної бази (встановлення структури і правил роботи на ринку);
- підвищення прозорості та сумлінності конкуренції з боку традиційної енергетики;
- забезпечення зростання інвестицій [7, с. 7].

Щодо перших двох умов, то вони і виступають безпосереднім предметом нашого дослідження.

Щодо нормативно-правового забезпечення регулювання суспільних відносин у досліджуваній площині, то варто сказати, що воно здійснюється через систему нормативно-правових актів, що розраховані на багаторазове застосування і поширюються на певне коло осіб при наявності передбачених ними обставин. Особливе місце у такій системі зазвичай відводиться актам політико-правового характеру, котрі визначають основи державної політики, у тому числі, здійснюючи вплив на таку сферу (ту, що пов'язана у цьому випадку з відновлювальними джерелами енергії).

Варто відмітити, що при використанні відновлювальних джерел енергії варто перш за все керуватися статтею 3 Конституції України, якою передбачено, що "земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території

України, природні ресурси її континентального шельфу, виняткової (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу" [8].

Як було зазначено вище, важливе місце займають певні програмні документи, або стратегії. Так, варто, перш за все, згадати про дві основні: Стратегія сталого розвитку «Україна-2020» [9] та Проєкт Стратегії сталого розвитку «Україна-2030» (станом на квітень 2021 року знаходиться на розгляді Верховної Ради України) [10], що визначають основи подальшого розвитку державної політики та здійснюють вплив на формування цільових завдань з реформування енергетичної галузі.

Наступним не менш важливим нормативним актом є прийняття в рамках проведення реформи енергетичної галузі країни «Енергетична стратегія України на період до 2035 року «Безпека, енергоефективність, конкурентоспроможність», затвердження розпорядженням Кабінету Міністрів України (далі Стратегія). Стратегія визначила основні проблемні місця української економіки. Було зазначено про застаріле стереотипне мислення в межах української держави та суспільства, яке діє за інерцією стереотипів наявності надлишку традиційних енергоресурсів. Щодо відновлюваної енергетики Стратегія вважає перспективними дії, пов'язані зі зниженням енергоємності економіки та диверсифікацією джерел і шляхів постачання енергоресурсів. Україна визначила, що для власних потреб необхідні різноманітні джерела енергії, у тому числі й збільшення частки відновлюваної енергетики до 20 % у валовому кінцевому енергоспоживанні. Стратегія вказує на перспективність зростання виробництва електроенергії на базі відновлюваних джерел енергії на основі твердої біомаси і біогазу та енергії сонця та вітру [11] .

Щодо основного законодавчого акту, що був згаданий вище, то його норми визначають засоби здійснення державного регулювання у галузі відновлюваної енергетики, а саме: розроблення, затвердження та впровадження норм, правил і стандартів виробництва, передачі, транспортування, постачання, зберігання і споживання енергії, виробленої з альтернативних джерел; нагляду та контролю за безпечним виконанням робіт на об'єктах альтернативної енергетики незалежно від їх форми власності, безпечною експлуатацією енергогенеруючого обладнання та за режимами передачі і споживання енергії; нагляду та контролю за додержанням вимог технічної експлуатації на об'єктах альтернативної енергетики незалежно від їх форми власності, технічної експлуатації енергетичного обладнання об'єктів, підключених до об'єднаної енергетичної системи України; встановлення тарифів на електричну енергію, вироблену на об'єктах альтернативної енергетики, а також на теплову енергію, видобуту з альтернативних джерел; всебічного заохочення і підтримки науково-дослідницьких, дослідно-конструкторських робіт, діяльності винахідників і раціоналізаторів, спрямованих на розвиток виробництва та використання альтернативних джерел енергії тощо [4] .

Незважаючи на те, що Україна демонструє позитивну динаміку у розвитку відновлюваної енергетики, вітчизняні темпи збільшення обсягів використання відновлювальних джерел енергії доволі повільні, через що зазначені у Національному плані показники вбачаються неосяжними до 2025 року. Індикативні цілі, що містяться в Енергетичній стратегії, більше відповідають сучасним реаліям відновлюваної енергетики в Україні.

Так, за даними Державного агентства з енергоефективності та енергозбереження України (далі – Держенергоефективності) щодо потужності та обсягів виробництва електроенергії об'єктами відновлюваної електроенергетики (станом на 1 січня 2021 року) в Україні працює 881 об'єкт відновлюваної електроенергетики (без урахування окупованої території АР Крим) загальною потужністю 1,11 ГВт. Таким чином, частка екологічно-чистої енергії в загальному енергобалансі на початку 2021 року становила 11,4% [12] .

У липні 2020 р. Президент України підписав Закон № 810-IX, що повинен стати суттєвим кроком для вирішення проблемних питань енергоринку, зокрема в частині налагодження розрахунків із виробниками

«зеленої» електроенергії [13]. У той же час, у грудні 2020 р. ліквідність ринку електроенергії продовжує бути на критично низькому рівні, зокрема такій ситуації сприяють цінові маніпуляції.

І тому на сьогодні існують такі дві основні проблеми щодо подальшого утвердження відновлювальних (альтернативних) джерел енергії:

- Кабінетом Міністрів України не розроблена комплексна стратегія функціонування сектору ВДЕ до 2030р. з огляду на активний розвиток водневої енергетики у світі та виклики, які пов'язані із втратою ліквідності енергоринку та зміною структури національної економіки через пандемію COVID-19;
- Чинна законодавча база остаточно не врегулювала проблему накопичення боргів перед виробниками електроенергії з альтернативних джерел.

М.М. Кузьміна пропонує впроваджувати об'єкти «зеленої» енергетики в інфраструктуру міста, наприклад розташувати на дахах об'єкти малої енергетики (сонячні панелі, вітряки), зробивши пріоритетними механізм запровадження об'єктів відновлюваної енергетики в місті, наприклад, внести ці об'єкти у список таких, для яких не потрібні містобудівельні дозволи [14, с. 117].

Висновки

Підсумовуючи вищевикладене, хотілося б підкреслити безумовну важливість подальшого розвитку нормативно-правового регулювання альтернативних джерел енергії, адже саме завдяки повноцінному переходу на альтернативні джерела енергії ми збережемо планету ще на багато тисячоліть.

Щодо ключових пропозицій, що є необхідними для альтернативних джерел енергії, можливо виділити такі:

- широкомасштабне встановлення системи прогнозування генерації «зеленої» електроенергії залежно від метеорологічних умов;
- імплементація моделі функціонування в ринку електричної енергії виробників з альтернативних джерел;
- законодавче врегулювання питань пов'язаних із системами накопичення електроенергії, а також розвиток електромобільності;
- створення необхідного законодавчого підґрунтя, норми якого будуть направлені на досягнення цілей та завдань, зазначених у національних стратегіях та планах щодо використання альтернативних джерел енергії;
- фінансова підтримка малозатратної відновлюваної енергетики серед власників приватних домогосподарств.

Література

1. ENVIRONMENTAL PROTECTION UNDER THE LEGISLATION OF UKRAINE AND THE REPUBLIC OF POLAND: A COMPARATIVE ANALYSIS OF THE MAIN FEATURES. Artemenko, O.,- V. Honcharuk, L. Yu; Kachur, V. O. Lytvyn,- N. A. Dec 2019 in Bulletin of the National Academy of Sciences of the Republic of Kazakhstan DOI: 10.32014/2019.2518-1467.160 (дата звернення 01.04.2021 р.)

2. Про ратифікацію Протоколу про приєднання України до Договору про заснування Енергетичного співтовариства: закон України від 15.12.2010 р. № 2787-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2787-17#Text (дата звернення 01.04.2021 р.)

3. Про енергозбереження: Закон України від 23.07.1994 р. № 74/94-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/74/94-вр. (дата звернення 01.04.2021 р.)

4. Про альтернативні джерела енергії : Закон України від 20.02.2003 р. № 555-IV. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/555-15

5. Мусієнко М.М., Серебряков В.В., Брайон О.В. Екологія. Охорона природи: Словник-довідник. Київ: Т-во «Знання». КОО. 2002. 550 с.

6. Кузьмін Д.В., Іващенко М.М. Правові засади використання відновлюваних джерел енергії приватними домогосподарствами на території України. Право і суспільство. 2019. № 2. частина № 1. С 67-77.URL:http://www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2019/2_2019/part_1/13.pdf . (дата звернення 01.04.2021 р.)

7. Васильев И. А., Королева Т. С., Ромашнюк Б. Д., Корнильева Ю. А., Шинкевич С. В., Захаров Г. В., Васильев О. И. Зарубежный опыт стимулирования использования возобновляемых древесных источников энергии. Труды Санкт-петербургского научно-исследовательского института лесного хозяйства. 21 с.

8. Конституція України: закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення 01.04.2021 р.)

9. Стратегії сталого розвитку «Україна - 2020»: затв. Указом Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5/2015 (дата звернення 01.04.2021 р.)

10. Про Стратегію сталого розвитку України до 2030 року: проєкт Закону України від 28.02.2019 р. № 9015. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/XH6YF00A (дата звернення 01.04.2021 р.)

11. Енергетична стратегія України на період до 2035 року «Безпека, енергоефективність, конкурентоспроможність»: затв. розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18.08.2017 р. №. 605-р. URL: http://mpe.kmu.gov.ua/minugol/control/publish/article?art_id=245234085 (дата звернення 01.04.2021 р.)

12. Орієнтири розвитку альтернативної енергетики України до 2030 р. Разумков центр. URL: https://razumkov.org.ua/statti/oriientyry-rozvytku-alternatyvnoi-energetyky-ukrainy-do-2030r (дата звернення 01.04.2021 р.)

13. Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення умов підтримки виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії: закон України від 21.07.2020 р. № 810-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810-20#Text (дата звернення 01.04.2021 р.)

14. Кузьміна М.М. Проблеми створення об'єктів відновлювальної енергетики. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 12. С. 115-118.

SUMMARY

The article analyzes the features of regulatory and legal support for the use of alternative energy sources in Ukraine.

It turns out that the use of energy from alternative sources, such as the sun, wind, water and waves, supports sustainable development by reducing carbon emissions, which contributes to strengthening the energy and climate security of many countries. In addition to the main legislation, many countries around the world have established entire systems of legislation to manage and promote the use of alternative energy sources and related activities.

Two main problems related to the further development of alternative energy sources have been identified, including: The Cabinet of Ministers of Ukraine has not developed a comprehensive strategy for the functioning of the RES sector until 2030. given the active development of hydrogen energy in the world and the challenges associated with the loss of liquidity in the energy market and the change in the structure of the national economy through the COVID-19 pandemic; the existing legal framework has not finally settled the problem of accumulating debts to electricity producers from alternative sources.

It is concluded that the key proposals that are necessary for alternative energy sources are: large-scale installation of a system for forecasting the generation of "green" electricity depending on meteorological conditions; implementation of the model of functioning in the electricity market of producers from alternative sources; legislative regulation of issues related to electricity storage systems, as well as the development of electric mobility; creation of the necessary legislative basis, the norms of which will be aimed at achieving the goals and objectives specified in the national strategies and plans for the use of alternative energy sources; financial support for low-cost renewable energy among private household owners.

Key words: energy, energy source, normative provision, energy, alternative energy sources, renewable energy sources, green electricity.

ПОНЯТТЯ МЕХАНІЗМУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ ЕКСПЕРТНОЇ СЛУЖБИ МВС УКРАЇНИ

ВЕРЕСЕНКО Юрій Віталійович - здобувач Державного науково-дослідного інституту МВС України; начальник відділу випробувань Державного науково-дослідного інституту МВС України.

УДК 351.741(477):342.9
ORCID: http://orcid.org/0000-0002-0995-8720
DOI 10.32782/NP.2021.2.14

В статье рассмотрены и проанализированы подходы отечественных ученых относительно определения понятия механизма административно-правового регулирования в отдельных сферах функционирования экспертно-криминалистических подразделений. Через призму изучения совокупности структурообразующих элементов механизма административно-правового регулирования доказано, что ими могут быть исключительно административно-правовые средства. Изложено авторское видение сущности объекта административно-правового регулирования судебно-экспертной деятельности. Сформулировано определение понятия механизма административно-правового регулирования функционирования Экспертной службы МВД Украины.

Ключевые слова: механизм, административно-правовое регулирование, функционирование, общественные отношения, судебно-экспертная деятельность.

Постановка проблеми

Експертна служба Міністерства внутрішніх справ України є системою державних спеціалізованих установ судової експертизи, діяльність якої спрямовується і координується Міністерством внутрішніх справ України. Вона складається із Державного науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України та територіальних підрозділів – науково-дослідних експертно-криміналістичних центрів [1]. Функціонування Експертної служби як структурної одиниці МВС України регламентується сукупністю чинних нормативно-правових актів. Водночас пошук шляхів розбудови її можливостей та потенціалу і, як наслідок, удосконалення нормативно-правової бази насамперед повинні ґрунтуватись на розумінні не тільки сукупності внутрішніх і зовнішніх організаційно-управлінських процесів, а й того, як саме правові норми здійснюють вплив на суспільні відносини у сфері функціонування Експертної служби і сприяють їх трансформації у відповідні правовідносини. У площині адміністративного права саме через призму розуміння механізму адміністративно-правового регулювання можливо уявити практичну реалізацію правових норм, що зі свого боку уможливлює появу нових підходів до удосконалення такого регулювання, а значить, і удосконалення функціонування сфери його впливу.

Стан дослідження проблеми

Значний вклад у дослідження проблематики механізму адміністративно-правового регулювання та його структуроутворюючих елементів зробили: Алексєєв С.С., Арістова І.В., Бандурка О.М., Білоус В.Т., Голосніченко О.П., Скакун О.Ф., Стеценко С.Г., Шопіна І.М. та інші. Однак у наукових джерелах зустрічаються непоодинокі випадки співіснування різних підходів учених до розуміння категорії механізму адміністративно-правового регулювання, а також його структурних елементів, зокрема стосовно тих сфер, які перебувають у площині функ-

ціонування Експертної служби МВС України.

Виклад основного матеріалу

Розпочинаючи безпосереднє дослідження, першочергово звернемо увагу на наукову працю вітчизняного вченого Коротаєва В.М., що присвячена дослідженню проблематики адміністративно-правового регулювання експертно-криміналістичних досліджень зброї. У змісті роботи автор робить висновок про те, що механізм адміністративно-правового регулювання експертно-криміналістичних досліджень зброї є системою адміністративно-правових елементів, спрямованих на упорядкування суспільних відносин щодо здійснення незалежної, кваліфікованої та об'єктивної експертизи зброї, а також щодо створення суб'єктами публічної адміністрації необхідних умов діяльності експертів, які здійснюють дослідження зброї. Серед структурних елементів означеного вище механізму автор виділяє, зокрема: 1) норми права; 2) принципи права; 3) адміністративно-правові відносини, які базуються на адміністративно-правових нормах та виникають і здійснюються на їх основі;4) методи адміністративного права; 5) акти застосування права; 6) адміністративно-правовий статус суб'єктів публічної адміністрації, що здійснюють адміністративно-правове забезпечення експертних досліджень зброї; 7) тлумачення норм адміністративного права як процес доведення та уточнення їх змісту; 8) адміністративні процедури діяльності суб'єктів публічної адміністрації у сфері експертного дослідження зброї [2, с. 14–15].

Аналізуючи дослідження Коротаєва В.М. щодо розуміння механізму адміністративно-правового регулювання, а також його елементів, передусім слід не погодитись із думкою про те, що згаданий механізм – це сукупність саме адміністративно-правових елементів. На наш погляд, таке твердження є хибним, адже явище механізму адміністративно-правового регулювання не закріплене у жодному нормативно-правовому акті, й існує винятково у теоретичній площині. Таким чином, його структура може утворюватися лише завдяки сукупності системно обумовлених елементів (засобів).

Окрім того, викликає заперечення і включення Коротаєвим В.М. до структури механізму адміністративно-правового регулювання таких елементів, як: принципи права; методи адміністративного права; адміністративно-правовий статус суб'єктів публічної адміністрації, що здійснюють адміністративно-правове забезпечення експертних досліджень зброї.

Щодо розуміння категорії принципів права, то варто погодитися із думкою Старчука О.В., який стверджує, що принципи права – це такі засадничі ідеї права, які визначають зміст і спрямованість його норм та характеризуються системністю, взаємоузгодженістю, загальнообов'язковістю, універсальністю, стабільністю, предметною визначеністю, загальнозначущістю й регулятивністю [3, с. 42].

Аналізуючи викладене вище визначення принципів права, а також проєктуючи його на процес впливу правових норм на суспільні відносини, можна переконатись, що вони, безумовно, перебувають поза межами структури механізму адміністративно-правового регулювання як засади, на яких ґрунтується правотворча діяльність. Водночас, якщо говорити про принципи здійснення конкретного різновиду діяльності, наприклад судово-експертної, які закріплені у змісті Закону України «Про судову експертизу» [4, ст. 3], то в такому разі їх слід розглядати як правову норму – загальнообов'язкове правило поведінки, закріплене у змісті чинного нормативно-правового акта.

Стосовно методів адміністративного права, то їх включення до структури механізму адміністративно-правового регулювання є неправильним кроком. Як зазначає вітчизняний дослідник Стеценко С.Г. , аналізуючи визначення механізму адміністративно-правового регулювання, що початково може скластися враження, про схожість цього явища із категорією «метод адміністративного права». Водночас з погляду права – це різні терміни. Якщо метод адміністративного права – зовнішня характеристика того, як адміністративне право регулює відповідні суспільні відносини (імперативно, диспози-

тивно, шляхом субординації, координації, реординації, адміністративного договору), то механізм адміністративно-правового регулювання є внутрішньою характеристику цього процесу, де стає зрозуміло яким чином норма адміністративного права приводиться в рух, починає регулювати суспільні відносини, яким чином суб'єкти адміністративного права можуть впливати на процес правового регулювання [5, с. 64].

Зі свого боку адміністративно-правовий статус суб'єктів публічної адміністрації є сукупністю посадових обов'язків, прав, видів і міри юридичної відповідальності, які обов'язково повинні бути закріплені у змісті відповідних адміністративно-правових норм. У механізмі адміністративно-правового регулювання посадові обов'язки та права знаходять свій вираз у такому елементі, як акти реалізації норм права, який відповідно має такі форми реалізації: виконання; використання; дотримання; застосування. Таким чином, посадові обов'язки та права є структурними елементами адміністративно-правового статусу суб'єктів публічної адміністрації, а їх реалізація як актів реалізації норм права є структурним елементом механізму адміністративно-правового регулювання.

Враховуючи викладене, необхідно зазначити, що розробка визначення поняття механізму адміністративно-правового регулювання функціонування Експертної служби МВС України потребує здійснення подальших досліджень наукових праць учених, предметом дослідження яких виступала категорія механізму адміністративно-правового регулювання, а також його структурних елементів як у загальнонауковому значенні, так і в окремих сферах, які стосуються процесу функціонування Експертної служби. Водночас на основі проведеного дослідження слід зробити висновок про те, що структуру механізму адміністративно-правового регулювання функціонування Експертної служби МВС України утворює достатня сукупність системно обумовлених елементів (засобів).

У контексті підтвердження нашої позиції стосовно того, що структуроутворювальними елементами механізму адміністративно-правового регулювання, у тому числі й у сфері функціонування Експертної служби МВС України, є саме певна сукупність засобів, доцільно звернути увагу на дисертаційне дослідження Скоробагатька М.А.

Так, досліджуючи проблематику адміністративно-правового регулювання управління експертно-криміналістичною службою, ще до моменту її реформування і демілітаризації, учений робить висновок про те, що механізм адміністративно-правового регулювання управління експертно-криміналістичною службою – це сукупність адміністративно-правових засобів, за допомогою яких здійснюється вплив на адміністративно-правові відносини, що виникають у зв'язку з виконанням обов'язків із забезпечення оптимального та бажаного для держави та суспільства стану функціонування служби, її стабільності, а також розвитку з метою протистояння наявним та новим викликам злочинного світу, захисту прав і свобод громадян. Мета такого регулювання полягає у тому, щоб домогтися свідомого та самостійного виконання своїх обов'язків структурними одиницями експертно-криміналістичної служби щодо здійснення експертно-криміналістичної діяльності та інших заходів, спрямованих на забезпечення розслідування, розкриття злочинів та запобігання їм, захисту прав та свобод громадян [6, с. 148].

Водночас автор пропонує і власне бачення сукупності структурних елементів відповідного механізму адміністративно-правового регулювання, які він розділяє на дві групи, зокрема: 1) органічні – норми права, акти реалізації норм права і обов'язків, правові відносини; 2) функціональні – юридичні факти, правова свідомість та правова культура, акти тлумачення норм права [6, с. 148].

З огляду на викладене вище, слід звернути увагу на те, що Скоробагатько М.А., даючи визначення такої правової категорії, як механізм адміністративно-правового регулювання, уявляє її як сукупність засобів, за допомогою яких здійснюється вплив на адміністративно-правові відносини, однак серед структурних елементів згаданого механізму виділяє правову свідомість та правову культуру.

Зі свого боку, у юридичній енциклопедії за редакцією Шемшученка Ю.С. категорію правової культури запропоновано розуміти як систему духовних і матеріальних цінностей у сфері функціонування права, що є складовою частиною загальної культури та охоплює всю сукупність найважливіших ціннісних компонентів правової реальності в її розвитку (право, правовідносини, правопорядок, нормотворча, правозастосовна та інша правова діяльність). Правова культура виступає однією з категорій загальнолюдських цінностей і є невід'ємним компонентом правової держави [7, с. 35–36; 8, с. 37].

Як стверджує Овчиннікова А., правова культура та правосвідомість повинні та можуть розглядатися лише в нерозривному зв'язку з розумінням феномена людини, її проблем, бажань, прагнень, уявлень про себе й навколишнє середовище. Але такий антропологічний вимір правової культури повинен спиратися на ті характеристики людини, що притаманні їй на теперішньому етапі в сучасному світі, а не на теоретичні схеми досконалої моделі гіпотетично існуючої людини [9, с. 40; 10, с. 14].

Шестопалова Л.М., досліджуючи проблематику механізму адміністративно-правового регулювання, відносить правову свідомість та правову культуру до чинників (явищ), що впливають на здійснення правового регулювання [11, с. 57; 12, с. 157–158].

Водночас Скоробагатько М.А. у своєму визначенні правової свідомості працівника експертно-криміналістичної служби ОВС України стверджує, що це основна, необхідна і обов'язкова рушійна категорія, яка дає реальне уявлення і розуміння правової навколишньої дійсності, на основі якої суб'єкти експертно-криміналістичної діяльності роблять свідомий вибір на користь панування закону, під час виконання своїх посадових обов'язків та дотримання заборон [6, с. 137].

Аналізуючи запропоноване Скоробагатьком М.А. визначення, вважаємо за необхідне констатувати, що розуміння дослідником правової свідомості як рушійної категорії є некоректним, адже як зі змісту визначення, так і з теорії адміністративного права не зрозуміло, що саме слід розуміти під терміном «рушійна категорія». Крім того, важко уявити, що наділяє або може наділити правову свідомість такими ознаками, як необхідність і обов'язковість?! Крім того, не зрозуміло, яким чином правова свідомість може бути необхідною і обов'язковою. Водночас відомо, що виконання посадових обов'язків працівниками експертно-криміналістичних підрозділів винятково у межах правового поля забезпечується завдяки закріпленим у змісті відповідних правових норм різновидам юридичної відповідальності, яку вони можуть понести за протиправні дії, прямо пов'язані з їх адміністративно-правовим статусом.

Таким чином, ми вважаємо, що правова свідомість та правова культура за своєю сутністю є не правовими засобами, а правовими явищами, які слід розглядати за межами механізму адміністративно-правового регулювання функціонування Експертної служби МВС України. Тож думка щодо їх позиціонування у структурі згаданого вище механізму, на наш погляд, є не правильною. Водночас у контексті механізму адміністративно-правового регулювання явища правової свідомості та правової культури створюють своєрідне підґрунтя для його ефективного функціонування, виступаючи у ролі сприятливих факторів. Це дозволяє поліпшити вплив адміністративно-правових норм на відповідні правовідносини, у тому числі й у сукупності сфер функціонування Експертної служби МВС України.

Продовжуючи наше дослідження, звернемо увагу на монографічне дослідження «Адміністративно-правове регулювання експертно-криміналістичних досліджень транспортних засобів». У його змісті авторський колектив запропонував визначення поняття механізму адміністративно-правового регулювання експертно-криміналістичних досліджень транспортних засобів як цілісного комплексу адміністративно-правових засобів, які спрямовано на забезпечення та проведення законної, незалежної, об'єктивної та повної судової експертизи транспортних засобів, а також організаційно-правову діяльність публічної адміністрації стосовно забезпечення діяльності експертів та експерт-

них установ, що здійснюють дослідження транспортних засобів [13, с. 86].

З огляду на запропоноване вище визначення поняття механізму адміністративно-правового регулювання експертно-криміналістичних досліджень транспортних засобів, вважаємо за необхідне вказати на певні неточності. Річ у тім, що будь-який механізм адміністративно-правового регулювання для ефективного впливу на суспільні відносини передбачає поєднання двох складових – правової бази, а також активної та пасивної поведінки посадових осіб відповідної адміністрації. Вказане знаходить свій прояв у сукупності адміністративно-правових засобів, що наповнюють його структуру як елементи. У зв'язку з цим сукупність адміністративно-правових засобів, які презентують механізм адміністративно-правового регулювання, можуть бути спрямовані винятково на суспільні відносини з метою їх врегулювання і, як наслідок, трансформування в адміністративно-правові відносини. Оскільки у цьому разі такі адміністративно-правові відносини виникають навколо здійснення експертно-криміналістичного дослідження (судової експертизи) транспортних засобів, то й сукупність суб'єктів, які є їх учасниками, повинні діяти у межах власних компетенцій для досягнення єдиної цілі, взаємодоповнюючи, з метою досягнення забезпечення та проведення законної, незалежної, об'єктивної та повної судової експертизи транспортних засобів. Однак у змісті запропонованого визначення говориться про те, що сукупність адміністративно-правових засобів спрямовано на: 1) забезпечення та проведення законної, незалежної, об'єктивної та повної судової експертизи транспортних засобів; 2) організаційно-правову діяльність публічної адміністрації стосовно забезпечення діяльності експертів та експертних установ, що здійснюють дослідження транспортних засобів. Саме тому, на наш погляд, формуючи визначення механізму адміністративно-правового регулювання експертно-криміналістичних досліджень транспортних засобів, необхідно спиратися на те, що:

– по-перше, сукупність адміністративно-правових засобів, спрямованих винятково на врегулювання суспільних відносин, які виникають, наприклад, щодо одного з напрямів функціонування територіальних експертно-криміналістичних підрозділів – здійснення судово-експертної діяльності;

– по-друге, проведення судово-експертного дослідження на належному і бажаному рівні одночасно забезпечується і безпосереднім судовим експертом, який проводить таке дослідження, і відповідними посадовими особами експертно-криміналістичного підрозділу та служби, у зв'язку з чим не слід розмежовувати посадові можливості таких суб'єктів, адже вони спрямовані на досягнення єдиної спільної цілі. Такий практичний підхід, на наш погляд, цілком узгоджується із розумінням механізму адміністративно-правового регулювання в теоретичній площині, де сукупність різноманітних адміністративно-правових засобів спрямовані на досягнення однієї мети – врегулювання суспільних відносин.

З огляду на викладене вище, слід зазначити, що нерозуміння того, що саме слід розуміти під об'єктом адміністративно-правового регулювання в межах теорії адміністративного права, на наш погляд, призводить до помилок під час здійснення досліджень щодо конкретних сфер професійної діяльності, у тому числі й тих, які забезпечуються Експертною службою МВС України.

Так, наприклад, Олійник О.О., вивчаючи окремі теоретичні аспекти адміністративно-правового регулювання судово-експертної діяльності, зазначає, що об'єктом адміністративно-правового регулювання судово-експертної діяльності є право фізичних та юридичних осіб на проведення законної, незалежної, об'єктивної і повної судової експертизи на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини юридичної справи, а також діяльність публічної адміністрації стосовно: особливостей проведення адміністративно-деліктної експертизи, адміністративно-процедурної експертизи та експертизи у справах адміністративного судочинства; забезпечення умов праці судового експерта за місцезнаходженням об'єктів дослідження; створення судово-експертних спеціалізованих установ; забезпечення науково-методичної та організаційно-управлін-

ської діяльності судово-експертних установ; забезпечення організаційно-правових засад діяльності Координаційної ради з проблем судової експертизи; ведення державного Реєстру атестованих судових експертів; організаційно-правових засад атестації судових експертів; присвоєння кваліфікації судовим експертам з правом проведення певного виду експертизи; організаційно-правових засад діяльності Експертно-кваліфікаційної комісії; організаційно-правових засад здійснення навчання фахівців для спеціалізованих установ, що проводять судові експертизи; забезпечення спеціальної дисциплінарної та адміністративної відповідальності у зазначеній сфері [14, с. 522].

Іванищук А.А., ретельно аналізуючи поняття об'єкт адміністративно-правового регулювання, у межах свого дослідження, говорить про те, що серед широкого розмаїття підходів до розуміння адміністративно-правового регулювання немає суттєвих протиріч. Як стверджує автор, учені вважають, що правове регулювання спрямоване на упорядкування суспільних відносин за допомогою права та різноманітних правових засобів [15, с. 401]. А оскільки об'єкт – це матеріальний предмет пізнання і практичного впливу з боку людини (суб'єкта) [15, с. 399; 16], то як об'єкт адміністративно-правового регулювання виступають саме суспільні відносини у сфері адміністративного права.

Таким чином, об'єктом адміністративно-правового регулювання судово-експертної діяльності є не право фізичних та юридичних осіб на проведення законної, незалежної, об'єктивної і повної судової експертизи та діяльність публічної адміністрації стосовно проведення судової експертизи, про що, зокрема, зазначає Олійник О.О., а сукупність адміністративно-правових відносин, які виникають щодо здійснення судово-експертної діяльності і стосуються передусім організаційно-управлінського та науково-методичного забезпечення.

Висновки

Підбиваючи підсумки нашого дослідження, доцільно сформулювати визначення механізму адміністративно-правового регулювання функціонування Експертної служби МВС України як комплексу взаємообумовлених та взаємодіючих адміністративно-правових засобів, за допомогою яких врегульовуються правові відносини у всіх сферах функціонування територіальних експертно-криміналістичних підрозділів, що виникають стосовно організаційно-управлінського та науково-методичного забезпечення здійснення судово-експертної діяльності, залучення її спеціалістів до досудового розслідування та судового розгляду, реалізації сукупності інших напрямів діяльності Експертної служби МВС України, розвитку її потенціалу з метою спроможності вирішувати нові завдання, пов'язані із майбутніми викликами.

Водночас слід зазначити, що явища правової свідомості та правової культури створюють своєрідне підґрунтя для ефективного функціонування механізму адміністративно-правового регулювання функціонування Експертної служби МВС України, виступаючи у ролі сприятливих факторів. Це дозволяє поліпшити вплив адміністративно-правових норм на відповідні правовідносини, які виникають у сукупності сфер функціонування Експертної служби МВС України.

Література

1. Положення про Експертну службу Міністерства внутрішніх справ України : наказ МВС України від 03.11.2015 № 1343. *Офіційний вісник України*. 2015. № 92. Стор. 342. Ст. 3149.

2. Коротаєв В.М. Адміністративно-правове регулювання експертно-криміналістичних досліджень зброї : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Дніпро, 2018. 20 с.

3. Старчук О.В. Щодо поняття принципів права. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 40–43. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2012_2_11

4. Про судову експертизу : Закон України від 25.02.1994 № 4038-XII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1994. № 28.- Ст. 232.

5. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : навч. посіб. К. : Атіка, 2007. 624 с.

6. Скоробагатько М.А. Адміністративно-правове регулювання управління експерт-

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто та проаналізовано підходи вітчизняних учених щодо визначення поняття механізму адміністративно-правового регулювання в окремих сферах функціонування експертно-криміналістичних підрозділів. Крізь призму вивчення сукупності структуроутворюючих елементів механізму адміністративно-правового регулювання, доведено що ними можуть виступати тільки адміністративно-правові засоби. Виділено особливості, які слід враховувати під час формування визначення поняття механізму адміністративно-правового регулювання. Аргументовано, що об'єктом адміністративно-правового регулювання судово-експертної діяльності є сукупність адміністративно-правових відносин, які виникають щодо здійснення судово-експертної діяльності і стосуються передусім організаційно-управлінського та науково-методичного забезпечення. Зроблено висновок про те, що хоч правову свідомість і правову культуру, слід розглядати як правові явища, які знаходяться за межами структури механізму адміністративно-правового регулювання функціонування Експертної служби МВС України, водночас вони створюють своєрідне підґрунтя для його ефективного функціонування, виступаючи як сприятливі фактори. Сформульовано визначення поняття механізму адміністративно-правового регулювання функціонування Експертної служби МВС України як комплексу взаємообумовлених та взаємодіючих адміністративно-правових засобів, за допомогою яких врегульовуються правові відносини у всіх сферах функціонування територіальних експертно-криміналістичних підрозділів, що виникають стосовно організаційно-управлінського та науково-методичного забезпечення здійснення судово-експертної діяльності, залучення її спеціалістів до досудового розслідування та судового розгляду, реалізації сукупності інших напрямів діяльності Експертної служби МВС України, розвитку її потенціалу з метою спроможності вирішувати нові завдання, пов'язані із майбутніми викликами.

Ключові слова: механізм, адміністративно-правове регулювання, функціонування, суспільні відносини, судово-експертна діяльність.

но-криміналістичною службою органів внутрішніх справ України : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07 / Державний науково-дослідний інститут МВС України. К., 2013. 221с.

7. Макеєва О.М. Правова культура та культура: співвідношення категорій. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2013. Вип. 61. С. 33–38.URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/dip_2013_61_8.

8. Юридична енциклопедія: в 6 т. / [редкол: Ю.С. Шемшученко [відп. ред.] та ін.].К., 2003. Т. 5: П–С. С. 37.

9. Ткаля О.В., Кутовий В.В. Правова культура та правова свідомість: взаємозалежність і взаємовплив. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 1. С. 38–41. URL : http://www.lsej.org.ua/1_2021/9.pdf

10. Овчиннікова А.П. Феноменологія правової культури: філософсько-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. Одеса, 2016. 20 с.

11. Веселова Л.Ю. Механізм адміністративно-правового забезпечення кібербезпеки. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2020. № 43. С. 56–59. URL : http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc43/14.pdf.

12. Шестопалова Л.М. Теорія держави і права : навчальний посібник. Київ : Прецедент, 2006. 197 с.

13. Галунько В.В., Тополя Р.В., Єщук О.М., Саунін Р.Д. Адміністративно-правове регулювання експертно-криміналістичних досліджень транспортних засобів : монографія. Херсон: Грінь Д.С., 2015. 180 с.

14. Олійник О.О. Адміністративно-правове регулювання судово-експертної діяльності: деякі теоретичні аспекти. *Форум права*. 2012. № 2. С. 519–523. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

15. Іванищук А.А. Поняття об'єкту адміністративно-правового регулювання у сфері судової гілки влади. *Форум права*. 2012. № 4. С. 399–403. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

16. Словник іншомовних слів / за ред. О.С. Мельничука. К. : УРЄ, 1985. 966 с.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ НАСЕЛЕННЯ

БАТМАНОВА Вікторія Віталіївна - здобувач адміністративного, кримінального права і процесу Інституту права ЗВО «Міжнародний університет бізнесу і права»

УДК 351.74 : 342.922
DOI 10.32782/NP.2021.2.15

Стаття присвячена аналізу законодавчого закріплення надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення в Україні з урахуванням тенденцій реформування інституту публічних послуг у державі. Досліджено сучасний стан правового регулювання надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення та напрямки удосконалення нормативно-правових актів у зазначеній сфері.

Встановлено, що на сьогодні існує значна кількість нормативно-правових актів, які регулюють окремі аспекти надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення. Це є закономірним з огляду на широке коло суспільних відносин, що підпадають під їх регулювання. Натомість для подальшого систематизованого реформування в цій сфері необхідно визначитись із загальними засадами організаційно-правового регулювання надання публічних послуг у цій сфері на базі уніфікованого законодавчого акта з метою системного підходу до усунення правових прогалин у регулюванні такого інституту з огляду на особливе правове становище суб'єктів публічної адміністрації надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення.

Ключові слова: законодавство, нормативно-правові акти, правове регулювання, публічні послуги, публічні послуги у сфері соціального захисту населення.

Постановка проблеми

Стратегічною метою трансформаційних перетворень, що розпочалися в Україні на початку 1990-х років, є побудова соціально орієнтованої ринкової економіки. Органічною складовою останньої є система соціального захисту населення, адекватна характеру функціонування й розвитку ринкових відносин. Її формування в Україні на нових теоретичних засадах обумовлене якісною зміною соціально-економічного устрою - переходом від адміністративно-командної економіки до ринкової. Це, у свою чергу, потребує переосмислення ряду концептуальних положень, які стосуються сутності. Поняття соціальний захист населення, його сучасного змісту та структури, цілей і механізмів забезпечення на ринкових принципах захисту соціально вразливих верств населення. Наявні розбіжності в тлумаченні категорії «соціальний захист населення», нечіткість у визначенні його мотивів, інструментів та суб'єктів здійснення цього захисту знижують ефективність державної соціальної політики, звужують об'єктну базу та розмивають рамки і межі надання адресної підтримки соціально незахищеним верствам населення.

Ступінь розробленості проблеми

Дослідженню інституту адміністративних процедур та окремих його аспектів й особливостей присвячені на сьогодні численні праці науковців В. Б. Авер'янова, К. К. Афанасьєва, В. М. Бесчастного, Н. В. Васильєвої, В. Л. Грохольського, І. П. Голосніченка, І. В. Дроздової, О. Ю. Іващенко, Ю. В. Іщенка, Р. А. Калюжного, С. Ф. Константінового, І. Б. Коліушка, Є. О. Легези, А. В. Міськевич,

О. М. Остраха, В. В. Столбової, Г. М. Писаренка, О. О. Сосновика, М. Ф. Стахурського, В. П. Тимощука та ін.

Проте, попри дослідження інституту публічних послуг у цілому, відсутнє систематизоване й ґрунтовне дослідження особливостей надання публічних послуг саме у сфері соціального захисту населення. Також актуальність цього дослідження особливо гостро постає в умовах побудови правової держави та реформування системи органів публічної адміністрації.

Мета статті

Метою роботи є визначення правового закріплення інституту публічних послуг у сфері соціального захисту населення.

Реалізації мети сприятимуть вирішення поставлених **задач**, а саме: розкрити правове регулювання надання публічних послуг в Україні та права на соціальний захист; проаналізувати нормативно-правові акти, що регламентують діяльність суб'єктів щодо надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення.

Виклад основного матеріалу

Правовою підставою надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення може бути конкретний нормативно-правовий акт або сукупність таких актів, які, у свою чергу, поділяються на національні та міжнародні (Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 р., ратифікована Постановою Верховної Ради України від 27 лютого 1991 р., Декларація ООН про захист жінок і дітей при надзвичайних обставинах та під час збройних конфліктів від 14 грудня 1974 р. [1]).

За юридичною силою національні нормативно-правові акти, що є правовою основою надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення, можна класифікувати на закони й підзаконні нормативні акти.

Варто підкреслити, що Основний Закон України не містить норм, які безпосередньо регламентують адміністративні процедури у сфері соціального захисту населення. Водночас Конституцією України передбачається право громадян на соціальний захист (стаття 46); проголошено державу соціальною, що визначає вектор її політики (стаття 3); закріплено, що основи соціального захисту населення визначаються виняткова законами (стаття 92), а забезпечення проведення політики в цій сфері покладається на Кабінет Міністрів України (стаття 116). Окремо закріплюється положення про обов'язок держави забезпечувати соціальний захист громадян України, які перебувають на службі в Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей (стаття 17), материнства та дитинства (стаття 24) [2].

У свою чергу, закони за структурою поділяються на кодифіковані (наприклад, Сімейний кодекс України, Цивільний кодекс України; правовою основою оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг, зокрема й у сфері соціального захисту населення, є Кодекс адміністративного судочинства України) та прості (зокрема, Закон України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» від 16 грудня 1993 р.).

Підзаконні акти за ієрархією можна класифікувати за такими групами:

1) укази й розпорядження Президента України (наприклад, Указ Президента України «Про питання щодо забезпечення реалізації прав дітей в Україні» від 16 грудня 2011 р. [3]);

2) постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України (наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей» від 8 жовтня 2008 р. [4]);

3) накази, інструкції, положення тощо центральних і місцевих органів виконавчої влади (наприклад, Наказ Державного комітету України у справах сім'ї та молоді, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства освіти України, Міністерства праці та соціальної політики України «Про затвердження Правил опіки та піклування» від 26 травня 1999 р. [5]);

4) рішення й постанови органів місцевого самоврядування (наприклад, Рішен-

ням Івано-Франківської міської ради № 34 від 22 грудня 2015 р. затверджено перелік адміністративних послуг, які надаються виконавчими органами Івано-Франківської міської ради та територіальними органами центральних органів виконавчої влади [6]);

5) організаційно-розпорядчі акти суб'єкта адміністративної процедури у сфері соціального захисту населення у вигляді наказів, інструкцій положень тощо, що регулюють службову й трудову діяльність суб'єктів надання відповідних адміністративних процедур у сфері соціального захисту населення (наприклад, Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Типового положення про відділ державної реєстрації актів цивільного стану головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі» від 10 серпня 2015 р. [7]). Право суб'єкта видавати організаційно-розпорядчі акти про встановлення власних вимог щодо якості надання адміністративних процедур (визначення кількості годин прийому, максимального часу очікування в черзі та інших параметрів оцінювання якості надання адміністративних послуг) частково закріплюється статтею 7 Закону України «Про адміністративні послуги» від 6 вересня 2012 р. [8].

Крім того, підзаконні нормативні акти можна згрупувати за суб'єктом нормотворчості та виділити акти Президента України, Кабінету Міністрів України, центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування.

Також нормативно-правові акти, що складають правову основу надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення, *за змістом предмета регулювання* можна диференціювати на три групи.

Першу групу утворюють акти, які є правовою основою надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення та визначають загальні теоретичні положення та деякі аспекти організаційного характеру (наприклад, Закон України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» від 16 грудня 1993 р. [9], Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 р. [10], Закон України «Про жертви нацистських переслідувань» від 23 березня 2000 р. [11]).

Другу групу утворюють акти, які регламентують адміністративну юрисдикційну діяльність органів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення. Нормативні акти цієї групи можна розділити на дві підгрупи:

1) ті, що визначають правовий статус органів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення (наприклад, Закон України «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 р. [12], Закон України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 р. [13], Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 20 травня 1997 р. [14], Закон України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 р. [15], Закон України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24 січня 1995 р. [16]);

2) ті, що регламентують повноваження органів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення (наприклад, Закон України «Про адміністративні послуги» від 6 вересня 2012 р. [8], Закон України «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 р. [17], Постанова Кабінету Міністрів України «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» від 24 вересня 2008 р. [18], Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про порядок розгляду звернень та особистого прийому громадян у Міністерстві юстиції України, в установах та організаціях, що належать до сфери його управління» від 18 березня 2004 р. [19] тощо).

Третю групу утворюють акти, які регламентують гарантії забезпечення законності надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення. Ця група включає нормативні акти, що визначають такі питання:

1) порядок нагляду й контролю за дотриманням законодавства з питань надання публічних послуг у сфері соціального

захисту населення. Наприклад, частиною 4 статті 17 Закону України «Про статус народного депутата України» від 17 листопада 1992 р. передбачається право народного депутата порушувати у Верховній Раді України або її органах питання про необхідність проведення перевірок дотримання законів суб'єктами публічної адміністрації [20]; статтею 13 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» від 23 грудня 1997 р. омбудсмену надано право безперешкодно відвідувати органи державної влади з метою перевірки стану дотримання встановлених прав і свобод людини й громадянина та бути присутнім на їх колегіальних засіданнях [21] тощо;

2) порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічної адміністрації надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення. Ця підгрупа включає такі нормативні акти:

– що передбачають право суб'єкта звернення публічних послуг у сфері соціального захисту населення оскаржити її результат. Так, частина 11 статті 4 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 20 жовтня 2014 р.- передбачає можливість судового оскарження бездіяльності, що виражається в неотриманні довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи, або письмово оформленого рішення про відмову в наданні такої адміністративної процедури у сфері соціального захисту населення [22];

– що передбачають порядок здійснення судочинства під час розгляду адміністративних справ із питань оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення. Основним кодифікованим актом із цього питання є Кодекс адміністративного судочинства України, який визначає юрисдикцію, повноваження адміністративних судів щодо розгляду адміністративних справ, порядок звернення до адміністративних судів та здійснення адміністративного судочинства. Систему, структуру й повноваження адміністративних судів, окремі процесуальні питання, що виникають під час порушення та вирішення адміністративної справи, зокрема й щодо адміністративних процедур, визначають Закон України «Про судоустрій і статус суддів» [23], Закон України «Про доступ до судових рішень» від 22 грудня 2005 р. [24], Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень» від 25 травня 2006 р. [25] тощо. До цієї групи правового забезпечення необхідно також віднести постанови Верховного Суду України, оскільки викладені в них висновки щодо застосування норм права є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права, а також має враховуватись іншими судами загальної юрисдикції під час застосування таких норм права, що передбачено частиною 1 статті 244-2 Кодексу адміністративного судочинства України [26]. У цьому контексті під час прийняття судових рішень суди мають керуватись актами вищих судових органів, а саме Верховного Суду України та Вищого адміністративного суду України [27].

Висновки

Наведене в сукупності підтверджує наявність значної кількості нормативно-правових актів, які регулюють окремі аспекти надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення. Це є закономірним з огляду на широке коло суспільних відносин, що підпадають під їх регулювання. Натомість для подальшого систематизованого реформування в цій сфері необхідно визначитись із загальними засадами організаційно-правового регулювання надання публічних послуг у цій сфері на базі уніфікованого законодавчого акта з метою системного підходу до усунення правових прогалин у регулюванні такого інституту з огляду на особливе правове становище суб'єктів звернення в певній щодо надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення.

Узагальнюючи правову основу, що регулює надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення, такі акти можна класифікувати за юридичною силою (законодавчі, підзаконні) та за змістом предмета регулювання (визначають загаль-

ні теоретичні положення та деякі аспекти організаційного характеру; адміністративна юрисдикційна діяльність органів публічної адміністрації щодо надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення; гарантії забезпечення законності надання публічних послуг у сфері соціального захисту населення)

Література

1. Декларація ООН про захист жінок і дітей при надзвичайних обставинах та під час збройних конфліктів від 14.12.1974 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_317

2. Конституція України від 28 червня 1996 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. –- № 30. – Ст. 141.

3. Про питання щодо забезпечення реалізації прав дітей в Україні : Указ Президента України від 16.12.2011 № 1163/2011 // Урядовий кур'єр. – 2011. №239.

4. Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей : Постанова Кабінету Міністрів України від 08.10.2008 № 905 // Урядовий кур'єр. – 2008. – №209.

5. Про затвердження Правил опіки та піклування : наказ Державного комітету України у справах сім'ї та молоді, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства освіти України, Міністерства праці та соціальної політики України від 26.05.1999 року №34/166/131/88 // Офіційний вісник України. – 1999. - № 26. -ст.115.

6. Про затвердження переліку адміністративних послуг : Рішення Івано-Франківської міської ради від 22.12.2015р. №34 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.namvk.if.ua/dt/28377.

7. Про затвердження Типового положення про відділ державної реєстрації актів цивільного стану головних територіальних управлінь юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі : наказ Міністерства юстиції України від 10.08.2015 № 1470/5// Офіційний вісник України. – 2015. - № 67. -ст.187.

8. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 № 5203-VI / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 32. – Ст. 409.

9. Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні : Закон України від 16.12.1993 № 3721-XII // Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 4. – Ст.18.

10. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту : Закон України від 22.10.1993 № 3551-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. - №45. – ст.425.

11. Про жертви нацистських переслідувань : закон України від 23.03.2000 № 1584-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. - № 24. - ст.182

12. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 13. – Ст. 222.

13. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.04.2011 № 3166-// Відомості Верховної Ради України. – 2011. - №38. – ст.385.

14. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.

15. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 20–21. – Ст. 190.

16. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1995. - № 6. - ст. 35.

17. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI України // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.

18. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини : Постанова Кабінету Міністрів України від 24.09.2008 № 866 // Урядовий кур'єр. – 2008. – №204.

19. Про затвердження Інструкції про порядок розгляду звернень та особистого прийому громадян у Міністерстві юстиції України, в установах та організаціях, що на-

лежать до сфери його управління : наказ Міністерства юстиції України від 18.03.2004-№ 26/5 [Електронний ресурс] / Мін'юст України. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0228-00

20. Про статус народного депутата України : Закон України від 17.11.1992 // Відомості Верховної Ради України. – 1993. –- № 3. – Ст. 17.

21. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23.12.1997 № 776/97-ВР // Відомості Верховної Ради. – 1998. – № 20. – Ст. 99.

22. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : Закон України від 20.10.2014 № 1706-VII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 1. – Ст.1.

23. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02 червня 2016 р. № 1402-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – Ст. 545.

24. Про доступ до судових рішень : Закон України від 22.12.2005 / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 15. – Ст. 128.

25. Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень : Постанова Кабінету Міністрів України від 25.05.2006 / Кабінет Міністрів України // Офіційний вісник України. – 2006. –- № 22. – Ст. 1623.

26. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35-36, 37. – Ст. 446.

SUMMARY

The article is devoted to the analysis of the legislative consolidation of the provision of public services in the field of social protection in Ukraine, taking into account the trends of reforming the institution of public services in the country. The current state of legal regulation of public services in the field of social protection and areas for improvement of regulations in this area.

It is established that today there is a significant number of regulations governing certain aspects of public services in the field of social protection. This is natural given the wide range of social relations that fall under their regulation. Instead, for further systematic reform in this area it is necessary to determine the general principles of organizational and legal regulation of public services in this area on the basis of a unified legislative act in order to systematically address legal gaps in regulating such an institution given the special legal status of public entities. administration of public services in the field of social protection.

Keywords: legislation, regulations, legal regulation, public services, public services in the field of social protection.

27. Міськевич А. В. Стан правового регулювання надання адміністративних послуг у сфері соціального захисту населення в Україні Міжнародна науково-практична конференція «Юридична наука та практика: виклики сучасних євроінтеграційних процесів» м. Братислава, Словацька Республіка 27-28 листопада 2015 р. – С.46-48.

ПАРТНЕРСТВО ЯК МОДЕЛЬ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВИ Й ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

АНІСІМОВ Кирило Ігорович - заступник начальника Управління організаційно-аналітичного забезпечення та оперативного реагування ГУНП в Запорізькій області

DOI 10.32782/NP.2021.2.16

В статье проанализирована сущность партнерства как основополагающей модели взаимодействия государства и гражданского общества. Охарактеризован механизм партнерских отношений между полицией и территориальными общинами. Констатировано, что постоянная трансформация смысловой нагрузки идеи гражданского общества осуществила влияние на особенности представлений об идеальной модели общественного устройства и специфику социально-экономической формации на конкретном этапе развития человечества. Уяснено понимание сущности гражданского общества и оценка перспектив его влияния на развитие человеческой организации. Установлено, что сущность партнерских отношений между органами государственной власти и территориальными общинами обусловлена их существованием в качестве сложного процесса, который предусматривает реализацию механизмов взаимного контроля и ограничений. Государство в указанном процессе выступает в качестве субъекта, не только наделенного властными полномочиями, но и способного делегировать их институтам гражданского общества, путем наделения территориальных общин соответствующей компетенцией. Доказано, что механизм партнерских отношений между государством и территориальными общинами должен предусматривать реализацию следующих мероприятий: а) осуществление правотворческой деятельности органов государственной власти; б) принятие нормативных правовых актов, с целью поддержки и развития институтов гражданского общества; в) налаживание действенного диалога органов государственной власти и институтов гражданского общества; г) готовность государства использовать общественный контроль для устранения недостатков; д) участие институтов гражданского общества в реформировании системы государственной власти, обучении и воспитании чиновников государственных структур.

Ключевые слова: партнерство, взаимодействие, гражданское общество, партнерские отношения, полиция, территориальные общины, органы государственной власти, контроль, властные полномочия, компетенция, правотворческая деятельность, общественные организации, нормативно-правовой акт.

Обґрунтування вибору теми дослідження

Організація взаємодії інститутів громадянського суспільства та держави посідає центральне місце в сучасній системі публічного управління. Недостатня ефективність діяльності органів публічної адміністрації, як правило, пов'язана із браком дієвої комунікації із населенням, відсутністю реальних механізмів взаємодії з місцевою громадою.

Співіснування держави та інститутів громадянського суспільства є складним процесом взаємного контролю та правообмежень, у якому держава, виступаючи як суб'єкт, наділений владними повноваженнями, запроваджує легальний механізм втручання у власну діяльність, шляхом участі інститутів громадянського суспільства в реалізації державних функцій та контролі функціонування державного механізму.

Процес реформування системи інститутів публічної влади передбачає суттєву активізацію участі в його здійсненні інститутів громадянського суспільства на всіх рівнях. При цьому має відбуватися поступова зміна типу соціальних відносин між владою і громадськістю – з відносин підпорядкування на відносини діалогу та партнерства. Така співпраця повинна ґрунтуватись на конструктивних, функціональних засадах, що, у свою чергу, актуалізує потребу у виробленні дієвої системи заходів і механізмів взаємодії органів державної влади, місцевого самоврядування, бізнесу та інститутів громадянського суспільства з метою вдосконалення соціальної системи відповідно до публічних інтересів.

У контексті розбудови демократичної, соціальної і правової держави окреслена проблематика набуває особливої актуальності і є предметом численних наукових досліджень.

Стан дослідження

З'ясування сутності партнерства, як основоположної моделі взаємодії держави й громадянського суспільства висвітлено у наукових працях С.С. Алексеєва, В.М. Бесчастного, Т. Дж. Бойєра, О.В. Венцика, С.О. Кириченка, Ф. Клівера, В.В. Костицького, Д. Льюїса, Р.В. Маккуейда, С.П. Осборна, О.В. Тимченка, Р. Чемберса, О. Чикаренка.

Разом з тим, потребує додаткового уточнення адміністративно-правова характеристика механізмів взаємодії поліції й територіальних громад на засадах партнерства.

Мета дослідження полягає в тому, щоб на основі аналізу теоретичних напрацювань у галузі адміністративного права та інших галузей правової науки з'ясувати сутність партнерства, як основоположної моделі взаємодії держави й громадянського суспільства та охарактеризувати механізм партнерських відносин між поліцією та територіальними громадами.

Виклад основних положень

Незважаючи на існування у сучасній правовій науці різних типів праворозуміння, наявності різноманітних підходів щодо з'ясування сутності держави й державного управління, дуалістична правова конструкція «правова держава – громадянське суспільство» знаходить відображення у багатьох теоретичних напрацюваннях. У процесі співвідношення двох вищевказаних явищ С.О. Кириченко доходить висновку про відсутність тотожності у їх розумінні. «Хоча деякі сутнісні ознаки громадянського суспільства і правової держави, - на думку вченого, - збігаються, а також існує тісне переплетіння і органічний взаємозв'язок їх інститутів, відповідні явища не тотожні. Держава, … є інститутом громадянського суспільства, яке її утворює; громадянське суспільство — це соціальний фундамент правової держави і одночасно відповідне середовище, в якому функціонує держава» [1, с. 14]. Таким чином, учений цілком справедливо визначає примат громадянського суспільства, підкреслюючи його ключову роль у формуванні правової держави.

С.С. Алексєєв, підкреслюючи позитивну роль правової системи держави, характеризує право в якості «суттєвого громадського блага», яке виступає виразником загальної й індивідуальної волі та різних інтересів учасників суспільних відносин, забезпечує стабільність та впорядкування соціальної системи [2, с. 16]. Уявляється, що в такому контексті правова держава тісно пов'язана із громадянським суспільством, яке виступає атрибутивною характеристикою та головною умовою її формування.

Дійсно, у багатьох випадках розуміння правової держави не має самостійного походження, а може бути розкрито тільки через його взаємини із суспільством. Отже, з метою якнайширшого розкриття теми дослідження вважаємо за доцільне з'ясувати сутність партнерських відносин та визначити напрямки взаємодії, за яких держава та громадянське суспільство набувають правового статусу партнерів.

Сутність партнерства та його відмінні характеристики є предметом прискіпливої уваги фахівців у галузі науки державного управління. Так, В.В. Костицький, надаючи відносинам між державою та громадянським суспільством політологічного забарвлення, до передумов виникнення партнерства між державою і суспільством відносить існування компетентної бюрократії, яка перетворюється у світовий (глобальний) клас добре забез-

печених у матеріальному плані «білих» та «синіх» комірців [3].

У зарубіжній літературі партнерство розглядається в контексті форми організації та характеристики політичних інститутів. Зарубіжні дослідники, розглядаючи досліджуване явище, розуміють передовсім співпрацю, взаємну довіру і взаємодію між окремими особами і організаціями, необхідну для досягнення спільної мети. «Партнерство асоціюється із взаємодією двох або більше сторін, - підкреслює Р. В. Маккуейд, - діяльність яких спрямована на досягнення спільної мети шляхом об'єднання власних ресурсів» [4, с. 252]. У цьому контексті науковець акцентує увагу, скоріше, на необхідності досягнення спільної мети, підтриманні довіри між суб'єктами її реалізації, ніж на матеріальних перевагах та примушуванні. За справедливим судженням Д. Л'юїса, «партнерство, засноване на довірі, розкриває його сутність як тривалий процес, у результаті тривалих відносин між двома сторонами» [4, с. 259].

У зарубіжній теоретичній та практичній юриспруденції поняття «партнерство» часто зустрічається при характеристиці офіційних та політичних інститутів [5]. Партнерство може бути характерне для інституційних структур і управління. Партнерство закріплюється правилами, приписами та управлінськими діями там, де воно реально появляється [6].

Під час характеристики партнерських відносин між органами державного управління та територіальними громадами доцільно говорити про їх взаємодію, яка проявляється у взаємодоповнюваності діяльності обох суб'єктів. Принцип взаємодоповнюваності, за умови збереження примату основної владної управлінської структури, спрямований на вирішення конкретних соціальних проблем, успішне подолання яких підтверджується основною функцією партнерства, націленою на сприяння участі громади у прийнятті рішень, які стосуються її життєдіяльності [7, с. 56].- У той же час, на думку Ф. Клівера, такий підхід не сприяє ґрунтовному аналізу владних відносин, якими реально наділена територіальна громада [8, с. 36].

Вказане твердження має дискусійний характер. З одного боку, вказана позиція знаходить підтвердження Т.Ж. Боуера, який акцентує увагу на недосконалому функціонуванні механізму партнерських відносин між територіальними громадами та органами державної влади, не зважаючи на постійні наміри законодавця гарантувати повну та активну участь суспільства в соціальних програмах [9, с. 178].

З іншого боку, слід звернути увагу на судження вітчизняних науковців, які, загалом, позитивно оцінюють державну політику щодо децентралізації державного управління, а відтак – наділення територіальних громад реальними повноваженнями у взаємодії з державними інституціями, зокрема, з органами поліції, імідж яких, на думку професора В.М. Бесчастного, безпосередньо залежить від успішної взаємодії вищевказаних інститутів [10, с. 6].

Зміст партнерських відносин між поліцією та територіальною громадою, на думку О.В. Венцика, проявляється у встановленні таких відносин між ними, «за яких вони разом розв'язують проблеми боротьби зі злочинністю та підтримання належного правопорядку за місцем проживання громадян». На думку автора, «спрацьовує один із основних принципів функціонування поліції: громадська безпека і правопорядок – спільна турбота держави й суспільства» [11, с. 18].

Слід також зауважити, що партнерські відносини поліції й територіальних громад, з визначенням повноважень суб'єктів вказаної діяльності, знайшли відображення й у законодавчих та підзаконних нормативно-правових актах [12-15], докладний аналіз яких буде проведено пізніше.

Таким чином, висновок про неефективність партнерства громадських інституцій та органів державної влади, на думку автора, має спірний характер. Аналогічну позицію висловлює й О. Чикаренко, який доходить висновку про зростаючу ефективність процесів децентралізації влади, результатом чого виступає стрімке збільшення кількості новостворених об'єднаних територіальних громад та розширення їх повноважень [16, с. 272]. Так, станом на серпень 2020 року в Україні створено 858 ОТГ, до складу яких включено 10587 населених пунктів, а саме: 3 міста обласного значення, 108 міст районного значення, 278 селищ міського типу, 9870 сіл та 328 селищ [17].

Висновки

Підбиваючи підсумки, слід зазначити, що держава на різних етапах свого існування завжди виконувала роль важливого, але не єдиного суб'єкта регулювання соціальних відносин у різних сферах суспільно-політичного життя. Численні спроби осмислення позадержавного управління суспільними процесами призвели до появи ідеї громадянського суспільства та вироблення відповідної дефініції. Постійна трансформація змістовного навантаження ідеї громадянського суспільства відображала особливості уявлень про ідеальні моделі суспільного устрою та специфіку соціально-економічної формації на конкретному етапі розвитку людства.

Розуміння сутності громадянського суспільства й оцінка перспектив його впливу на розвиток людської організації завжди відрізнялися різноманіттям. Сучасна вітчизняна та зарубіжна наука акумулювала різні підходи до розгляду громадянського суспільства. При цьому, яким би не був погляд на сутність і структуру громадянського суспільства, переважна більшість дослідників припускає наявність у громадянському суспільстві неурядових та некомерційних організацій - інститутів громадянського суспільства, які перебувають у взаємозв'язку між собою та державою.

Сутність партнерських відносин між органами державної влади (в тому числі й правоохоронними органами) та територіальними громадами обумовлено їх існуванням в якості складного процесу, який передбачає реалізацію механізмів взаємного контролю та обмежень. Причому держава у вказаному процесі виступає як суб'єкт, не тільки наділений власними владними повноваженнями, а й здатний делегувати їх інститутам громадянського суспільства, шляхом наділення територіальних громад відповідною компетенцією.

Уявляється, що механізм партнерських відносин між державою та територіальними громадами повинен передбачати реалізацію наступних заходів: а) здійснення правотворчої діяльності органів державної влади, наслідком чого виступає утворення та розвиток незалежних громадських організацій як основи громадянського суспільства; б) прийняття нормативних правових актів з метою підтримки й розвитку інститутів громадянського суспільства; в) налагодження дієвого діалогу органів державної влади та інститутів громадянського суспільства у різних формах; г) готовність держави використовувати громадський контроль для усунення недоліків, визначення основних напрямків державно-правового розвитку, виявлення ефективних механізмів вирішення суспільно важливих завдань; д) участь інститутів громадянського суспільства у реформуванні системи державної влади, навчанні й вихованні чиновників державних структур.

Література

1. Кириченко С.О. Співвідношення соціальної правової держави і громадянського суспільства в умовах сучасної України: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01 / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. К., 2001. 18 с.

2. Алексеев, С. С. Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи [Текст] / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 2000. – С. 15–19.

3. Костицький В.В. Партнерство правової держави і суспільства в умовах глобалізації. URL: http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/39576/05-Kostickiy.pdf?sequence=1.

4. Lewis D. Building «active» partnership in aid-recipient countries: lessons from a rural development project in Bangladesh // Osborne S. P. Public-private partnerships: theory and practice in international perspective. P. 252–264.

5. Department for International Development. Programme Partnership Arrangements. London. DFID. 2016. URL: https://www.gov.uk/international-development-funding/programme-partnershiparrangements.

6. World Bank. Public-private partnership. Washington: World Bank. 2016. URL: http://www. worldbank.org/en/topic/publicprivatepartnerships.

7. Chambers R. Rural development: putting the last first. London: Routledge, 2014. P. 56.

8. Cleaver F. Institutions, agency and the limitations of participatory approaches to development // Cooke B. Kothari u. participation: the new tyranny? London: Zed books, 2001.- P. 36.

АНОТАЦІЯ

У статті проаналізовано сутність партнерства як основоположної моделі взаємодії держави й громадянського суспільства. Охарактеризовано механізм партнерських відносин між поліцією та територіальними громадами. Констатовано, що постійна трансформація змістовного навантаження ідеї громадянського суспільства здійснила вплив на особливості уявлень про ідеальні моделі суспільного устрою та специфіку соціально-економічної формації на конкретному етапі розвитку людства. З'ясовано розуміння сутності громадянського суспільства й оцінка перспектив його впливу на розвиток людської організації. Встановлено, що сутність партнерських відносин між органами державної влади та територіальними громадами обумовлено їх існуванням як складного процесу, який передбачає реалізацію механізмів взаємного контролю та обмежень. Причому держава у вказаному процесі виступає в якості суб'єкта, не тільки наділений владними повноваженнями, а й здатний делегувати їх інститутам громадянського суспільства, шляхом наділення територіальних громад відповідною компетенцією.

Ключові слова: партнерство, взаємодія, громадянське суспільство, партнерські відносини, поліція, територіальні громади, органи державної влади, контроль, владні повноваження, компетенція, правотворча діяльність, громадські організації, нормативно-правовий акт.

SUMMARY

The article analyzes the essence of partnership as a fundamental model of interaction between the state and civil society. The mechanism of partnership relations between the police and territorial communities is described. It is stated that the constant transformation of the content of the idea of civil society has influenced the peculiarities of ideas about ideal models of social order and the specifics of socio-economic formation at a particular stage of human development. The understanding of the essence of civil society and the assessment of the prospects of its influence on the development of human organization are clarified. It is established that the essence of the partnership between public authorities and territorial communities is due to their existence as a complex process that involves the implementation of mechanisms of mutual control and restrictions. Moreover, the state in this process acts as an entity, not only endowed with power, but also able to delegate them to the institutions of civil society, by endowing territorial communities with the appropriate competence.

Key words: partnership, interaction, civil society, partnership relations, police, territorial communities, state authorities, control, authorities, competence, law-making activity, public organizations, normative legal act.

9. Bowyer T. J. Popular participation and the state: democratising the health sector in rural Peru. Thesis (PhD). London: University of London, 2003. P. 178.

10. Бесчастний В. М. Імідж як складова успіху правоохоронця: до постановки проблеми. *Вісник*. 2012. № 2. С. 6–8.

11. Венцик О.В. Складові оптимізації взаємодії поліції з населенням. *Сучасні стратегії та перспективи оптимізації взаємодії поліції і населення в соціумі: матеріали круглого столу (23 листопада 2017 р.).* – Львів: ЛьвДУВС, 2017. С. 17-19.

12. Про місцеве самоврядування: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.

13. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379.

14. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 № 157-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015.- № 13. Ст. 91.

15. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: розпорядження Кабінету Міністрів України №333-р. *Офіційний вісник України*. 2014. № 30. Ст. 831.

16. Чикаренко О. Управління стратегічним розвитком об'єднаних територіальних громад: досвід Дніпропетровської області. *Науково-практичне забезпечення розвитку та співробітництва об'єднаних територіальних громад : матеріали наук.-практ. конф. за міжнар. участю (30 жовтня – 30 листопада 2018 р.).* – Дніпро. : ДРІДУ НАДУ, 2018. С. 272-277.

17. Інформація щодо об'єднаних територіальних громад (за даними про проведення чи призначення перших місцевих виборів) https://www.drv.gov.ua/ords/portal/!cm_core.cm_index?option=ext_gromada&prejim=1&pmn_id=149.

ШТРАФ ЯК ВИД ПОКАРАННЯ ЗА ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ОЗНАКОЮ СКЛАДІВ ЯКИХ Є ІСТОТНА ШКОДА

КАНЦІР Володимир - д. ю.н., проф., професор кафедри кримінального права і процесу Інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

СКРЕКЛЯ Леся - к.ю.н., доц. кафедри кримінального права та процесу Львівського торговельно-економічного університету

ЛЕМЕХА Роман - к.ю.н., доцент кафедри менеджменту та соціально-гуманітарних дисциплін, Львівська філія ПВНЗ «Європейський університет»

DOI 10.32782/NP.2021.2.17

У статті проаналізовано положення чинного Кримінального кодексу України в частині призначення покарання у виді штрафу. Досліджено окремі проблеми, що виникають у судових органів при його застосуванні. Співставлено розмір істотної шкоди у виді матеріальних збитків та розмір штрафу як виду покарання за вчинення кримінальних правопорушень, ознакою складів яких є істотна шкода.

Ключові слова: покарання, штраф, призначення штрафу, розмір, істотна шкода.

Постановка проблеми

Покарання є одним із найпоширеніших заходів у системі реагування з боку держави на факт вчинення кримінального правопорушення. Будь-який вид покарання, навіть найменш суворий, завжди пов'язаний із суттєвим обмеженням прав і свобод засудженого [1, с.161]. Останніми роками кримінально-правова політика в Україні орієнтована на більш гуманне ставлення до осіб, визнаних судом винними у вчиненні кримінальних правопорушень. Свідченням цього стала ратифікація Україною низки міжнародних документів, спрямованих на розширення заходів, альтернативних позбавленню волі, одним з яких є штраф [2, с.107]. Відповідно до підпункту d пункту 8.2 Мінімальних стандартних правил Організації Об'єднаних Націй щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням, органи, що виносять вироки, можуть застосовувати економічні санкції й грошові покарання, такі, як разові штрафи і щоденні штрафи [3]. - Особливістю цього виду покарання є те, що штраф виступає найменш суворим видом покарання та належить до так званих змішаних заходів примусу, оскільки може бути призначений як основне покарання, так як і додаткове. Окрім того, за твердженням О.М. Подільчака, він не потребує особливих додаткових витрат для створення механізму виконання відповідного покарання, чинить мінімальний вплив на правопорушника, оскільки останній не залучається до кримінальної субкультури установ виконання покарань і, водночас, є суттєвим каральним чинником [4, с.232]. Розвиваючи цю тезу, Б.М. Телефанко зауважує, що штраф володіє багатьма перевагами перед іншими видами покарань, він може надати необхідний вплив на засудженого з метою попередження вчинення нового кримінального правопорушення і, як каральний засіб, забирає у нього значні грошові кошти [5, с.176].

Аналіз останніх досліджень

Питання штрафу, як виду покарання, висвітлювалось у дослідженнях К.А. Автухова, А.А. Васильєва, Н.О. Гуторової, В.П. Козирєвої, В.Т. Маляренка, К.Б. Марисюка, О.І.Плужника, Ю.А. Пономаренка, О.С. Пироженка, В.О.Попраса, Г.С. Резнічено, А.А. Смирнова, В.В.Сташиса, В.І. Тютюгіна та інших. Проте чимало питань, що стосуються призначення штрафу як виду покарання, залишаються дискусійними або невирішеними, а зокрема: щодо вдосконалення кримінально-правового регулювання покарання у виді штрафу; невідповідності розміру суспільно

небезпечних наслідків у виді істотної шкоди, якщо вона полягала у заподіянні матеріальних збитків та розміру штрафу як виду покарання тощо.

З урахуванням зазначених напрацювань ми поставили за **мету** проаналізувати особливості застосування штрафу як виду покарання за вчинення кримінальних правопорушень, ознакою складів яких є істотна шкода.

Виклад основних положень

У КК України штраф як вид покарання за вчинення кримінальних правопорушень, ознакою складів яких є істотна шкода, передбачений наступними статтями: ч.1 ст.137, ч.1,2 ст.209-1, ст.231, ст.232, ч.1 ст.244, ст.246, ч.1 ст.248, ч.1 ст.249, ч.1 ст.364, ч.1 ст.364-1, ч.1 ст.367, ч.1 ст.425, ч.1 ст.426 КК України. Санкції відповідних статей є простими (ст.231КК України), кумулятивними (ч.1 ст.137, ч.1, 2 ст.209-1, ст.232, ч.1 ст.364, ч.1 ст.364-1, ч.1 ст.367, КК України), одиничними (ч.1,2 ст.209-1, ст.232 КК України), альтернативними (ч.1 ст.137, ч.1 ст.244, ст.246, ч.1 ст.248, ч.1 ст.249, ч.1 ст.364, ч.1 ст.364-1, ч.1 ст.367, ч.1 ст.425, ч.1 ст.426 КК України), відносно визначеними (ч.1, 2 ст.209-1, ст.231, ст.232 КК України).

У теорії кримінального права вироблено низку правил побудови кримінально-правових санкцій, яких слід дотримуватись законодавцю під час конструювання кримінально-правових санкцій для того, щоб у суду була можливість призначити винній особі законне, справедливе та достатнє покарання [6, с.183]. Так, до правил побудови кримінально-правових санкцій належить правило, у відповідності до якого зростання санкцій за основний, кваліфікований та особливо кваліфікований види кримінального правопорушення повинна йти або «у стик» або «з перекриттям» залежно від особливостей конкретного його складу [7, с.6].

Аналіз санкцій статей, які передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення, ознакою складів яких є істотна шкода, показав, що у всіх санкціях відповідних статей КК України не порушено вищезазначеного правила. Як приклад, наведемо санкцію статті, яка передбачає відповідальність за умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (ст.209-1 КК України). Так, санкція ч. 1 ст. 209-1 КК України передбачає основне покарання у виді штрафу у розмірі від однієї тисячі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, натомість, санкція ч.2 ст.209-1 КК України – штраф у розмірі від трьох тисяч до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Іншим прикладом є санкція ст. 249 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом. Зокрема, санкції ч.1 ст.249 КК України ають альтернативне покарання у виді штрафу розміром від однієї тисячі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. У ч.2 ст.249 КК України - від трьох тисяч до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Не менш важливим правилом побудови кримінально-правових санкцій є правило, відповідно до якого санкції, які відповідають кваліфікованим складам кримінальних правопорушень, повинні базуватися на санкціях, що відповідають основним складам кримінальних правопорушень, тобто повинні бути логічно несуперечливі [8, с. 242]. У теорії кримінального права зазначається, що зміна меж санкції або диференціація типового покарання – основна функція інституту кваліфікуючих ознак, які змінюють межі відповідальності у КК України. Зміна меж санкцій кваліфікуючими ознаками відображає зміну рівня (ступеня) суспільної небезпеки вчиненого при наявності у скоєному ознак кваліфікованого складу кримінального правопорушення.

При конструюванні окремих санкцій статей, які передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення, ознакою складів яких є істотна шкода, вищезгадане загальновідоме правило було порушено. Так, санкція ч. 1 ст.248 КК України за незаконне полювання як альтернативне покарання передбачає штраф від однієї тисячі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, натомість, санкція ч.2 ст.248 КК України за вчинення тих самих дій службовою особою з використанням службового становища, або за попередньою змовою групою осіб, або способом масового знищення звірів, птахів чи ін-

ших видів тваринного світу, або з використанням транспортних засобів, або особою, раніше судимою за кримінальне правопорушення, - штраф від двохсот до чотирьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Звідси випливає, що за незаконне полювання, скажімо, способом масового знищення звірів (ч.2 ст.248 КК України), законодавцем встановлена менш сувора міра покарання у виді штрафу, аніж за незаконне полювання без кваліфікуючих ознак (ч.1 ст.248 КК України).

У подальшому необхідно також співставити розмір істотної шкоди у виді матеріальних збитків та розмір штрафу як виду покарання за вчинення відповідних посягань. Так, дії особи, які полягають у недбалому ставленні військової службової особи до служби (ч.1 ст.425 КК України), вважатимуться кримінально-караними, якщо внаслідок їх вчинення будуть завдані матеріальні збитки, які в двісті п'ятдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян. У відповідності до ст. 7 Закону України «Про державний бюджет України на 2021 рік» прожитковий мінімум на одну особу в розрахунку на місяць для працездатних осіб становить 2270 гривень [9]. Тому податкова соціальна пільга становить 1135 гривень. Відповідно, істотна шкода у складі злочину, передбаченого ст.425 КК України, становить 283750 грн. Натомість, як альтернативне покарання за недбале ставлення до військової служби передбачено штраф від двохсот вісімдесяти п'яти до трьохсот двадцяти п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто від 4845 до 5525 грн. Звідси випливає, що розмір штрафу за вчинений злочин є значно меншим, аніж розмір заподіяної злочином шкоди.

Дещо схожа ситуація прослідковується і в інших статтях КК України, у яких істотна шкода є суспільно небезпечним наслідком вчинення кримінального правопорушення. Наприклад, розмір матеріальних збитків при незаконному полюванні та бездіяльності військової влади становить 283750 грн. (ч.1 ст.248, ч.1 ст.426 КК України), натомість, розмір штрафу – від 17000 до 51 000 грн. (ч.1 ст.248 КК України); від 17000 до 68000 грн. (ч.1 ст.426 КК України).

Слід зазначити, що у ч.2 ст.53 КК України вказується, що «за вчинення кримінального правопорушення, за яке передбачене основне покарання у виді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, розмір штрафу, що призначається судом, не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, або отриманого внаслідок вчинення кримінального правопорушення доходу...». Однак у більшості проаналізованих нами випадках розмір штрафу є меншим, ніж три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. На цю проблему звертав увагу Р.Л. Максимович, який запропонував виключити з ч.2 ст.53 КК України вказівку на вищевказаний розмір штрафу і викласти норму, що міститься у відповідній статті, таким чином: «За вчинення кримінального правопорушення, за яке передбачене основне покарання у виді штрафу, розмір штрафу не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, або отриманого внаслідок вчинення кримінального правопорушення доходу, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу» [10, с.337-338]. Така позиція вищезгаданого науковця є справедливою, оскільки міра основного покарання у виді штрафу за вчинення окремих кримінальних правопорушень, ознакою складів яких є істотна шкода, є мізерною у порівнянні із завданими збитками та не має карально-виховного характеру. Разом із тим, запропоновані Р.Л. Максимовичем відповідні зміни до ч.2 ст.53 КК України не вирішують повною мірою аналізовану проблему. У цьому випадку можливі два шляхи вирішення проблеми невідповідності розміру суспільно небезпечних наслідків у виді істотної шкоди (якщо вона полягала у заподіянні матеріальних збитків), та розміру штрафу як виду покарання: перший – збільшити міру покарання за вчинення відповідних кримінальних правопорушень; другий – зменшити у диспозиції статті КК України розмір заподіяної кримінальним правопорушенням істотної шкоди. Однак, жоден із запропонованих підходів не є виправданим, оскільки збільшення міри покарання за окремі кримінальні правопорушення призведе до їх «зрівняння» з більш тяжкими кримінальними правопорушеннями (наприклад, злочинами, ознакою складів яких

є тяжкі наслідки). Натомість, зменшення розміру заподіяної кримінальним правопорушенням істотної шкоди також є недопустимим, оскільки в окремих випадках дії особи отримають одночасно кримінально-правову оцінку та вважатимуться адміністративним проступком. У цьому випадку слід звернутися до аналізу судової практики в Україні в цій частині.

Як приклад, наведемо вирок Берегівського районного суду Закарпатської області від 3 жовтня 2013 р., де особа, будучи військовою службовою особою, на яку покладались організаційно-розпорядчі функції, та матеріально-відповідальною особою - командиром автомобільної роти підвозу боєприпасів військової частини А 1771, через несумлінне ставлення до виконання своїх службових обов'язків та злочинну недбалість, неналежно виконав вимогуу ст.ст. 11, 16, 58, 59, 111, 112 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України, ст. 4 Дисциплінарного статуту Збройних Сил України, ст. 3 Закону України «Про правовий режим майна Збройних силах України», п.п. 3.1.9, 5.18.3.1 Положення про військове (корабельне) господарство Збройних Сил України, хоча мав реальну можливість їх виконати, та у період з 15 січня 2011 року по 31 грудня 2012 року дійсним станом справ у підрозділі не володів, правильне збереження 82 мм мін ВО-І та комплектуючих до них у сховищі № 51 ракетно-артилерійського озброєння та інженерних боєприпасів військової частини А 1771, що дислокувалась у с. Гать Берегівського району Закарпатської області, не організував, заходів по запобіганню втрат майна не вживав, один раз на місяць не звіряв дані ротного обліку матеріальних засобів з обліковими даними військової частини та ведення їх обліку не контролював, а навпаки - допустив зберігання основних вишибних порохових зарядів Ж-832Д та додаткових дальнобійних порохових зарядів Ж-832Д окремо від 82 мм мін ВО-І в іншому сховищі військової частини А 1771, що призвело до втрати цих комплектуючих, а саме: вишибних порохових зарядів Ж-832Д у кількості 1380 шт., додаткових дальнобійних порохових зарядів Ж-832Д у кількості 1191 шт., спричинивши матеріальні збитки державі на загальну суму – 218257,50 грн.

Суд визнав особу винуватою у вчиненні злочину, передбаченого ч.1 ст.425 КК України, та призначив їй покарання у вигляді службового обмеження на строк один рік, з відрахуванням із суми її грошового забезпечення в дохід держави протягом вказаного строку 10 (десяти) відсотків. Окрім того, судом постановлено рішення стягнути із засудженої особи на користь держави (в особі військової частини А1556) заподіяні злочином матеріальні збитки в сумі 218257, 50 гривень [11].

Натомість, в іншому кримінальному провадженні підсудний О., будучи військовою службовою особою, а саме начальником речового складу довгострокового зберігання військової частини А4324, у період з травня 2007 року по липень 2010 року недбало поставився до військової служби, яке виразилось у тому, що він належним чином не здійснював облік речового майна складів довгострокового зберігання та поточного забезпечення, його збереження, приймання та видачу, а також не здійснював щомісячних звірок з фінансово-економічною службою військової частини А4324 даних обліку майна речових складів довгострокового зберігання та поточного забезпечення.

У зв'язку з цим з військової частини зникли наступні речі, а саме: 12 пар погонів зйомних для старших офіцерів, 8 пар погонів зйомних для прапорщиків, 2 пари погонів-муфт, 98 зірочок золотистих, 1000 зірочок золотистих, 6,42 м. галуну шовкового золотистого, 7,90 галуну шовкового кольору, 427 ґудзиків золотистих, 69 кокард золотистих солдатських, 243 прапорців на берет, а всього на суму - загальною вартістю 115682,37 гривень, чим вчинив недбале ставлення до військової служби, що заподіяло істотну шкоду, яка в двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян станом на липень 2010 року. На підставі вищенаведеного суд визнав начальника речового складу довгострокового зберігання військової частини винним у вчиненні злочину, передбаченого ч.1 ст.425 КК України, та призначив йому покарання у виді штрафу в розмірі 1000,00 гривень [12]. З аналізу цих вироків випливає, що суд в одному випадку за вчинення злочину, передбаченого ч.1 ст.425 КК України, окрім призначеного покарання, стягує із засудженого заподіяні матеріальні збитки, натомість, в іншому – ні.

Висновки

Таким чином, стягнення судом із засудженого заподіяних матеріальних збитків (зокрема, у порядку цивільного судочинства), які охоплюються поняттям «істотна шкода», вирішує проблему невідповідності розміру суспільно небезпечних наслідків у виді істотної шкоди, якщо вона полягала у заподіянні матеріальних збитків та розміру штрафу як виду покарання.

Література

1. Євдокімова О.В. Особливості призначення штрафу під час пом'якшення покарання. *Юридичний науковий електронний журнал*. №4. 2016 р. С.161-165

2. Остапчук Л.Г. Проблемні аспекти виконання покарання у виді штрафу в Україні. *Кримінально-виконавча система: вчора, сьогодні, завтра*. №2 (2). 2017. С.107-115

3. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй у відношенні заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійські правила) (Прийняті 14.12.1990 Резолюцією 45/110 Генеральної Асамблеї ООН) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/995_907

4. Подільчак О.М. Правове регулювання покарань у виді штрафу. *Вісник пенітенціарної асоціації України*. №3 (9). 2019. С.231-240

5. Телефанко Б.М. Вплив покарання у вигляді штрафу на рецидивну злочинність. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*.- №6. Том 1. 2018 р. С.176-178

6. Степаненко Д.Ю. Кримінально-правова характеристика санкцій ст.212-1 КК України. *Наука і правоохорона*. №1 (19). 2013 р. С.183-189.

7. Проценко В.П. Построение уголовно-правовых санкций при повторности преступлений: автореф. дисс. к.ю.н. Саратов, 1989. - 20 с.

8. Авраменко О.В. Врахування стану сильного душевного хвилювання при конструюванні санкції ст. ст. 116, 123 КК України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Сер. юридична. Вип. 1. 2008. С. 237-250.

9. Про Державний бюджет України на 2021 рік: Закон України від 15 грудня 2020 р. № 1082-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1082-20#Text

SUMMARY

The article analyzes the current criminal law in part of sentencing the punishment in the form of a fine. Particular problems that arise concerning its application. Main problems of Criminal Code of Ukraine (2001) in the aspect of improving practice of punishment in form of penalty application are analyzed. Series of lawsuits, concerning application of punishment in form of penalty towards persons, who are guilty in crimes of minor gravity, are examined. The necessity of award of punishment in form of penalty, according to the severity of commited crime, convict and his family's financial position and the sum of convict's salary or the other income, is grounded. Thus, the punishment in the form of a fine is a property type of punishment which punitive influence is directed at the financial interests of the convicted person. Fine is a punishment where the usage of remedies is excluded, precisely for this reason the purpose of the fine must be determined, first of all, not by the category of committed crime, but by the degree of the person's who committed it, criminal damage. Accordingly, the amount of punitive effects of punishment in form of fines is directly related to its size.

In connection with the above-mentioned arguments, suggest to bring down the maximal size of punishment is legislatively envisaged in the type of fine to the economically reasonable limit, namely at least in 3-5 times. Maintenance of present maximum seems expedient only in case of input of criminal responsibility of legal entities and only in relation to the last. Offered, that sizes of fines both in General part and in approvals of the articles of Special part of CC of Ukraine, to outline not in untaxable minimums of profits of citizens, but in monetary items.

Key words: penalty, fine, sentencing of a fine, size, substantial harm.

10. Максимович Р.Л. Істотна шкода як наскрізне кримінально-правове поняття. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. №3. 2013 р. С. 335-342.

11. Вирок Берегівського районного суду Закарпатської області від 3 жовтня 2013 року. Справа №297/1773/13-к. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33928200

12. Вирок Пустомитівського районного суду Львівської області від 15 березня 2011 року. Справа №1-1316/141/11.URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14189014

ОСНОВНІ ПОКАЗНИКИ КРИМІНАЛЬНО ПРОТИПРАВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ НЕЗАКОННОГО ВТРУЧАННЯ В РОБОТУ АВТОМАТИЗОВАНОЇ СИСТЕМИ ДОКУМЕНТООБІГУ СУДУ

НАЗИМКО Єгор Сергійович - доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, перший проректор Донецького державного університету внутрішніх справ

ЩЕРБІНА Артем Валентинович - аспірант кафедри кримінального права та кримінології факультету № 1 Донецького державного університету внутрішніх справ)

УДК: 343.3/.7
DOI 10.32782/NP.2021.2.18

У статті автор розглядає основні показники кримінально протиправної діяльності у сфері правосуддя. Особлива увага приділяється кримінальному правопорушенню, яке полягає у незаконному втручанні в роботу автоматизованої системи документообігу суду. Автор вказує, що блок кримінальних правопорушень проти правосуддя є відносно новим та формувався законодавцем у зв'язку із необхідністю захистити судовий процес від умисного заподіяння шкоди з метою приховати ті чи інші дані. Криміналізація цих суспільно небезпечних діянь обумовлена потребою убезпечити громадян та державу від феномену, котрий спровокує беззаконня, свавілля та стане каталізатором зростання рівня кримінально протиправної діяльності. Таким чином, кримінальні правопорушення проти правосуддя – це єдиний вид протиправних діянь, які не тільки фактом свого існування погіршують кримінологічну картину, а і сприяють іншим суспільно небезпечним діянням, порушуючи нормальне функціонування судової системи.

Доводиться, що встановлення адекватної картини кримінально протиправної діяльності у сфері правосуддя значно ускладнено її латентністю. Існування прихованих випадків правопорушень у сфері правосуддя – це нонсенс. Однак викриття такого роду випадків може викликати хаос та дестабілізацію судової системи, зневірення громадян тощо. При цьому очевидним є той факт, що органам, які відповідають за реалізацію правосуддя, легше приховати випадки протиправної діяльності, сфальсифікувати дані тощо. Саме тому держава наразі потребує у перегляді санкцій статей, у яких передбачено відповідальність за посягання на судову систему та правосуддя.

Підсумовується, що сучасна Україна ще не може говорити про завершення процесу приведення законодавства до вимог міжнародної та європейської правової спільноти. Нестабільна кримінологічна ситуація, регулярна поява нових форм суспільно небезпечних діянь (прикладом яких є незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду) вимагає від нормотворців динамізму, гнучкості та «здорового» азарту. Кримінальні правопорушення проти правосуддя, а особливо діяння, передбачене ст. 376-1 КК України, виходячи з аналітичних та статистичних даних, залишаються актуальними та потребують перегляду в частині заходів та засобів кримінально-правового впливу.

Ключові слова: автоматизована система документообігу суду, кримінальне правопорушення, правосуддя, незаконне втручання, кримінальне законодавство, досудове розслідування, латентність, кримінологічна ситуація.

Постановка проблеми

Вивчення того чи іншого кримінально протиправного діяння потребує ретельного дослідження кожного феномену, котрий певним чином обумовлює/сприяє вчиненню. Одним із головних етапів є встановлен-

ня детермінаційного комплексу та загальна кримінологічна оцінка, котра передбачає розгляд основних показників кримінально протиправної діяльності у певній сфері. Не є винятком і кримінальні правопорушення проти правосуддя, одним із яких є незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду. Вивчення судової практики та статистики, викладеної на сайті Генеральної прокуратури України свідчить про актуальність цього суспільно небезпечного діяння при його відносно незначній розповсюдженості. Стрімкий технічний прогрес, який має наслідком розростання інформаційних систем, формує не в повній мірі сприятливий прогноз щодо ймовірного зростання у майбутньому випадків протиправного посягання на автоматичні системи документообігу суду. Вказане свідчить про необхідність ретельного вивчення кримінологічної ситуації відносно вказаного суспільно небезпечного діяння.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

На сьогодні кримінальне правопорушення, передбачене ст. 376-1 КК України, залишається не в повній мірі дослідженим. Окремі аспекти зустрічаються в працях таких учених, як В.І. Саранюк, В.А. Козак, О.В. Федорчук та ін.

Метою статті є дослідження основних показників кримінально протиправної діяльності у сфері правосуддя, особливо – незаконного втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду.

Виклад основного матеріалу

Взагалі, першим етапом на шляху протидії злочинності у сфері правосуддя є формування комплексної характеристики цієї категорії злочинів. Кримінально-правова наука насамперед визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами. У результаті кримінально-правова характеристика надається не злочинності як явищу, а окремому злочину і містить аналіз окремих елементів, що утворюють склад злочину: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона злочину. Інакше кажучи, на відміну від кримінології, де об'єктом дослідження є злочинність як явище, кримінальне право дає характеристику складу злочину, наявність якого в суспільно небезпечному діянні, вчиненому особою, є підставою притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності [1, с. 239]. …кримінологічна характеристика охоплює кількісно-якісні показники окремої групи (виду) злочинів, дані, що характеризують особистість злочинця, причини й умови вчинення відповідної групи злочинів, а також заходи попереджувального впливу [2, с. 4]. При цьому ми не можемо заперечувати той факт, що лише міцний тандем кримінального права та кримінології дозволяє встановити максимально небезпечні кримінальні правопорушення, дослідити їх структуру, географію, кількісно-якісні показники тощо. Це дозволить законодавцеві зробити спробу позитивно вплинути на ситуацію шляхом перегляду санкцій окремих статей кримінального законодавства.

Сучасні вчені висловлюють позицію, що основою побудови системи попередження певної групи злочинів є саме їх кримінологічна характеристика. Кримінологічна характеристика, на відміну від кримінально-правової або криміналістичної характеристик, найбільш повно враховує типові відомості про особу злочинця та жертву злочинного посягання, використовувані злочинні механізми тощо, які мають принципове значення, з точки зору організації попередження злочинів цього виду, встановлення та викриття винних осіб. І на відміну від кримінально-процесуальної характеристики, в основу якої покладено узагальнений предмет доказування, кримінологічна характеристика окремих видів злочинів насичена конкретним якісним знанням у формі інформаційно-статистичних зведень. При цьому зміст кримінологічної характеристики передбачає не конкретизацію предмета доказування, а розгляд типових ознак окремих елементів злочинної діяльності цього виду [3, с. 22]. Насправді, необхідно відмітити, що весь блок кримінальних правопорушень проти правосуддя є відносно новим та формувався законодавцем у зв'язку із необхідністю захистити судовий процес від умисного заподіяння шкоди з метою приховати

ті чи інші дані. Якщо абстрактно розглядати криміналізацію цих суспільно небезпечних діянь, можна побачити, що вона обумовлена потребою убезпечити громадян та державу від феномену, котрий спровокує беззаконня, свавілля та стане каталізатором зростання рівня кримінально протиправної діяльності. Таким чином, кримінальні правопорушення проти правосуддя – це єдиний вид протиправних діянь, які не тільки фактом свого існування погіршують кримінологічну картину, а і сприяють іншим суспільно небезпечним діянням, порушуючи нормальне функціонування судової системи.

Якісні показники злочинності характеризують внутрішні особливості цього явища, закономірності її розвитку. Основним якісним комплексним показником є структура злочинності. Є досить багато визначень поняття «структура злочинності», наприклад: «…це групування злочинів і осіб, які їх вчинили, за певними їх якісними ознаками для установлення найбільш характерних рис із метою подальшого виявлення і вивчення взаємозв'язків між структурними підрозділами» [4, с. 58]; «…це внутрішня, притаманна їй ознака, що розкриває її будову, окремі складові частини в загальній їх сукупності за визначений відрізок часу та на визначеній території» [5, с. 68]; це якісний показник, сутність якого полягає в описі співвідношення між групами і видами злочинів, вчинених різними категоріями правопорушників [6, с. 62]. У межах обраної тематики більш цінним для нас є встановлення саме кількісного показника, котрий надасть можливість довести необхідність перегляду статті, якою передбачено кримінальну відповідальність за незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду.

О.М. Джужа, підтримуючи думку Н.Ф. Кузнєцової [7, с. 29], для аналізу структури злочинності вказує на використання таких показників [5, с. 68–69]: – співвідношення видів злочинів за їхньою класифікацією, поданою в Особливій частині КК; – питома вага найпоширеніших злочинів; – співвідношення видів злочинів за домінантною мотиваційною спрямованістю (насильницькі, корисливі, корисливо-насильницькі та необережні); – питома вага злочинності неповнолітніх; – питома вага групової злочинності, а всередині її – організованої; – питома вага рецидиву; – «географія» злочинності, тобто розподіл її за регіонами й типами населених пунктів; – питома вага злочинів, пов'язаних з незаконним обігом зброї; – питома вага злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків; – «вуличні» злочини; – транснаціональні злочини. Отже, структура злочинності як комплексний показник включає значну кількість показників, за якими здійснюється аналіз злочинності, а тому доцільно всю сукупність показників згрупувати, у зв'язку з чим деякі автори наводять і відповідне визначення поняття «структура злочинності» – «… це якісна характеристика, що характеризує її внутрішню будову як співвідношення між групами (видами) злочинів, які можна аналізувати за кримінально-правовими, соціально-демографічними або кримінологічними критеріями» [8, с. 42].- В нашому випадку нас цікавить окреме кримінальне правопорушення, котре полягає у незаконному втручанні в роботу автоматизованої системи документообігу суду. Однак, важливим є встановлення кореляційних зв'язків вказаного діяння з іншими, розміщеними у тому самому розділі чинного Кримінального кодексу України. Ми не можемо не зазначити, що досліджуване нами правопорушення достатньо відрізняється від «сусідніх», оскільки його вчинення пов'язано не тільки із посяганням на судову систему, а і на кібербезпеку, тобто воно, фактично, є ще і комп'ютерним кримінальним правопорушенням.

Інші науковці також поділяють структуру злочинності на три групи показників і безпосередньо вживають терміни «кримінально-правова структура», «соціально-демографічна структура», «кримінологічна структура» [6, с. 63], а В.В. Голіна вживає терміни «кримінально-правові», «кримінологічні» і «соціально-демографічні» ознаки структури злочинності [4, с. 58]. І все ж таки, узагальнюючи підходи кримінологів до розуміння структури злочинності, необхідно констатувати той факт, що визначення цього поняття зводяться до безпосереднього розкриття його сутності як комплексного якісного показника, а саме відображення бу-

дови злочинності. Отже, структура злочинності обмежена часовими і просторовими рамками (у межах певної держави) і включає сукупність показників (ознак), за якими здійснюється її поділ на кримінально-правову, соціально-демографічну, кримінологічну [9, с. 119]. У нашому дослідженні більші цінною є кримінально-правова структура, яку ми розглядаємо як сукупність факторів, які обумовлюють зростання кількісно-якісного показника по кожному окремому кримінальному правопорушенню: недосконалість санкції статті, неактуальність встановлених особливостей вчинення кримінального правопорушення тощо. Хоча ми ні в якому разі не применшуємо значення кримінологічного аналізу та його безпосередній вплив на будь-яке кримінально-правове дослідження.

Вимірювання та аналіз злочинності є одним із головних дослідницьких завдань як вітчизняної, так і зарубіжної кримінології. Він ускладнений через деякі фактори, один із яких – стан кримінального законодавства більшості сучасних держав, за якого майже всі дорослі громадяни протягом життя вчиняють правопорушення, а іноді й не один раз. Такий феномен можна визначити як «надмірність кримінального закону». Це свідчить про те, що реєструють лише незначну кількість учинених злочинів. Незареєстровані злочини належать до латентної злочинності, виявлення й оцінка масштабів якої – завдання трудомістке і важкореалізовуване на практиці. Деякі вчені стверджують, що зареєстрована (врахована) злочинність «представницька» для всієї сукупності злочинів [10, с. 38]. У ній відображається ситуація зі злочинністю в цілому. Але наскільки можна довіряти репрезентативності такої злочинності? Адже реєстрація часто залежить від активності населення (наскільки воно, включаючи жертв злочинів, достовірно повідомляє відповідні органи про вчинений злочин) [10, с. 38]. Звичайно, на сьогодні встановлення адекватної картини кримінально протиправної діяльності проти правосуддя значно ускладнено її латентністю. Насправді, останнє твердження може викликати скепсис, пояснений тим, що це нонсенс – існування прихованих випадків правопорушень у сфері правосуддя. Однак, це не дивно, оскільки викриття такого роду випадків може викликати хаос та дестабілізацію судової системи, зневірення громадян тощо. При цьому очевидним є той факт, що органам, які відповідають за реалізацію правосуддя, легше приховати випадки протиправної діяльності, сфальсифікувати дані тощо. Саме тому держава наразі потребує у перегляді санкцій статей, у яких передбачено відповідальність за посягання на судову систему та правосуддя.

Від належної діяльності міліції (поліції; наскільки вона повно й точно реєструє всі факти злочинів, які стали їй відомі), від державної політики (що саме, на думку влади, є головним об'єктом боротьби зі злочинністю; від характеру злочинів (чи завжди населенню і поліції стають відомі факти шахрайства, екологічних злочинів, фальсифікації товарів і послуг). У всьому світі добре відома селективність (вибірковість) поліції та кримінальної юстиції при виявленні, реєстрації та розкритті злочинів: найбільш повно враховуються так звані street crimes (вуличні або «загальнокримінальні» злочини) і «не помічається» злочинність «респектабельна», «елітарна», «білокомірцева» (white-collar crime) [11]. У сучасних розвинутих країнах існує кілька систем обліку вчинених злочинів, які взаємодоповнюють одна одну. Насамперед – це офіційна поліцейська (прокурорська, судова) статистика, що використовується в усіх країнах. Вона формується за різними критеріями: за кількістю затриманих підозрюваних, порушених кримінальних справ, зареєстрованих злочинів. Іноді за основу беруть не всі зареєстровані злочини, а найнебезпечніші або найпоширеніші [10, с. 38]. Варто звернути увагу на те, що статистичні дані не завжди в повній мірі відображають реальну кримінологічну ситуацію, оскільки ми не можемо забувати про «людський» фактор та те, що певна інформація може бути просто загублена або викривлена. Як свідчить статистика, кримінальні правопорушення проти правосуддя є достатньо розповсюдженими, однак, з іншого боку, уваги потребує незначний процент кримінальних правопорушень такого роду, по факту вчинення яких було склade-

но обвинувальний вирок. Так, відповідно до даних, викладених на сайті Генеральної прокуратури України, у 2013 році було обліковано 10270 фактів правопорушень проти правосуддя, із них – 4144 з обвинувальним вироком (40 % від загальної кількості), у 2014 обліковано 8640 фактів, із них 2984 з обвинувальним вироком (35 %), у 2015 – 9693, з обвинувальним вироком – 2400 (24,8 %), у 2016 – 9323, з обвинувальним вироком – 1793 (19,2 %), у 2017 – 8589, з обвинувальним вироком – 1800 (21 %), у 2018 – 9514, з обвинувальним вироком – 1876 (19,7 %), у 2019 – 10310, з обвинувальним вироком – 1877 (18,2 %), у 2020 – 6406, з обвинувальним вироком – 997 (15,5 %), станом на квітень 2021 року обліковано 2315 кримінальних правопорушень проти правосуддя, із них із обвинувальним вироком – 181 (7,8 %) [12]. Першопричиною такої картини частіше за все стають клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності, хвороба підозрюваних та невідоме місцезнаходження. Таким чином, ми бачимо яскраву невідповідність загостреної кримінологічної ситуації кримінально-правовим заходам та засобам протидії.

Оскільки офіційні статистичні дані поліції не повні, то в багатьох країнах їх доповнюють даними віктимологічних опитувань населення (victimology survey). Суть останніх – анонімне репрезентативне (представницьке) опитування жителів про те, чи були вони особисто або члени їхніх сімей жертвами злочинів за певний, що передує опитуванню, проміжок часу (за рік, півріччя, квартал), і якщо так, то яких саме. У США результати таких опитувань (National Crime Victimization Survey — NCVS) становлять друге найважливіше джерело відомостей про злочинність (разом із статистикою ФБР), а порівняння даних UCR і NCVS — предмет кримінологічних досліджень [13]. У випадку з незаконним втручанням у роботу автоматизованої системи документообігу суду, як і кримінальних правопорушень проти правосуддя взагалі, встановлення кола потерпілих та визначення їх ролі має бути значно облегшене та продуктивне.

В Україні національні віктимологічні опитування до цього часу не проводилися. Регіональні опитування такого спрямування провели в деяких регіонах, і вони мали разовий характер [14, с. 33]. Слід також зазначити, що їх проводили різні авторські колективи за різними методиками, тому їх результати неможливо порівняти. Третім способом вимірювання масштабів злочинності є метод самозвіту (Self–Report Survey). Він полягає в анонімному анкетному репрезентативному опитуванні населення з метою з'ясування того, чи вчинював опитуваний (респондент) будь-які кримінально карані діяння за певний період. Цей метод досить поширений за кордоном і майже не застосовується в Україні. Існують й інші національні або регіональні види досліджень, спрямовані на вирішення спеціальних завдань (визначення рівня насильницьких злочинів у регіоні, ступеня латентності тих чи інших злочинів тощо). Так, у США проводять національні дослідження молоді (National Survey of Youth), які дають змогу уточнити стан молодіжної злочинності. Нині в українській та світовій кримінології використовують такі основні показники, що характеризують стан і тенденції злочинності [10, с. 39]. Насправді, вчені вже давно підтвердили факт латентності кримінальних правопорушень проти правосуддя, що підтверджується низкою фактів.

Так, наприклад, аналіз даних Департаменту інформаційних технологій МВС України дає підстави для висновку, що значна кількість злочинів проти правосуддя або взагалі не реєструється або реєструються по інших видах злочинів. Зазвичай, це злочини у сфері службової діяльності. Такий висновок підтверджується багаточисельними скаргами свідків, потерпілих, підсудних на несправедливі судові рішення, процесуальні порушення на досудовому слідстві та при розгляді справ у судах. Зокрема, у 2008 році в органи прокуратури України надійшло більше 1000 скарг на застосування недозволених методів слідства, понад 13 000 скарг на судові вироки та інші рішення у кримінальних справах, майже 11 000 – по цивільних справах. У 2010 році до органів прокуратури надійшло 5 979 скарг, які стосувалися вчинення злочинів проти правосуддя. В органи внутрішніх справ – ще 2 774. Із них,

прийнято рішення про порушення кримінальної справи за 1416 заявах, з них органами внутрішніх справ – 353 [15, с. 176]. Вказані роки виділились найбільш наочними та яскравими статистичними даними, які підтверджують недієвість кримінального закону. Більше того, що стосується особливостей кваліфікації та розслідування незаконного втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду, варто звернути увагу, що органи досудового розслідування не завжди об'єктивно та правильно підходять до встановлення всіх елементів складу кримінального правопорушення, через що особа або звільняється від кримінальної відповідальності, або несе останню за інше, схоже суспільно небезпечне діяння. Ще одна проблема полягає у відносній новизні такого роду кримінального правопорушення, що ускладнює його розслідування. Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 376-1 КК України, є достатньо розповсюдженим та протягом останніх років залишається актуальним, про що свідчать статистичні дані, викладені на сайті Генеральної прокуратури України. Так, у 2013 році було вчинено 1 кримінальне правопорушення, передбачене ст. 376-1 КК України, у 2014 – 8, у 2015 – 18, у 2016 – 37, у 2017 – 60, у 2018 – 83, у 2019 – 34, у 2020 – 30, станом на березень 2021 року досліджуване нами протиправне діяння було вчинено 14 разів [12]. Взагалі, на нашу думку, першопричина латентності таких протиправних діянь криється у неефективній роботі правоохоронних органів.

Про це також свідчать і результати дослідження злочинів та інших правопорушень, учинених працівниками органів внутрішніх справ у 1992-2009 роках, проведеного О. Мартиненком [16]. Відповідно до отриманих ним висновків, працівники міліції, як правило, засуджувались за умисні вбивства, тілесні ушкодження, зловживання владою, перевищення влади, а не за злочини проти правосуддя. Більше того, за незаконні методи ведення слідства, незаконне застосування спеціальних засобів, незаконні дії стосовно затриманих, незаконне адміністративне затримання, незаконне притягнення до кримінальної відповідальності, незаконний арешт вони притягувались до дисциплінарної відповідальності. Таким чином, високий рівень безкарності за злочини проти правосуддя є безпосереднім чинником, який обумовлює і високий рівень латентності таких злочинів. Слід також зазначити, що окремі злочини цієї категорії вчиняються на підґрунті усталених корупційних осередків, так званої кругової поруки, що склалася у системі правоохоронних органів. Цей фактор, з тих що впливають на латентність злочинів проти правосуддя, є визначальним. Потенційними фігурантами злочинних проявів проти правосуддя, передбачених статтями 371–375 КК України, є працівники правоохоронних органів і судів, які з огляду на своє службове становище спроможні безперешкодно приховувати окремі факти, події, обставини вчинюваних злочинів. Наслідком цього є високий рівень латентності таких злочинів, оскільки саме правова обізнаність злочинців у мундирах має вирішальне значення на стадії первинної дослідчої перевірки та порушення кримінальних справ. Визначені фактори у сукупності з недосконалою системою реєстрації, обліку та статистичної звітності породжують певну недостовірність та необ'єктивність у відображенні фактичного стану злочинності у цій сфері [15, с. 175]. Ми абсолютно погоджуємось із вказаною думкою. При цьому доповнимо, що незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду дещо відрізняється за способом та суб'єктами від інших кримінальних правопорушень проти правосуддя.

Незважаючи на незначну питому вагу злочинів проти правосуддя в загальній масі зареєстрованих злочинів, їх суспільна небезпека від цього не зменшується. По-перше, злочини цієї категорії суттєво підривають авторитет держави в цілому, її правоохоронних органів і судів, що породжує невпевненість суспільства у спроможності державних інституцій ефективно протистояти злочинності. По-друге, будь-яке застосування неправових методів у правоохоронній діяльності та діяльності судів з протидії злочинності породжує в суспільстві правовий нігілізм, фактичне несприйняття принципу законності, як основного регулятора правоохоронної діяльності, а в поєднанні з

принципами верховенства права, то й здійснення правосуддя. Як наслідок, суспільство втрачає інтерес до участі в підтриманні законності. У правосвідомості людей зароджуються підвалини несприйняття діяльності органів правопорядку, а нерідко і їх осуду взагалі. По-третє, злочинам проти правосуддя, як ніяким іншим, характерна висока латентність. Обумовлюється вона високим рівнем корпоративності, притаманної для правоохоронної системи і судової діяльності, намірами (іноді взагалі не прикритими) керівників силових відомств, насамперед, МВС, СБУ, податкової міліції, держмитниці, а нерідко і суддів, з метою недопущення суспільного розголосу наявних фактів постановлення неправосудних рішень, тиску на свідків, фальсифікації доказів, не процесуальних способів здобування (вибивання) показань тощо. І навіть коли цього уникнути не вдається і справи доходять до судового розгляду, у таких випадках призначаються незначні покарання. Не можна не враховувати високий рівень корумпованості правоохоронної системи, використання службових повноважень у корисливих цілях. Усе це серйозно впливає на ефективність застосування кримінального закону [15, с. 176]. Дійсно, на сьогодні законодавець оминає увагою те, що, посягаючи на правосуддя, кримінальний правопорушник посягає, в першу чергу, на державу. Створення іміджу судової влади – складний та тривалий процес, котрий формує обличчя країни та її законодавця.

Отже, сучасна Україна ще не може говорити про завершення процесу приведення законодавства до вимог міжнародної та європейської правової спільноти. Нестабільна кримінологічна ситуація, регулярна поява нових форм суспільно небезпечних діянь (прикладом яких є незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду) вимагає від нормотворців динамізму, гнучкості та «здорового» азарту. Кримінальні правопорушення проти правосуддя, а особливо діяння, передбачене ст. 376-1 КК України, виходячи з аналітичних та статистичних даних, залишаються актуальними та потребують перегляду в частині заходів та засобів кримінально-правового впливу. На нашу думку, стабільно середній показник розповсюдженості кримінального правопорушення, передбаченого ст. 376-1 КК України, пов'язаний із наступними факторами: 1) латентність, обумовлена (у більшості випадків) наявністю спеціальних знань, навичок та вмінь суб'єкта; лабільністю правоохоронних органів та незначною часткою випадків навмисного приховування такого роду фактів працівниками судів; 2) відносною новизною складу кримінального правопорушення та відсутністю адекватного способу реагування на нього; 3) складністю у встановленні всіх елементів складу кримінального правопорушення, що має наслідком неправильну кваліфікацію;- 4) відсутністю налагодженої процедури досудового розслідування такого роду суспільно небезпечних діянь; 5) недослідженим та недоопрацьованим феноменом впливу жертви на склад кримінального правопорушення.

Література

1. Фіалка М.І. До проблеми визначення змісту терміна «кримінологічна характеристика злочинності». Вісник Кримінологічної асоціації України. 2015. № 1(9). С. 239.

2. Алексеев А. И. Криминология: Курс лекций. Москва: Щит-М, 1998. 336 с.

3. Юхно О.О. Проблеми запобігання крадіжкам приватного майна громадян на пасажирському залізничному транспорті: монографія. Одеса: ОЮІ ХНУВС, 2006. 201 с.

4. Кримінологія : підруч. / В.В. Голіна та ін. ; за заг. ред. В.В. Голіни, Б.М. Головкіна. Харків : Право, 2014. 440 с.

5. Іванов Ю.Ф., Джужа О.М. Кримінологія : навч. посіб. вид. 2-е, допов. та перероб. Київ : Видавець Паливода А.В., 2008. 292 с.

6. Кримінологія : підруч. Практикум / В.С. Ковальський та ін. Київ : Юрінком Інтер, 2016. 336 с.

7. Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. Москва : Изд-во Моск. ун-та, 1969. 232 с.

8. Кримінологія : питання та відповіді / О.О. Авдєєв та ін. ; за заг. ред. О.М. Литвинова. Харків : Золота миля, 2015. 323 с.

9. Хаврук В. О. Якісні показники злочинності в україні: порівняльний аналіз за 2017–2018 рр. URL: http://nv.knutkt.edu.ua/index.php/2308-5053/issue/view/11839

10. Джужа О. М., Василевич В.В., Кулик О.Г. Основні показники злочинності: міжнародний і вітчизняний досвід. *Вісник Верховного Суду України*. 2012. № 1. С. 37-42.

11. Coleman J. The Criminal Elite: The Sociology of White Collar Crime. NY: St. Martin's Press, 1985; Podgor E. White Collar Crime in a Nutshell St Paul (Minn) : West Publishing Co, 1993.

12. Генеральна прокуратура України. URL: http: //www. gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_ id=112173&libid = 100820&c=edit&_c=fo

13. Sheley J . Criminology Wadsworth, 2000. P. 60-79.

14. Бова А.А. Соціологічні опитування потерпілих від злочинів в Україні. *Український соціум*. 2006. С. 33-34

15. Кальман О.Г., Мірошниченко С.С. Кримінологічна характеристика злочинів проти правосуддя. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2011. Вип. 24. С. 171-182.

16. Мартиненко О. Злочини працівників органів внутрішніх справ України : аналіз тенденцій 1992–2009 рр. *Публічне право*. № 2. 2011. С. 71–77 ; Мартиненко О. А. Детерминация и предупреждение преступности среди персонала органов внутренних дел Украины : монография. Х. : Изд-во ХНУВС, 2005. 496 с.

Shcherbina Artem, graduate student of the Department of Criminal Law and Criminology, Faculty № 1 (Donetsk State University of Internal Affairs)

MAIN INDICATORS OF CRIMINALLY ILLEGAL ACTIVITY IN THE FIELD OF ILLEGAL INTERFERENCE IN THE WORK OF THE AUTOMATED COURT DOCUMENT SYSTEM

In the article the author considers the main indicators of criminally illegal activity in the field of justice. Particular attention is paid to the criminal offense, which consists in illegal interference in the work of the automated document management system of the court. The author points out that the block of criminal offenses against justice is relatively new and was formed by the legislator in connection with the need to protect the trial from intentional harm in order to hide certain data. The criminalization of these socially dangerous acts is due to the need to protect citizens and the state from the phenomenon that will provoke lawlessness, arbitrariness and will be a catalyst for increasing the level of criminal activity. Thus, criminal offenses against justice are the only type of illegal acts that not only worsen the criminological picture by their existence, but also contribute to other socially dangerous acts, disrupting the normal functioning of the judicial system. It turns out that establishing an adequate picture of criminally illegal activity against justice is significantly complicated by its latency. This is nonsense - the existence of hidden cases of offenses in the field of justice. However, exposing such cases can cause chaos and destabilization of the judiciary, public despair, and so on. At the same time, it is obvious that it is easier for the bodies responsible for the administration of justice to hide cases of illegal activity, falsify data, etc. That is why the state now needs to review the sanctions of articles that provide for liability for encroachment on the judiciary and justice. It is concluded that modern Ukraine cannot yet talk about completing the process of bringing legislation to the requirements of the international and European legal community. The unstable criminological situation, the regular emergence of new forms of socially dangerous acts (an example of which is the illegal interference in the work of the automated court document management system) requires dynamism, flexibility and "healthy" passion from lawmakers. Criminal offenses against justice, and especially the act provided by Art. 376-1 of the Criminal Code of Ukraine, based on analytical and statistical data remain relevant and need to be revised in terms of measures and means of criminal law.

Key words: *automated court document management system, criminal offense, justice, illegal intervention, criminal legislation, pre-trial investigation, latency, criminological situation*.

ЕКОНОМІЧНЕ НАСИЛЬСТВО В СІМ'Ї

БОТНАРЕНКО Ірина Анатоліївна - кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник наукової лабораторії з проблем протидії злочинності навчально-наукового інституту № 1 Національної академії внутрішніх справ

УДК 343.973:364.64
DOI 10.32782/NP.2021.2.19

В статье раскрыто содержание и сущность понятия «экономического насилия в семье» как общественно опасного деяния экономического характера, направленного вопреки воле лица(ц), против которой (ых) оно применяется. Определены признаки, по которым, по мнению автора, можно отличать такой вид насилия от других (физического, психологического, сексуального). Выделены основные формы экономического насилия в семье. Раскрыты особенности экономического насилия над детьми.

Сім'я – основний осередок будь-якого суспільства і будь-якої цивілізації.

Рабіндранат Тагор

Постановка проблеми

Проблема насильства в сім'ї вже досить тривалий час знаходиться у центрі всезагального обговорення та, відповідно, є маргінальною. Тема, яка до недавнього часу, була в Україні завуальованою, нині активно звучить в засобах масової інформації, Інтернеті, обговорюється під час різноманітних акцій громадських організацій. Однак, на жаль, публічне обговорення цієї проблеми засвідчує лише факти, що на сьогодні суспільство не в змозі гарантувати безпеку та захист усім членам сім'ї. Чинне законодавство про попередження насильства в сім'ї, через відсутність системного підходу, не в повному обсязі здатне захистити постраждалих осіб від усіх форм домашнього насильства й насильства за ознакою статі, а також забезпечити притягнення кривдника до справедливого покарання. Насильство в родині продовжує мати місце незалежно від соціального статусу, професійного та освітнього рівня, релігійних переконань, сексуальних уподобань, етнічного чи культурного походження. Більше того, таке насильство ніяк не можна пояснити економічно-нестабільною ситуацією, оскільки воно наявне й у малорозвинених (Демократична Республіка Конго, Ель-Сальвадор, Кенія, Лесото, Республіка Філіппіни, Південний Судан), і в економічно розвинутих країнах (Німеччина, Великобританія, Франція, Японія).

Такий вид насильства застосовується як засіб задоволення власних егоїстичних потреб і завжди пов'язаний з обмеженням свободи жертви: особу змушують до певної поведінки або до прийняття умов, руйнуючи її біологічне або психічне життя, або погрожуючи його зруйнувати. Насильство в сім'ї, за ЮНЕСКО, існує у будь-якому суспільстві, будь-якій культурі, воно передається з покоління в покоління, перетворюючи вихованих у насильстві дітей у жорстоких дорослих [13, с. 58]. Тому надання реальної допомоги багато в чому залежить від усвідомлення самими потерпілими факту, що насильство в родині є порушенням законних прав та свобод і є злочинним діянням.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженням питань насильства в сім'ї та заходів щодо його запобігання займалися Ю.М. Антонян, Л.В. Багрій-Шахматов,- О.М. Бандурка, М.І. Бажанов, І.Г. Богатирьов, О.В. Бойко, В.В. Василевич, В.В. Ві-

твіцька, А.А. Вознюк, О.М. Джужа, А.П. Закалюк, В.С. Зеленецький, О.Г. Кальман,- О.Г. Колб, Д.В. Коломоєць, І.І. Карпець, О.М. Костенко, Н.Ф. Кузнецова, І.І. Лановенко, О.М. Литвак, В.Г. Лихолоб, О.В. Максименко, В.О. Меркулова, Г.Ю. Мустафаєв, О.В. Полковенко, Т.В. Полковенко, В.О. Туляков, П.Л. Фріс, Т.В. Циганчук, В.І. Шакун та інші провідні науковці. Разом з тим, незважаючи на значні наукові здобутки у цьому напрямі, багато важливих питань ще залишаються недостатньо дослідженими. Зокрема, домашнє насильство зазвичай асоціюється лише із застосуванням фізичної сили. Однак зміст такого поняття значно ширший і охоплює об'ємний спектр протиправних дій, які можуть вчинятися як шляхом дії, так і бездіяльності. Тому у цій статті ми спробуємо детально розкрити такий вид насильства, як економічне або фінансове.

Формулювання цілей

Метою статті є юридичний аналіз поняття та сутності поняття «економічного насильства в сім'ї», визначення та дослідження його особливостей та ознак.

Виклад основного матеріалу

Передусім, відмітимо, що в Україні економічне насильство довго не розглядалось як насильство взагалі, а тому не обговорювалося і не досліджувалося (ні з позицій оцінки наслідків, ні з позицій запобігання і протидії). Навіть й наразі при обговоренні проблеми звучить: «Це їхня особиста справа». Ситуацію ускладнює ще й те, що значна частина молоді, за даними дослідження [14, с. 14], не вважає умисне позбавлення особи житла, їжі, одягу, іншого майна чи грошей насиллям узагалі, а отже, існують передумови для дальшого поширення економічного насилля і дискримінації. Однак, саме проблема грошей викликає 42 % непорозумінь між партнерами. Кожна 10-та молода сім'я є патріархальною, коли грошима розпоряджається чоловік [15, с. 30]. Вважається, що ставлення до засобів існування сім'ї, зокрема грошей, є суттєвим чинником, що визначає «пануючі» (домінуючі) ролі в сім'ї. Згідно з наведеними В.М. Якубовим даними, 43 % молодих жінок вважають себе фінансово залежними від чоловіків, 26 % – частково залежними і лише 17 % – незалежними. Чоловіки оцінюють фінансову залежність жінок від них дещо менше, повністю залежними вважають – 37 %, частково залежними – 32 %, незалежними – 18 %. Бюджет розподіляється переважно спільно (у 2/3 опитаних сімей) [15, с. 31].

Е Законі України від 7 грудня 2017 р.- № 2229-VIII «Про запобігання та протидію домашньому насильству», домашнє насильство визначено як діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь [4]. З такого визначення слідує, що закон чітко розрізняє чотири форми такого насильства – фізичне, психологічне, сексуальне та економічне. Кожна з зазначених форм має свої прояви та специфічні особливості, є небезпечною за своїм характером, а тому потребує глибокого аналізу та, за можливості, визначення меж. Крім того, всі передбачені законом форми часто можуть поєднуватись та переплітатись, а тому іноді досить важко провести між ними чітку межу.

У Законі України від 7 грудня 2017 р.- № 2229-VIII «Про запобігання та протидію домашньому насильству» економічне насильство визначено як форма домашнього насильства, що включає умисне позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна, коштів чи документів або можливості користуватися ними, залишення без догляду чи піклування, перешкоджання в отриманні необхідних послуг з лікування чи реабілітації, заборону працювати, примушування до праці, заборону навчатися та інші правопорушення економічного характеру [4]. На нашу думку, таке визначення економічного насильства не відображає істотні властивості або ознаки цього явища, відповідно, не розкривається його сутність, а лише обмежується перерахуванням випадків, які

можуть підпадати саме під такий вид насильства.

Правозахисні організації, що ведуть активну протидію насильству щодо жінок, узагальнили таке поняття економічного насильства – це залишення без ресурсів, заборона працювати, контроль за витратами, фінансовий контроль та залежність, що здійснюється через видачу грошей лише на прохання і лише на прожиття, обмеження, відмова у грошах, надання недостатньої кількості засобів для життя, обов'язкові процедури звітів про витрачені кошти, приховування доходів, несправедливий поділ майна, вилучення майна [8, с. 124].

Погоджуємося з твердженням К.І. Ілікчієвої, що законодавче визначення зазначеного поняття є дещо вужчим, ніж тлумачення громадських організацій, проте характеристика цього явища лише через його прояви не завжди є виправданою, оскільки не конкретизовано межі поняття [6, с. 341]. Тому визначення економічного насильства повинно бути точним та містити такі особливості, які могли б відрізнити його від інших видів насильства в сім'ї.

Економічне насильство над іншими членами сім'ї передусім вчиняють особи, які концентрують у своїх руках доходи сім'ї: свою заробітну плату, заробітну плату іншого члена сім'ї, пенсії батьків, стипендії дітей та інші види доходів. Крім того, до такого виду насильства найчастіше схильні партнери, які є єдиними або основними «годувальниками» в сім'ї, а тому вони вважають, що мають право або «привілей» на розподіл сімейного бюджету, визначення пріоритетних витрат, фінансові покарання або заохочення, економічне обмеження способу проживання тощо. У результаті члени сім'ї, що потрапили у фінансову залежність від партнера, відчувають себе невпевненими, приниженими, пригніченими, і, досить часто, ошуканими.

Зазвичай, від економічного насильства найбільше страждають жінки, діти та люди похилого віку. Одним із найбільш поширених проявів економічного насильства в Україні є вигнання з будинку (квартири), що в переважній більшості випадків застосовується до жінок та дітей.

Ознаками економічного насильства, зазначають О.О. Дудоров та М.І. Хавронюк, можуть бути також відбирання в потерпілої особи всіх грошей, які з'являються в неї (зароблених, подарованих, взятих у борг тощо), примушування її до звітування про витрату грошей, позбавлення будь-яких ресурсів, необхідних потерпілій особі для належного фізичного, психологічного, інтелектуального добробуту, безробіття самого агресора, поєднане з примушуванням потерпілої особи до праці чи до надмірної праці тощо [2, с. 74].

Економічне насильство в сім'ї, стверджують О.В. Мірошниченко та Т.В. Міхайліна, виражається у своєрідному економічному тиску на партнера. До нього можна віднести й інші види позбавлення або обмеження трудових і майнових прав. Наприклад, заборона здійснювати оплачувану діяльність члену сім'ї при наявності його бажання та працездатності; позбавлення або обмеження члена сім'ї у можливості користуватися і розпоряджатися грошима, які він отримав у результаті здійснення діяльності або які є спільною власністю сім'ї тощо [9]. Також таке насильство може виявлятись у створенні ситуації, за якої один член сім'ї змушений систематично просити гроші, коли вони в сім'ї є, на утримання сім'ї або на власні потреби, у втягненні неповнолітніх у заняття жебрацтвом, пошкодженні чи знищенні майна іншого члена сім'ї або спільного майна, примушуванні чи втягненні в заняття проституцією [9].

Непоодинокими є випадки, коли член сім'ї, який працює (зазвичай чоловік), забороняє працювати чи навчатися під приводом того, що він може самостійно забезпечити сім'ю, а насправді для того, щоб встановити жорсткий контроль за витратами інших членів сім'ї, які не працюють. Такі «годувальники» вважають, що вони мають право фінансово обмежувати, карати і заохочувати інших членів родини. Проте може бути і інша ситуація, коли жінка повністю контролює сімейний бюджет, тим самим повністю обмежуються особисті витрати чоловіка або економічний добробут та потреби дитини.

Економічне насильство, пише В.М. Шахай, це коли жінці доводиться: весь час просити гроші у чоловіка, навіть на дрібниці, при цьому на її прохання наслідком може бути відмо-

ва, повинен же чоловік відчути, що ситуація під його невсипущим контролем; звітувати про свої витрати; у нього завжди є вільні гроші, у той час коли жінка ледь знаходить гроші дитині на шоколадку; жінка може часто чути закиди в «сидінні на шиї», навіть якщо у неї 5-місячна дитина; якщо ж жінка вже вийшла на роботу, то може почути, що вона ходить на роботу «тільки пити чай і базікати» [14,- с. 303]. Разом з тим, ми не можемо в повній мірі погодитися з твердженням О.М. Василенко та Н.І. Гнатюк, що головною причиною економічного насильства в сім'ї є нерівномірний розподіл обов'язків по будинку і контроль чоловіка над сімейним бюджетом [5]. На наше переконання, зазначені обставини скоріше є факторами, які обумовлюють економічне насильство або сигналізують про небезпеку виникнення в подальшому насильницьких дій, а реальні причини мають глибинні корені та витоки з різноманітних соціальних, економічних і культурних явищ. Крім того, таку форму насильства досить складно виявити та довести через прихований характер, оскільки навіть сама жертва може не усвідомлювати, що щодо неї здійснюється економічне насильство. Однак, це не є предметом нашого дослідження, тому ми не будемо зупинятися на аналізі причин економічного насильства.

Така форма насильства є особливо суспільно небезпечною, оскільки створює передумови для безкарності вчинення інших видів насильства щодо «залежного» члена сім'ї від іншого. Крім того, це одна з найбільш витончених форм придушення особистості. Жертва свідомо або несвідомо відчуває себе приниженою та уразливою, втрачає відчуття комфорту та безпеки, стає нерішучою та безпорадною, постійно перебуває у стані тривоги та емоційної напруги.

У науковій літературі до економічного насильства відносять: а) прийняття грошових і фінансових рішень без відома або згоди жертви; б) витрачання кривдником грошей винятково на себе, відмова в наданні грошей на оплату рахунків, їжу, речі для дітей тощо;- в) пряма заборона, щоб жертва працювала або продовжувала навчання, та дії, спрямовані на те, щоб вона не змогла працювати або вчитися; г) втручання в оплачувану роботу жертви; д) образлива поведінка, постійні тривалі дзвінки їй на роботу, несподівані візити на її робоче місце, аж до переслідування;- є) відмова надати жертві доступ до власних фінансових коштів – аж до того, що без кривдника у неї не буде їжі, одягу і даху над головою; є) крадіжки грошей або матеріальних цінностей у партнера, надмірні витрати на його або її кредитній карті, блокування доступу до фінансів чи матеріальних цінностей; ж) вимога детальних звітувань, як і на що витрачаються гроші; з) видача жертві невиправдано маленьких сум на утримання, які ніяк не можуть перекрити навіть мінімальні фінансові витрати на себе та родину в цілому; и) експлуатація фінансових ресурсів або власності партнера заради власної вигоди;- і) підробка документів, щоб отримати доступ до банківського рахунку жертви або оформити кредит на її ім'я без її згоди; й) примус жертви до підписання паперів, які обмежать її доступ до фінансів або ресурсів, або оформлення кредитів на її ім'я; к) саботаж кредитних виплат жертвою, щоб зіпсувати її кредитну історію; л) умисне створення таких ситуацій, у яких жертва буде змушена просити гроші; м) примус партнера виписувати чеки на ім'я кривдника; н) відмова від медичної страховки або блокування кредитних карт партнера без його або її відома; о) свідоме псування або відмова в товарах першої необхідності, включаючи їжу, одяг, ліки та засоби особистої гігієни; п) примушування члена сім'ї, у тому числі неповнолітнього, виконувати тяжку, непосильну роботу; р) пошкодження, псування особистого майна; с) примушування до жебрацтва [8].

Отже, економічне насильство може порушувати такі права і свободи особи, як право на недоторканість житла, право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, право на працю, право приватної власності, на вільний розвиток особистості тощо.

На законодавчому рівні економічне насильство трактується як злочин, що може мати такі форми: 1) ухилення від сплати платежів, які один член сім'ї зобов'язаний сплачувати на користь іншого; 2) протидія законній господарській діяльності одного члена сім'ї з боку іншого або, навпаки, при-

мушування члена сім'ї займатися певними видами діяльності; 3) злочинні діяння одного члена сім'ї проти власності іншого члена сім'ї; 4) злочинні діяння одного члена сім'ї стосовно майна, що належить йому та іншому члену сім'ї на праві сумісної (спільної) власності;- 5) порушення недоторканності житла; 6) зловживання опікунськими правами [10].

Особливо небезпечним є економічне насильство щодо дитини, наслідком якого може стати фізична або емоційна шкода різного ступеня, що, у свою чергу, може призвести до серйозної травми чи навіть до смерті. У такому випадку економічне насильство яскраво проявляється через таку категорію як нехтування – хронічну нездатність батьків або осіб, що здійснюють догляд, забезпечити основні потреби дитини у відповідній її віку турботі, в їжі, одязі, житлі, медичному догляді, освіті, захисті та інше [9]. Це ставлення є результатом безвідповідальності дорослих. Воно варіюється від випадків, коли батьки залишають дитину одну вдома без догляду, допоки вони зайняті, до тих випадків, коли дитина залишається без догляду, а батьки від'їжджають на вихідні або свята. Найгіршим варіантом є ситуація, коли особа, що відповідальна за дитину, не робить того, що потрібно для забезпечення її здоров'я, безпеки та фізичного розвитку. Наприклад, коли дитина голодує чи утримується в холодному приміщенні, коли в неї немає одягу, можливості навчатися тощо. Особлива небезпека економічного насильства полягає у тому, що дитина, в силу свого віку, а відтак особливостей свого розумового та фізичного розвитку, не здатна належним чином, а часто і зовсім усвідомити, що над нею відбувається економічне насильство.

Нехтування потребами дітей, пише Р.В. Рень,– це відсутність належного забезпечення потреб дитини у їжі, одязі, житлі, вихованні, освіті, медичній допомозі з боку батьків або осіб, які їх замінюють, що зумовлене як об'єктивними причинами (бідність, психічні хвороби, недосвідченість), так і за їх відсутності [16].

Вважається, що нехтування потребами дітей є найбільш розповсюдженим видом жорстокого поводження з дітьми у світі, і найпершою категорією групи ризику є діти, народжені малолітніми матерями. Згідно зі статистичними даними, нехтування потребами дитини найбільш розповсюджене у молодшій віковій групі – 23% відзначених випадки стосувалися дітей у віці від народження до двох років. Неналежний догляд, нехтування потребами дітей найчастіше проявляють жінки (61%), ніж чоловіки (39%) [17, с.85].

Нехтування потребами дітей може стосуватися таких сфер: а) фізичної (відсутність необхідної їжі, житла, одягу, належного догляду); б) медичної (відсутність медичного догляду); в) освітньої (відсутність навчання, турботи про задоволення потреби в освіті); г) емоційної (брак уваги до емоційних потреб дитини, відсутність психологічної підтримки, дозвіл вживати алкоголь, наркотики або бути у складі угрупувань з делінквентною поведінкою) [18].

Економічне насильство над дитиною в сім'ї – умисне позбавлення дитини житла, їжі, одягу та іншого майна чи коштів, що може призвести до її смерті, викликати порушення її фізичного й психічного здоров'я [1, с. 48]. Характерним проявом зловживання потребами дітей є відсутність належної батьківської турботи, свідома неспроможність чи нездатність забезпечити основні потреби та базовий догляд, які необхідні для повноцінного фізичного, емоційного та інтелектуального розвитку.

Економічним насильством щодо дитини є дії як одного, так обох батьків, що полягають у: а) незадоволенні основних потреб дитини; б) відмови або зволіканні у виплаті аліментів; в) повній відмові дитині в грошах; г) контролюванні дитини за допомогою грошей; е) відмови дитині у підтримці; є) використанні дитини як засобу торгу при розлученні;- ж) нав'язуванні дитині економічно обмеженого способу проживання без достатньої для цього потреби; з) примушування дитини важко працювати або жебракувати [11]. До економічного насильства над дитиною належить і тимчасове або повне залишення її без догляду чи піклування, перешкоджання в отриманні необхідних послуг з лікування чи реабілітації, відпочинку тощо.

Типовими різновидами економічного насильства щодо дітей, зазначають В.Л. Андрєєнкова, В.В. Байдик, Т.В. Войцях, О.А. Калашник, є: а) трудова експлуатація дитини,

яка перешкоджає або унеможливлює здобуття нею освіти та ставить під загрозу її життя, здоров'я, нормальний фізичний та психічний розвиток; б) примушення дитини до протиправних дій в економічній сфері (крадіжок, жебрацтва тощо); в) позбавлення (погроза позбавлення) житла й грошового утримання, на яке дитина має законне право (житлової площі батьків, аліментів, пенсії, стипендії тощо); г) відібрання документів, без яких дитина не може продовжувати освіту або влаштуватися на бажану для неї роботу; д) існування за рахунок дитини (присвоєння пенсії дитини-інваліда, примушення до збору пляшок або пошуку харчів чи одягу на смітнику та ін.); е) позбавлення дитини належних умов проживання та харчування [20]. При цьому, наголошують науковці, відмова виконувати примхи дитини (найновіший телефон, модний прилад) не є економічним насильством [20]. Не можна також відносити до економічного насильства і процес залучення батьками дітей до праці (яка повинна бути посильною для дитини) з метою формування в неї навичок трудової діяльності та працелюбності.

Наведемо приклад. «Громадянин А. 06.07.2009 р. о 18.00 год., знаходячись за місцем свого проживання, таємно заволодів мобільним телефоном «Samsung SGH-X480» вартістю 600 грн., який належав його батьку, з яким він разом проживає, чим скоїв економічне насильство в сім'ї, порушив Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15.11.2001 р. №2789-III і скоїв правопорушення, передбачене ст.173-2 ч.1 КУпАП, а саме: вчинення насильства в сім'ї, тобто умисне вчинення будь-яких дій фізичного, психологічного чи економічного характеру, внаслідок чого могла бути завдана шкода фізичному або психічному здоров'ю потерпілого. У судовому засіданні порушник визнав свою провину у скоєному адміністративному правопорушенні та пояснив, що останні півтора року він сильно зловживає спиртними напоями, внаслідок чого у нього з'являються борги. Так, 06.07.2009 р. він прийшов додому попросити у батьків грошей, щоб віддати борг, але вони йому від мовили. Після того, як батько вийшов із квартири, він взяв його мобільний телефон «Samsung», з яким поїхав до ДК ім. Артема, де зустрів незнайомого йому хлопця, якому і продав зазначений телефон за 200 грн. Гроші потратив на спиртні напої та продукти харчування ‹…›.

Враховуючи вищевикладене, керуючись ст.ст. 283, 284 КУпАП, суд постановив визнати особу винним за ст.173-2 ч.1 КУпАП та піддати його штрафу на користь держави відповідно до ст.173-2 ч.1 КУпАП у розмірі трьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що складає 51 (п'ятдесят одна) грн.» [19, с. 46].

Категорично не погоджуємось з такою кваліфікацією. На нашу думку, у діях гр. А. відсутні ознаки складу правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 173-2 КУпАП. Його дії слід кваліфікувати за ст. 51 КУпАП «Дрібне викрадення чужого майна». Спробуємо пояснити чому.

Так, з аналізу різноманітних наукових підходів до поняття насильства можна зробити висновок про найбільш істотні його ознаки, а саме: 1) насильство здійснюється проти або поза волею потерпілого; 2) насильство пов`язане з фізичним та/або психічним впливом на потерпілого або його маніпуляцією; 3) застосування насильства може заподіяти шкоду потерпілому; 4) насильство може бути як засобом досягнення мети, так і метою. У випадку вчинення гр. А. крадіжки мобільного телефону відсутні такі ознаки, як вплив на потерпілого. Крім того, відсутня така ознака, як систематичність і повторюваність, яка б дала нам змогу визначити, що на потерпілого дійсно вчинявся тиск або вплив економічного характеру зі сторони члена родини. Потребує встановлення також і мотив та мета такого вчинку – у нашому випадку ціллю гр. А. було витрачання коштів на спиртні напої та продукти харчування, і домінує корисливий мотив. Метою ж економічного насильства є завдання фізичної, емоційної або матеріальної шкоди потерпілому. Відповідно, у діях гр. А. був відсутній прямий умисел на спричинення шкоди батькові, а тому ми не можемо вести мову про економічне насильство.

Таким чином, як ми бачимо, проблема точного встановлення фактів домашнього насильства та їх правильної кваліфікації є досить серйозною і складною, оскільки потребує поглибленого аналізу та урахування багатьох фактів та обставин.

Висновки

Отже, економічне насильство в сім'ї є одним із проявів нерівних та складних відносин, зневажливого ставлення в родині, що побудовані на дискримінації та ігноруванны інтересів з боку одного члена сім'ї по відношенню до іншого з метою встановлення влади та контролю над ним. Це така діяльність, спрямована на підпорядкування своєї жертви за допомогою тиску або маніпуляції та використання фінансової ситуації в цілях домінування, у результаті чого втрачається рівноправність партнера, довіра, порушуються нормальні стосунки та добробут у сім'ї.

На підставі вищевикладеного, економічне насильство в сім'ї можна визначити як умисні діяння одного члена сім'ї по відношенню до іншого, пов'язані з нав'язуванням обмежень фінансового характеру, встановленням жорстких перешкод щодо отримання доходу, необхідного харчування та відпочинку, інтелектуального розвитку, якщо ці дії здійснюють руйнівний вплив на особу, ставлять її у залежність від кривдника, тим самим порушують конституційні права і свободи члена сім'ї як людини та громадянина, принижують честь та гідність, погіршують достатній життєвий рівень та можуть викликати порушення в особи фізичного та психічного здоров'я, або призвести до інших тяжких наслідків. До основних форм економічного насильства можна віднести: а) позбавлення певних благ економічного (фінансового) характеру, на які потерпілий має передбачене законом право; 2) знищення або пошкодження власності потерпілого; 3) обмеження фінансового характеру; 4) економічна експлуатація, у тому числі примушування до вчинення протиправних діянь в економічній сфері; 5) недбале поводження, пов'язане з нехтуванням (зневажанням) основними життєвими потребами члена сім'ї.

Можна виділити такі ознаки економічного насильства як соціального явища: 1) наявність як мінімум двох суб'єктів, які перебувають у тісному родинному зв'язку; 2) умисні цілеспрямовані дії або погрози їх вчинити, спрямовані на нав'язування обмежень чи будь-які обмеження економічного (фінансового характеру), у тому числі прав особи на певні блага; 3) здійснюється проти або поза волею особи, на яку воно спрямоване; 4) мета вчинення – спричинення шкоди (матеріальної, фізичної або емоційної).

Література

1. Гончарова Т. В. Насильство дітей у сім'ї: умови, причини й фактори виникнення. *Соціальна педагогіка: теорія та практика*. 2010. № 4. С. 47–53.

2. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі : науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2019. 288 с.

3. Загайкевич І. Проблема насилля над дітьми стосується кожного. *Вінницький обласний центр здоров'я*. URL: http://www.vin.gov.ua/images/doc/vin/dep-ohor-zdor/nasylstvo_3.pdf. (дата звереннння: 19.02.2021).

4. Про запобігання та протидію домашньому насильству: закон України від 7 грудня 2017 року № 2229-19. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2229-19. (дата звернення: 15.01.2021).

5. Гнатюк Н. І., Василенко О. М. Проблема насильства в сучасній сім'ї : теоретичні аспекти. *Збірник наукових праць Хмельницького інституту соціальних технологій Університету «Україна»*, 2014. № 1 (9). – URL: file:///C:/Documents%20and%20Settings/UserDownloads/Znpkhist_2014_1_5.pdf. (дата звернення: 17.01.2021).

6. Ілікчієва К. І. Деякі питання поняття насильства над жінками. *Університетські наукові записки*. 2006. № 3-4. (19-20). С. 340–344. URL: http://www.univer.km.ua/visnyk/1171.pdf.

7. Мовчан У. Чи існує проблема гендерно зумовленого насильства серед молоді. *«Я» : Гендерний журнал*. 2016. № 2. С. 14–18.

8. Моніторинг стану виконання законодавства України щодо протидії насильству в сім'ї. 2001–2011 роки / заг. ред. О.М. Бандурки, К.Б. Левченко. Х. : Видавництво «Права людини», 2011. 240 с.

9. Насильство в сім'ї : соціально-правова сутність та засоби протидії. URL: file:///C:/Users/Ira/Downloads/3874-7785-1-SM%20(1).pdf. (дата звернення: 19.02.2021).

АНОТАЦІЯ

У статті розкрито зміст та сутність поняття «економічного насильства в сім'ї» як суспільно небезпечного діяння економічного характеру, спрямованого усупереч волі особи(іб), проти якої(их) воно застосовується. Виокремлено ознаки, за якими, на думку автора, можна відрізняти такий вид насильства від інших (фізичного, психологічного, сексуального). Визначено основні форми економічного насильства в сім'ї. Розкрито особливості економічного насильства над дітьми.

Ключові слова: домашнє насильство, економічне насильство, ознаки економічного насильства, насильство над дитиною, нехтування.

10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. Київ : Дакор, 2019. 1384 с.

11. Сушик Н. Сутність, види, фактори виникнення насильства над дітьми в сім'ї. *Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Дитинство без насилля: суспільство, школа і сім'я на захисті прав дітей» (м. Тернопіль, 29–30 квітня 2014 р.)*. Тернопіль, 2014. С. 385–388.

12. Трубавіна І. М. Соціально-педагогічна робота з неблагополучною сім'єю : навч. посіб. – К. : ДЦССМ, 2002. 132 с.

13. Мовчан У. Чи існує проблема гендерно зумовленого насильства серед молоді. *«Я» : Гендерний журнал*. 2016. № 2. С. 14–18.

14. Шахрай В. М. Технології соціальної роботи : Навчальний посібник . К. : Центр навчальної літератури. 2006. 464 с.

15. Якубов В. М. Необхідність формування ефективного національного механізму соціального захисту молодої сім'ї в Україні. *Соціально-правовий захист молоді : збірник наукових статей*. Ужгород, 2002. С. 302.

16. Рень Л. В. Нехтування потребами дітей : соціально-педагогічні та психологічні аспекти. *Вісник № 122*. 2014. URL: http://erpub.chnpu.edu.ua:8080/jspui/bitstream/123456789/1751/1/%.pdf. (дата звернення: 15.02.2021).

17. Проблемы насилия над детьми и пути их преодоления / под. ред. Е. Н. Волковой. СПб. : Питер, 2008. 240 с.

18. What is child neglect. – URL: http://www.eschooltoday.com/childabuse/neglect-child-abuse/what-is-child-neglect.html.

19. Христова Г. Освітній курс «Розгляд судами справ, пов'язаних з насильством в сім'ї». Методичний посібник. К.: ТОВ «Компанія «ВАІТЕ», 2011. 86 с. URL. http://www.nsj.gov.ua/files/documents/002.pdf.

20. Запобігання та протидія проявам насильства: діяльність закладів освіти. Навчально-методичний посібник / Андрєєнкова В.Л., Байдик В.В., Войцях Т.В., Калашник О.А. та ін. К. : ФОП Нічога С.О. 2020. 196 с.

Botnarenko I.A.

DECONOMIC DOMESTIC VIOLENCE

The article attempts to reveal the meaning and essence of the concept of «economic violence in the family» as a socially dangerous act of an economic nature, directed against the will of the person against whom it is used. It is emphasized that economic violence violates the constitutional rights and freedoms of the individual. The signs by which, according to the author, it is possible to distinguish this type of violence from others (physical, psychological, sexual) are singled out. Crimes that contain signs of domestic violence have been identified. Features of economic violence against children are revealed. An example of economic violence in the family is given. It is concluded that neglecting the needs of children is a form of abuse and contempt, which is the lack of full provision of the needs of the child, which are necessary for its physical, intellectual and emotional development. It is argued that economic violence in the family is a manifestation of unequal and complex relationships, contempt for the family, based on discrimination and disregard for the interests of one family member in relation to another in order to establish power and control over him.

Key words: domestic violence, economic violence, signs of economic violence, violence against a child, neglect.

ВИПРАВДУВАЛЬНИЙ ВИРОК - АКТ РЕАБІЛІТАЦІЇ ПІДСУДНОГО

НАУМОВА Анна Олександрівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та кримінології факультету №6 ХНУВС
ORCID:https://orcid.org/0000-0002-4273-8068
УДК 343.1
DOI 10.32782/NP.2021.2.20

В статье исследованы точки зори ученых относительно понятия «оправдательный приговор» и усовершенствовано его определение. Сделаны выводы о том, что вынесение оправдательного приговора предусматривает полную реабилитацию подсудимого без каких-либо изъятий, влечет возмещение имущественного, физического и морального вреда, восстановление трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав реабилитированного, включая восстановление специальных, военных и почетных званий, классных чинов, возвращение государственных наград и тому подобное.

Ключевые слова: оправдательный приговор, основания оправдательного приговора, непричастность лица к совершению уголовного правонарушения, реабилитация.

Постановка проблеми

Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її права і свободи є найвищою цінністю. Визнання, дотримання і захист прав і свобод людини і громадянина – це обов'язок держави. Ця конституційно-правова норма визначає зміст ст. 2 КПК, згідно з якою призначенням кримінального судочинства є не тільки захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, а й захист особи від незаконного та необґрунтованого обвинувачення, засудження, обмеження її прав і свобод.- У процесі досягнення цілей кримінального судочинства виправдання і осуд розглядаються як нерозривно пов'язані між собою сторони кримінально-процесуальної діяльності, а тому виправдувальний вирок є таким же авторитетним актом правосуддя, як і обвинувальний вирок. Судова практика свідчить про незначну кількість виправдувальних вироків в Україні, оскільки щорічно виправдовується менш одного відсотка. Водночас незначна кількість осіб (0,4 %) зверталася до судових органів України про поновлення порушених прав і свобод, відшкодування шкоди, завданої незаконним і необґрунтованим кримінальним переслідуванням, незаконним засудженням. Вказане свідчить про необхідність системного вивчення та нормативного удосконалення виправдувального вироку як акту реабілітації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблеми ухвали вироку досить детально досліджувалися у наукових роботах Г. Н. Агєєвої, В. Д. Адаменка, Н. А. Ахундова, М. І. Бажанова, В. Д. Бринцева, Ю. М. Грошевого, В. Я. Дорохова, В. Р. Заблоцького, А. З. Кобликова, О. Ф. Куцової, А. М. Ларіна, Р. Н. Ласточкіної, Е. А. Матвієнко, З. Р. Мірецького, Т. Р. Морщакової, І. Д. Перлова, І. Л. Петрухіна, М. З. Строговича, А. Н. Толочко, Ф. Н. Фаткулліна та ін. Окремі автори зверталися і до проблеми виправдувального вироку: У. Д. Арсеньєв, Ю. М. Грошевой, А. Я. Дубінський, Ю. А. Іванов, В. З. Лукашевич, М. Ф. Маліков, Я. О. Мотовіловкер, Р. М. Оганесян, П. Ф.

Пашкевич, В. М. Савицький, Ю. Н. Седлецький, Н. Н. Скворцов та ін. Вказані праці мають велике наукове та практичне значення, однак потребують удосконалення в частині визнання виправдувального вироку актом реабілітації.

Мета статті полягає у вивченні та аналізі теоретичних положень, присвячених проблемам постановлення виправдувального вироку, розкритті його підстав, визначенні його процесуального значення та визнанні виправдувального вироку актом, який сприяє реабілітації невинуватого.

Виклад основного матеріалу

У юридичній літературі відсутнє однозначне тлумачення ознак виправдувального вироку. Так, В. Т. Маляренко зазначив, що «вирок підбиває підсумки всієї процесуальної діяльності органів досудового слідства, прокуратури і суду. У вироку суд вирішує питання про винуватість або невинуватість підсудного, про застосування або незастосування до нього покарання. Вирок, що набрав законної сили, набуває силу закону, тобто стає для цієї справи таким же обов'язковим, як закон» [1, с. 202]. Переконливою є позиція Ю. Ю. Чурилова, який вважає, що виправдувальний вирок – це акт правосуддя, що володіє певними внутрішніми (законність, обґрунтованість, справедливість) і зовнішніми (винятковість, обов'язковість, незмінність, преюдиціальність) властивостями, що мають соціально-політичне, правове, етичне і виховне значення, ухвалюється судом першої або апеляційної інстанції та полягає у встановленні невинуватості (не встановлення винуватості) особи у вчиненні злочину за пред'явленим обвинуваченням і підтриманому в ході судового розгляду.

Постанова виправдувального вироку пов'язана зі встановленням підстав виправдання, регламентація яких ґрунтується на наступних правилах:

1) підстави виправдання повинні бути сформульовані в законі у вичерпному вигляді;

2) виправдання має відбуватися лише по одній з перелічених у законі підстав;

3) усі підстави виправдання повинні тягти однакові правові наслідки у вигляді реабілітації виправданого [2, с. 6].

Погоджуємося з точкою зору І. Г. Алейнікова, який вважає виправдувальний вирок актом державної влади, який реабілітує громадянина. Суд від імені держави проголошує його невинуватість, відновлює його честь, добре ім'я, статус повноправності [3, с. 73]. Правильно визначає І.Л. Петрухін, що виправдувальний вирок – акт «самообмеження держави». І слідчий, і прокурор, і суд - органи держави, які виражають його волю, але при винесенні виправдувального вироку вони поставлені у відносини субординації: суд встановлює, що слідство проведено необ'єктивно, упереджено, винного не встановлено, підсудний не винен. Правоохоронні органи, хоча і не задоволені виправдувальним вироком, змушені йому підкоритися [4, с. 41].

У кримінально-процесуальній науці немає єдиної думки в питанні про те, чи є законність, обґрунтованість і справедливість властивостями вироку чи вимогами до вироку. Погоджуємося з твердженням Н. М. Суханової, що вимоги, які пред'являються до вироку, – це умови, правила, якими суд зобов'язаний керуватися при його ухваленні, а властивості – це ознака того, що відбулося, результат виконання цих вимог. Отже, законність, обґрунтованість, вмотивованість і справедливість є вимогами, що пред'являються до вироку суду, у тому числі й до виправдувального. До властивостей вироку слід віднести:

– законну силу виправдувального вироку, яка окреслює межі його дії, – тільки за даною кримінальною справою і щодо осіб, зазначених у вироку;

– загальнообов'язковість виправдувального вироку, що включає дві умови: по-перше, він є обов'язковим для всіх державних органів, громадських об'єднань, організацій, підприємств, установ, посадових осіб та громадян; по-друге, рішення, що містяться в ньому, підлягають обов'язковому виконанню на всій території держави;

– винятковість виправдувального вироку, що означає неможливість повторного притягнення особи до кримінальної відпо-

відальності за вчинення злочину, за обвинуваченням у якому вона була виправдана;

– преюдиціальність виправдувального вироку, яка полягає в тому, що встановлені обставини не викликають сумнівів у суду і визнаються судом, прокурором і не потребують додаткової перевірки;

– презумпцію істинності вироку, яка існує лише до тих пір, поки він не набрав законної сили [5, с. 14-16].

На основі викладеного вважаємо, що *виправдувальний вирок* є законним, обґрунтованим та справедливим офіційним актом правосуддя по визнанню невинуватості підсудного в інкримінованому кримінальному правопорушенні, який усуває процесуальні помилки, що були допущені органами досудового розслідування, шляхом виправдання та реабілітації невинуватого.

Підстави ухвалення виправдувального вироку зазначені в частині 1 ст. 373 КПК України, а саме у разі, якщо не доведено, що

1) вчинено кримінальне правопорушення, у якому обвинувачується особа;

2) кримінальне правопорушення вчинене обвинуваченим;

3) у діянні обвинуваченого є склад кримінального правопорушення.

Виправдувальний вирок також ухвалюється при встановленні судом підстав для закриття кримінального провадження, передбачених пунктами 1 та 2 частини першої статті 284 КПК України , тобто встановлена відсутність події кримінального правопорушення; встановлена відсутність у діянні складу кримінального правопорушення.

У юридичній літературі окремі дослідники вважають недосконалим та двозначним формулювання такого поняття, як «недоведена вина». Як свідчать матеріали практики, мають місце факти, коли в ході досудового слідства проти обвинуваченого збирається значна кількість доказів, що створюють видимість їх переконливості. Водночас при ретельному дослідженні цих доказів під час судового слідства встановлено,що коли мало місце випадання із групи доказів тільки одного доказу, то весь ланцюг доказів руйнувався, а з ним руйнувалося і звинувачення [6, с. 101]. Так, на думку В. В. Соловйова, при недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину, по-перше, нереалізованим залишається завдання швидкого і повного розкриття злочину; по-друге, знижується спеціальна і загальнопревентивна значимість діяльності правоохоронних органів, оскільки особа, яка вчинила злочин, залишається безкарною; по-третє, відсувається на невизначений час або зовсім стає неможливим усунення негативних наслідків злочину; по-четверте, цей результат негативно позначається і на престижі правоохоронної діяльності в громадській думці, особливо у випадках вчинення тяжких злочинів: адже соціальна справедливість торжествує лише щодо особи, чия справа припинена [7,- с. 156–157].

Таким чином, особа лише юридично визнається невинуватою при закритті справи у зв'язку з недоведеністю її участі у вчиненні злочину, однак імовірність того, що вона насправді злочин скоїла, зовсім не виключається [8, с. 53]. Відповідно до принципу презумпції невинуватості недоведена вина тотожна доведеній невинуватості. Між цими двома категоріями немає і не може бути розходжень ні з точки зору юридичних наслідків, ні щодо моральної оцінки. Закриття кримінальної справи за недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину повністю знімає з нього обвинувачення і всяку підозру [10, с. 53].

У чинному кримінально-процесуальному законодавстві України недоведеність у вчиненні злочину є підставою реабілітації (ч. 1 ст. 373 КПК України). Правовий аналіз кримінально-процесуального законодавства окремих держав СНД дозволяє визначити іншу підставу реабілітації, а саме – непричетність особи до вчинення злочину. Так, у статті 39 КПК Республіки Казахстан унормовані підстави реабілітації. Це виправдувальний вирок суду, постанова органу кримінального переслідування про закриття кримінальної справи з підстав, передбачених пунктами 1, 2, 5, 7, 8 частини першої статті 37 КПК Республіки Казахстан , тобто за відсутністю дії злочину; за відсутністю в діянні складу злочину; за від-

сутністю скарги потерпілого; стосовно особи, відносно якої є вирок суду, що набрав законної сили за тим же обвинуваченням, або інша не скасована судова постанова, що встановила неможливість кримінального переслідування; щодо особи, про відмову від кримінального переслідування якої за тим же обвинуваченням є не скасована постанова органу кримінального переслідування) [11]. Аналогічно у російському кримінальному процесуальному законодавстві непричетність підозрюваного або обвинуваченого до вчинення злочину є підставою для закриття кримінальної справи (пункт 1 частини 1 статті 27 КПК РФ). Правовий аналіз кримінально-процесуального законодавства окремих держав, вивчення матеріалів практики , результати проведених нами досліджень переконують у доцільності законодавчого унормування зазначеної проблеми. Пропонуємо внести деякі зміни до ст. 284 КПК України, шляхом унормування у пункті 3 обставини - *як достовірно встановлена непричетність особи до вчинення злочину*.

Процесуальне ж значення виправдувального вироку виражається в тому, що виправдання підсудного є одним з найважливіших способів виправлення процесуальних помилок. Винесення виправдувального вироку означає визнання судом підсудного невинним у скоєнні інкримінованого йому злочину. Крім цього, постанова виправдувального вироку, який набрав законної сили, передбачає повну реабілітацію підсудного без будь-яких вилучень, що тягне відшкодування майнової, фізичної та моральної шкоди, відновлення трудових, пенсійних, житлових та інших прав реабілітованого, включаючи відновлення спеціальних, військових і почесних звань, класних чинів, повернення державних нагород тощо [12, с.55]

Таким чином, цінність виправдувального вироку – у його реальній здатності захищати і відновлювати порушені права людини, яка постраждала від незаконного кримінального переслідування. Лише виправдання підсудного, яке тягне за собою його повну реабілітацію, усуває всі моральні поневіряння та перешкоди, пов'язані із пред'явленням особі необґрунтованого звинувачення, що нерідко супроводжується взяттям під варту, багатогодинними допитами, очними ставками, виїздами на місце події, нервовим вимотування і виснаженням.

Висновки

Аналіз законодавства та теоретичних положень, вивчення практики свідчить про те, що *виправдувальний вирок* є законним, обґрунтованим та справедливим офіційним актом правосуддя по визнанню невинуватості підсудного в інкримінованому кримінальному правопорушенні, який усуває процесуальні помилки, що були допущені органами досудового розслідування, шляхом виправдання та реабілітації невинуватого. На основі правового аналізу кримінально-процесуального законодавства окремих держав, вивчення матеріалів практики , результатів проведених нами досліджень вважаємо доцільним унормувати у пункті 3 ст. 284 КПК України ще одну підставу ухвалення виправдувального вироку – *достовірно встановлену непричетність особи до вчинення кримінального правопорушення*.

Винесення виправдувального вироку передбачає повну реабілітацію підсудного без будь-яких вилучень, що тягне відшкодування майнової, фізичної та моральної шкоди, відновлення трудових, пенсійних, житлових та інших прав реабілітованого, включаючи відновлення спеціальних, військових і почесних звань, класних чинів, повернення державних нагород тощо.

Література

1. Маляренко В. Т. Суд, правоохоронні та правозахисні органи України . Київ, 2006. 890 с.

2. Чурилов Ю. Ю. Оправдательный приговор в российском судопроизводстве : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09. Воронеж, 2009. 22 с.

3. Алейніков Г. І. Виправдувальний вирок. Херсон, 2008. 98 с.

4. Петрухин И. Л. Реабилитация. *Законодательство*. 2004. № 3. С. 74–84.

5. Суханова Н. Н. Постановление оправдательного приговора в российском уголовном судопроизводстве : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Иркутск, 2008. 24 с.

6. Строгович М. С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности. М. : Наука, 1984. 143 с.

7. Соловьев В. В. Проблемы прекращения уголовного дела за недоказанностью и его правовые последствия. *Совершенствование правоохранительной деятельности ОВД : сб. трудов ВЮЗШ МВД СССР*. М., 1990.С. 156–157.

8. Мотовиловкер Я. О. О принципах объективной истины, презумпции невиновности и состязательности процесса : учебное пособие / под ред.: Кругликова Л. Л. Ярославль : Изд-во Яросл. ун-та, 1978. 96 с.

9. Ковалев В. А. Прекращение уголовного дела в условиях деятельности органов дознания : учеб. пособие. М. : МССШМ МВД СРСР, 1990. 64 с.

10. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 р. № 206-I. Закондательство Казахстана. Базы данных URL: https://pavlodar.com/zakon/?dok=00147

11. Чурилов, Ю.Ю. Актуальные проблемы постановления оправдательного приговора в российском уголовном судопроизводстве / под науч. ред. З.Ф. Коврига. М. : Волтерс Клувер, 2010. 256 с.

List of References

1. Malyarenko V. T. Sud, pravookhoronni ta pravozakhysni orhany Ukrayiny . Kyyiv, 2006. 890 s.

2. Churilov Yu. Yu. Opravdatelnyiy prigovor v rossiyskom sudoproizvodstve : avtoref. dis. … kand. yurid. nauk: 12.00.09. Voronezh, 2009. 22 s.

3. Aleynikov H. I. Vypravduval'nyy vyrok. Kherson, 2008. 98 s.

4. Petruhin I. L. Reabilitatsiya. Zakonodatelstvo. 2004. # 3. S. 74–84.

5. Suhanova N. N. Postanovlenie opravdatelnogo prigovora v rossiyskom ugolovnom sudoproizvodstve : avtoref. dis. … kand. yurid. nauk : 12.00.09. Irkutsk, 2008. 24 s.

6. Strogovich M. S. Pravo obvinyaemogo na zaschitu i prezumptsiya nevinovnosti. M. : Nauka, 1984. 143 s.

7. Solovev V. V. Problemyi prekrascheniya ugolovnogo dela za nedokazannostyu i ego pravovyie posledstviya. Sovershenstvovanie pravoohranitelnoy deyatelnosti OVD : sb. trudov VYuZSh MVD SSSR. M., 1990.S. 156–157.

8. Motovilovker Ya. O. O printsipah ob'ektivnoy istinyi, prezumptsii nevinovnosti i sostyazatelnosti protsessa : uchebnoe posobie / pod red.: Kruglikova L. L. Yaroslavl : Izd-vo Yarosl. un-ta, 1978. 96 c.

9. Kovalev V. A. Prekraschenie ugolovnogo dela v usloviyah deyatelnosti organov doznaniya : ucheb. posobie. M. : MSSShM MVD SRSR, 1990. 64 s.

10. Ugolovno-protsessualnyiy kodeks Respubliki Kazahstan ot 13 dekabrya 1997 r. # 206-I. Zakondatelstvo Kazahstana. Bazyi dannyih URL: https://pavlodar.com/zakon/?dok=00147

11. Churilov, Yu.Yu. Aktualnyie problemyi postanovleniya opravdatelnogo prigovora v rossiyskom ugolovnom sudoproizvodstve / pod nauch. red. Z.F. Kovrigi. M. : Volters Kluver, 2010. 256 s.

A.A. NAUMOVA
Candidate of Law, Associate Professor of the Department of Criminal Law and Criminology
Faculty No. 6 Kharkiv National University of Internal Affairs
ORCID: https: //orcid.org/0000-0002-4273-8068
e-mail: naymova85@i.ua

ВИПРАВДУВАЛЬНИЙ ВИРОК – АКТ РЕАБІЛІТАЦІЇ ПІДСУДНОГО

У статті досліджено точки зори науковців щодо поняття «виправдувальний вирок», удосконалено його визначення як законного, обґрунтованого та справедливого офіційного акту правосуддя по визнанню невинуватості підсудного в інкримінованому кримінальному правопорушенні, який усуває процесуальні помилки, що були допущені органами досудового розслідуван-

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено точки зори науковців щодо поняття «виправдувальний вирок» та удосконалено його визначення. Зроблено висновки про те, що винесення виправдувального вироку передбачає повну реабілітацію підсудного без будь-яких вилучень, що тягне відшкодування майнової, фізичної та моральної шкоди, відновлення трудових, пенсійних, житлових та інших прав реабілітованого, включаючи відновлення спеціальних, військових і почесних звань, класних чинів, повернення державних нагород тощо.

Ключові слова: виправдувальний вирок, підстави виправдувального вироку, непричетність особи до вчинення кримінального правопорушення, реабілітація.

ня, шляхом виправдання та реабілітації невинуватого Здійснено аналіз норм кримінального-процесуального кодексу України та зарубіжних країн, які визначають підстави постановлення виправдувального вироку, та запропоновано унормувати у пункті 3 ст. 284 КПК України ще однієї підстави ухвалення виправдувального вироку – *достовірно встановлену непричетність особи до вчинення кримінального правопорушення*. Виправдувальний вирок є підсумком всієї попередньої кримінально-процесуальної діяльності. Сутність виправдувального вироку відображають такі його ознаки, як встановлення винуватості обвинуваченого у вчиненні злочину (встановлено алібі або факт вчинення кримінального правопорушення іншою особою), визнання і посвідчення його невинуватості, а також відновлення в колишніх правах та відшкодуванні спричиненої шкоди. Зроблено висновки, що винесення виправдувального вироку передбачає повну реабілітацію підсудного без будь-яких вилучень, що тягне відшкодування майнової, фізичної та моральної шкоди, відновлення трудових, пенсійних, житлових та інших прав реабілітованого, включаючи відновлення спеціальних, військових і почесних звань, класних чинів, повернення державних нагород тощо.

Ключові слова: виправдувальний вирок, підстави виправдувального вироку, непричетність особи до вчинення кримінального правопорушення, реабілітація.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ПРИВАТНОЇ ПСИХІАТРИЧНОЇ ТА ПСИХОТЕРАПЕВТИЧНОЇ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ

ХАТНЮК Наталія Сергіївна - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри публічного та приватного права Факультет права та міжнародних відносин Київський університет імені Бориса Грінченка,
https://orcid.org/0000-0003-3064-7510
ПОБІЯНСЬКА Неллі Борисівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри приватно-правових дисциплін Університету сучасних знань
https://orcid.org/0000-0001-5872-9281
DOI 10.32782/NP.2021.2.21

Статья посвящена изучению вопросов правового регулирования предоставления психиатрических и психотерапевтических услуг и исследованию особенностей осуществления частной психотерапевтической медицинской практики. В статье проанализировано нормативно-правовое регулирование и определены правовые принципы предоставления, в частности частных психиатрических и психотерапевтических медицинских услуг. Автором раскрывается юридическая природа определенного вида медицинских услуг как психиатрическая и психотерапевтическая помощь физическим лицам, которую предоставляют государственные амбулаторные и стационарные психиатрические медицинские заведения, частные психиатрические медицинские заведения и физические лица-предприниматели, которые осуществляют медицинскую практику на основании лицензии. Проанализировано, что с целью обеспечения надлежащего предоставления медицинской помощи физическим лицам как амбулаторными психиатрическими заведениями, так и частными врачами, соблюдение гарантий медицинской практики, защиты профессиональных прав медиков, обеспечения высокого профессионального уровня врачей-психиатров и решения вопросов дисциплинарной ответственности врачей в Украине действует медицинское самоуправление. На данном этапе развития частной психиатрической и психотерапевтической помощи правовые основы исследуемого института уже приближены к признанным международным стандартам, что обеспечит предоставление профессиональной психиатрической и психотерапевтической медицинской помощи любым физическим лицам.

Ключевые слова: психиатрическая помощь, психотерапевтическая помощь, психиатрические и психотерапевтические услуги, психиатрическое медицинское заведение, медицинская практика, правовое регулирование психотерапевтической практики, частная психиатрическая и психотерапевтическая медицинская помощь.

Постановка проблеми

Кожна людина має природне невід'ємне і непорушне право на охорону здоров'я. Суспільство і держава відповідальні перед сучасним і майбутніми поколіннями за рівень здоров'я і збереження генофонду народу України, забезпечують пріоритетність охорони здоров'я в діяльності держави, поліпшення умов праці, навчання, побуту і відпочинку населення, розв'язання екологічних проблем, вдосконалення медичної допомоги і запровадження здорового способу життя. Основи законодавства України про охорону здоров'я визначають правові, організаційні, економічні та соціальні засади охорони здоров'я в Україні, регулюють суспільні відносини у цій сфері з метою забезпечення гармонійного розвитку фізичних і духовних сил, високої працездатності та довголітнього активного

життя громадян, усунення факторів, що шкідливо впливають на їх здоров'я, попередження і зниження захворюваності, інвалідності та смертності, поліпшення спадковості [1].

В умовах пандемії в Україні назріла проблема лікування, надання медичної допомоги й утримання в державних або комунальних психіатричних закладах осіб із хронічними психіатричними розладами, оскільки медицина перебуває в стані реформування, то відсутність фінансового забезпечення державних або комунальних психіатричних закладів обумовили їх закриття. Тому актуальним залишається питання розвитку та удосконалення механізму надання психіатричної та психотерапевтичної медичної допомоги у закладах медицини приватної форми власності.

Метою публікації є вивчення питань правового регулювання надання психіатричних і психотерапевтичних послуг та дослідження особливостей здійснення приватної психотерапевтичної медичної практики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженню питань надання психіатричної та психотерапевтичної медичної допомоги в Україні в тій чи іншій мірі приділяли увагу такі науковці-правники? фахівці у галузі психології, психотерапії та психіатрії, як С.С. Агафонова, Б.М. Алмазов, С.В. Антонов, Н.Б. Болотіна, О.А. Бурий, І.О. Буряк, Т.В. Волинець, В.Д. Волков, Б.О. Волос, З.С. Гладун, Л.М. Дешко, Т.А. Караваєва, С.В. Клименко, Н.В. Козлова, О.В. Крилова, М.А. Курбанов, Б.Д. Менделевич, О.С. Пояснік, Є.В. Савощикова, І.Я. Сенюта, Т.А. Солохіна, В.Ю. Стеценко, М.А. Фролова та інші. У той же час, окремі питання правового регулювання особливостей надання саме приватної психіатричної чи психотерапевтичної медичної допомоги свого належного висвітлення не отримало.

Виклад основного матеріалу

Конституцією України передбачено, що кожен українець має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування, при чому таке право гарантується громадянам безоплатно [2].

Медична допомога надається населенню професійно підготовленими медичними працівниками, діяльність яких спрямована на профілактику, діагностику та лікування у зв'язку з хворобами, травмами, отруєннями і патологічними станами, а також у зв'язку з вагітністю та пологами.

Медичне обслуговування здійснюється діяльністю закладів охорони здоров'я, реабілітаційних закладів, відділень, підрозділів, а також фізичних осіб - підприємців, які зареєстровані та одержали відповідну ліцензію у встановленому законом порядку, у сфері охорони здоров'я, що не обов'язково обмежується медичною допомогою та/або реабілітаційною допомогою, але безпосередньо пов'язана з їх наданням. Заклади охорони здоров'я, які є юридичною особою незалежно від форми власності та організаційно-правової форми або її відокремленим підрозділом, забезпечують медичне обслуговування населення та/або надання реабілітаційної допомоги на основі відповідної ліцензії та забезпечення професійної діяльності медичних (фармацевтичних) працівників і фахівців із реабілітації. Однак, умови надання медичної допомоги у державних чи комунальних закладах охорони здоров'я якісно відрізняються від умов надання медичної допомоги у приватних закладах.

У свою чергу? психіатрична допомога – це комплекс спеціальних заходів, спрямованих на обстеження стану психічного здоров'я осіб, профілактику, діагностику психічних розладів, лікування, нагляд, догляд, медичну та психологічну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади, у тому числі внаслідок вживання психоактивних речовин. Закладами з надання психіатричної допомоги є психіатричні, наркологічні чи інші спеціалізовані заклади охорони здоров'я, центри, відділення, кабінети тощо, інші заклади та установи будь-якої форми власності, ді-

яльність яких пов'язана з наданням психіатричної допомоги.

Досліджуючи питання приватної психіатрії та психотерапії як виду підприємницької діяльності, ми можемо опиратися на правові засади здійснення приватної медичної практики як особливого виду господарської діяльності. Медична практика – це діяльність, пов'язана з комплексом спеціальних заходів, спрямованих на сприяння поліпшенню здоров'я, підвищення санітарної культури, запобігання захворюванням та інвалідності, на діагностику, допомогу особам з гострими і хронічними захворюваннями й реабілітацію хворих та інвалідів, що здійснюється особами, які мають спеціальну освіту [1].

Серед установ, які забезпечують охорону здоров'я в Україні, існують санітарно-профілактичні, лікувально-профілактичні, фізкультурно-оздоровчі, санаторно-курортні, аптечні, науково-медичні та інші установи охорони здоров'я [3, с. 21]. Такі заклади створюють підприємства, установи та організації з різними формами власності, а також фізичні особи при наявності необхідної матеріально-технічної бази і кваліфікованих фахівців. Заклад охорони здоров'я здійснює свою діяльність на підставі статуту, що затверджується власником або уповноваженим ним органом [1].

Діяльність приватних медичних закладів здійснюється через утворені приватні (недержавні) клініки – лікувальні заклади, які відрізняються від лікувальних закладів державної та комунальної форми власності тільки тим, що медична допомога в приватних клініках надається на платній основі [4,- с. 48].

У наш час в Україні існує значна кількість приватних закладів медичного обслуговування. До таких відносяться стоматологічні клініки, медичні заклади пластичної хірургії, гінекологічні установи, хірургічні та онкологічні медичні заклади, психіатричні клініки тощо.

Згідно з Переліком закладів охорони здоров'я, затвердженого Наказом Міністерства охорони здоров'я України, заклади з надання психіатричної допомоги відносяться до лікувально-профілактичних [5]. Проте незалежно від форми власності, вони виконують ті ж самі функції, що й державні, комунальні та відомчі медичні заклади. Тож приватні лікарні психіатричного та психотерапевтичного спрямування переважно так само надають медичні послуги відповідного призначення громадянам, які отримують статус пацієнта.

До їх компетенції входить: - лікування наркоманії, алкоголізму, ігрових залежностей; - кодування; - лікування психічних розладів; - консультації; - реабілітація; - діагностика; - профілактика психічних захворювань тощо.

Щодо державного управління та контролю клінік психіатричного лікування, то воно набагато жорсткіше та вимогливіше. Проте, незважаючи на це, вимоги до недержавних психіатричних клінік ставляться такі ж самі, що й до закладів державної чи комунальної форми власності [6, с.124]. Однак, на відміну від недержавних психіатричних клінік, правовий статус недержавних психотерапевтичних закладів законодавством не врегульований, за винятком ліцензування такої діяльності.

Приватні психіатричні та психотерапевтичні клініки, як і будь-які медичні заклади, повинні здійснювати свою діяльність на підставі ліцензії на відповідний вид медичної практики за умови виконання клініками кваліфікаційних, організаційних та інших спеціальних вимог, установлених ліцензійними умовами провадження господарської діяльності з медичної практики [7].

Також повинні бути дотримані умови щодо наявності приміщень, що відповідають установленим санітарним нормам і правилам; наявності приладів, обладнання, оснащення відповідно до табеля, оснащення виробами медичного призначення лікувальних та діагностичних кабінетів, амбулаторно-поліклінічних закладів, стаціонарних відділень лікарень; укомплектованості працівниками (лікарями, провізорами,

молодшими спеціалістами з медичною та фармацевтичною освітою) для провадження господарської діяльності з медичної практики; дотримання вимог щодо атестації медичних працівників та фармацевтичних працівників; проходження медичними та фармацевтичними працівниками обов'язкових медичних оглядів; наявності входу та умов для вільного доступу осіб з обмеженими фізичними можливостями [8].

Проте все ж таки законодавець визначає декілька обмежень щодо приватних клінік і видів медичної допомоги, які можуть надавати недержавні лікувальні заклади, а саме:

– приватні медичні заклади (зокрема, психіатричного спрямування) не мають права видавати листки непрацездатності, хоча це є дуже важливим аспектом лікувального процесу [9];

– обмеження щодо використання лікарських засобів, що віднесені до переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, діяльність з якими потребує отримання ліцензії, що дає право суб'єкту господарювання на здійснення зазначених у ньому видів діяльності з обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів наркотичних засобів і психотропних речовин протягом визначеного строку за умови виконання ліцензійних умов [10].

У положеннях норм, що встановлюють ці обмеження, законодавець уточнює, що на вищезазначені дії мають право медичні заклади саме комунальної та державної власності. Законодавець встановлює відповідні вимоги та особливості в господарській діяльності недержавних психіатричних закладів.

Варто акцентувати увагу на тому, що у примусовому порядку госпіталізувати особу як до приватного, так і до державного медичного закладу з надання психіатричної допомоги без згоди фізичної особи неможливо. Якщо ми маємо на увазі кримінальне провадження, то необхідно згадати «Правила застосування примусових заходів медичного характеру в спеціальному закладі з надання психіатричної допомоги», затверджені Наказом МОЗ України, у якому зазначається, що стаціонарні види примусових заходів медичного характеру, тобто заходів, що застосовуються до осіб, котрі скоїли суспільно небезпечне діяння для надання їм психіатричної допомоги, надаються у спеціальних медичних закладах із надання психіатричної допомоги [9].

Законодавством передбачено офіційний «Перелік спеціальних закладів з надання психіатричної допомоги», до якого входять лише державні та комунальні заклади [10]. Таким чином, примусово госпіталізувати фізичну особу, що скоїла суспільно небезпечне діяння, до приватного закладу з надання психіатричних медичних послуг – неможливо.

Законодавством прямо не заборонено надавати психіатричну медичну допомогу в закладах приватної форми власності в примусовому порядку. Аналізуючи судову практику, ми знайшли твердження суду про те, що саме на державу покладається позитивний обов'язок створювати належні умови надання психіатричної допомоги громадянам, котрі її потребують [11]. Відповідно, суд надає перевагу державним закладам при примусовому поміщенні особи в психіатричний заклад. Але теоретично, зважаючи на те, що в законодавчій базі нема чітких дозволів чи заборон стосовно цього питання, ми можемо припустити, що особі в примусовому порядку можуть надати психіатричну допомогу в недержавному закладі, за клопотанням опікуна, піклувальника чи третіх осіб. Проте, в першу чергу, такий заклад повинен відповідати всім умовам в аспекті забезпечення такими примусовими заходами, що визначить суд, а також суду повинно бути запропоноване рішення з приводу того, хто буде спонсорувати таке лікування.

Психотерапевт - це фахівець, який допомагає усвідомити проблеми пацієнтів, які зіштовхнулися з внутрішніми конфліктами. Методики психотерапевта базуються не тільки на знаннях психо-

логії, але ще й на специфічних знаннях у сфері медицини. Психотерапевтична допомога спрямована на зміну особистості, вирішення усвідомлених та неусвідомлених внутрішніх конфліктів, загального поліпшення якості життя та стосунків з людьми. Психотерапія передбачає систематичну тривалу роботу з клієнтом та постійні регулярні зустрічі. Як правило, психотерапевтична допомога не тягне за собою виписування ліків, але психотерапевт, який отримав медичну ліцензію, має право призначити медикаментозне лікування.

У складних ситуаціях психотерапевт може працювати в парі з психіатром.

По суті, діяльність психолога та психотерапевта близькі за своїм функціоналом, але є дві істотні різниці:

- ✓ психолог не повинен отримувати додаткову медичну освіту;
- ✓ діяльність психотерапевта вимагає отримання ліцензії.

Для того, щоб надавати психотерапевтичні послуги, потрібно, у першу чергу, отримати ліцензію на медичну практику для лікаря-психотерапевта.

Згідно з п. 5 наказу МОЗ України № 199, лікар-психотерапевт - фахівець, який має повну вищу освіту за напрямом підготовки «Медицина», спеціалізацію за фахом «Психотерапія», може застосовувати методи психологічного і психотерапевтичного впливу у професійній діяльності. Оптимальним варіантом реєстрації такої діяльності буде оформлення фізичної особи-підприємця. Після реєстрації необхідно зареєструватися у податковій службі як платник єдиного податку першої або другої групи.

Важливо пам'ятати, що такого КВЕД як «психологічна допомога» не існує. Тому на практиці, вказують КВЕД 86.90 «Інша діяльність у сфері охорони здоров'я». У майбутньому, якщо у такого психолога з'являться партнери, вони можуть спільно зареєструвати юридичну особу у вигляді товариства з обмеженою відповідальністю.

Документи, які потрібні психологу, психіатру чи психотерапевту для початку діяльності: - диплом з відповідною спеціальністю; - документ про проходження курсів підвищення кваліфікації (кожні 5 років); - заява про бажання зайняття даним видом медичних послуг.

Ліцензування медичної діяльності проводиться на підставі ліцензійних вимог: сукупності конкретних видів діяльності, установлених положеннями про ліцензування, вимог та умов, виконання яких ліцензіатом (заявником на отримання права на ліцензійну діяльність) обов'язково при здійсненні ліцензованого виду діяльності.

Ліцензування означає процес, при якому постачальник послуг вживає заходів для того, щоб отримати від компетентного органу рішення про дозвіл на надання послуг, заснування, або зважаючи на дозвіл щодо заснування економічної діяльності, іншої, ніж надання послуг, у тому числі і рішення про внесення змін або продовження терміну дії такого дозволу. Господарська діяльність з медичної практики (далі - медична практика) - вид господарської діяльності у сфері охорони здоров'я, який провадиться закладами охорони здоров'я та фізичними особами - підприємцями з метою надання медичної допомоги та медичного обслуговування на підставі ліцензії. Суб'єкт господарювання, який має намір проваджувати господарську діяльність з медичної практики, особисто або через уповноважену ним особу, звертається до Міністерства охорони здоров'я України, як органу ліцензування, із заявою. До заяви про видачу ліцензії додаються: - відомості про стан матеріально-технічної бази, наявність персоналу із зазначенням його освітнього і кваліфікаційного рівня. Сторінки відомостей нумеруються, прошиваються, засвідчуються підписом уповноваженої особи та 68 скріплюються печаткою суб'єкта господарювання (за наявності); - опис документів, що додаються до заяви про отримання ліцензії у двох примірниках.

У разі наявності підстав для переоформлення ліцензії ліцензіат зобов'язаний протягом одного місяця подати до органу ліцензування заяву про

переоформлення ліцензії та документи, що підтверджують наявність підстав для переоформлення ліцензії. МОЗ України приймає рішення про видачу ліцензії або про залишення заяви про отримання ліцензії без розгляду, протягом трьох робочих днів із дати надходження документів, що додавались ліцензіатом до заяви. Протягом трьох робочих днів, з дати прийняття зазначеного рішення, заявнику надсилає в письмовій формі повідомлення із обов'язковим зазначенням підстави залишення заяви про отримання ліцензії без розгляду.

Найпоширенішою підставою для виникнення, зміни та припинення цивільно-правових відносин з оплатного надання психотерапевтичних та психіатричних медичних послуг є договір про надання медичних послуг, на який поширюються загальні положення цивільного законодавства. Договір про надання медичних послуг – це договір, за яким одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням іншої сторони надати послугу профілактичного, лікувального, діагностичного, реабілітаційного характеру, а замовник зобов'язується прийняти й оплатити зазначену послугу.

Узагальнюючи законодавство України про охорону здоров'я та надання психіатричних та психотерапевтичних медичних послуг, варто відзначити, що надання приватних психіатричних та психотерапевтичних медичних послуг базується, по-перше, на Конституції України [2], Законі України «Основи законодавства, України про охорону здоров'я» [1] та інших прийнятих відповідно до них актів законодавства, що регулюють суспільні відносини у сфері охорони здоров'я; по-друге, на таких актах законодавства як: Цивільний кодекс України [12], Господарський кодекс України [13], Закони України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [7], «Про психіатричну допомогу» [14], «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення застосування методів профілактики, діагностики, лікування, реабілітації та лікарських засобів і заняття народною медициною (цілительством)» [15], Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Порядку застосування методів психологічного і психотерапевтичного впливу» [16] та Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики» [8], яка встановлює організаційні, кадрові та технологічні вимоги до матеріально-технічної бази ліцензіата, обов'язкові для виконання під час провадження господарської діяльності з медичної практики, а також визначає вичерпний перелік документів, що додаються до заяви про отримання ліцензії на провадження господарської діяльності з медичної практики.

Висновок

Виходячи з досліджуваних правових засад, маємо зазначити, що приватна психіатрія та психотерапія – це медична практика як вид підприємницької діяльності, що займається наданням відповідних медичних послуг психіатричного та психотерапевтичного призначення, поза межами установ державної і комунальної системи охорони здоров'я та в незалежному від них статусі, за кошти фізичних осіб або за рахунок коштів підприємств, установ і організацій, у тому числі страхових медичних організацій, на підставі укладених угод.

Діяльність приватних психотерапевтичних закладів регулюється не профільним законодавством через його відсутність, а нормативними актами, що регулюють окремі питання надання саме медичних психотерапевтичних послуг. Відповідно, до таких нормативно-правових актів приватний психотерапевтичний заклад у питаннях організації та діяльності практично не відрізняється від державного чи комунального, але послуги, що надають лікувальні заклади приватної форми власності, повинні задовільняти потреби споживачів, створювати кращі умови та залучати фахових та досвідчених спеціалістів. Відсутність законодавчого врегулювання питання надання приватних

психіатричних та психотерапевтичних медичних послуг створює незручності для пацієнта як споживача таких послуг. Тому ми вважаємо, що законодавство у сфері надання приватних психіатричних та психотерапевтичних медичних послуг потребує удосконалення, задля забезпечення споживачам рівносильного вибору між безоплатними та платними медичними послугами.

Література

1. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 4. ст.19.

2. Конституція України : затверджена Законом України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР (Із змін., внесеними згідно із Законом України від 1 лютого 2011- № 2952- VI (2952-17) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.; 2011. – № 10. – Ст. 68.

3. Радиш Я.Ф. Державне управління охороною здоров'я в Україні: генезис, проблеми та шляхи реформування (Монографія): Передмова і загальна редакція: проф. Н.Р. Нижник. К.: Вид-во УАДУ, 2001. 360 с.

4. Господарське право України: підручник: За ред. В.М. Гайворонського, В.П. Жушмана: Х., 2005. 384 с.

5. Про затвердження переліків закладів охорони здоров'я, лікарських, провізорських посад, посад молодших спеціалістів з фармацевтичною освітою, посад професіоналів у галузі охорони здоров'я та посад фахівців у галузі охорони здоров'я з у закладах охорони здоров'я: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 28.10.2002 р. № 385. Офіційний вісник України. № 46. стор. 131, ст 2116, код акта 23614/2002.

6. Вінник О.М. Господарське право: Курс лекцій: К.: Атіка, 2005. – 624 с.

7. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 02.03.2015р. № 222-VIII. Відомості Верховної Ради. 2015. № 23. ст.158.

8. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики: Постанова Кабінету Міністрів України від 2 березня 2016 р. № 285. Офіційний вісник України. 2016 р. № 30. стр. 18, ст 1184, код акта 81591/2016.

9. Про затвердження Правил застосування примусових заходів медичного характеру в спеціальному закладі з надання психіатричної допомоги: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 31.08.2017 № 992. Офіційний вісник України, 2017 р. № 98. стр. 169, ст. 3014, код акта 88198/2017.

10. Про затвердження Переліку спеціальних закладів з надання психіатричної допомоги: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 20.03.2018 № 516. URL: https://moz.gov.ua/article/ministry-mandates/nakaz-moz-ukraini-vid-20032018--516-pro-zatverdzhennja-pereliku-specialnih-zakladiv-z-nadannja-psihiatrichnoi-dopomogi.

11. Судове рішення по справі №607/19902/19 від 28.08.2019 Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/83920897.

12. Цивільний Кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.

13. Господарський Кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV, редакція станом на 03.02.2021 року. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18, № 19-20, № 21-22. Ст. 144.

14. Про психіатричну допомогу: Закон України від 22 лютого 2000 року № 1489-III. Відомості Верховної Ради України. 2000. № 19. Ст. 143.

15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення застосування методів профілактики, діагностики, лікування, реабілітації та лікарських засобів і заняття народною медициною (цілительством): Закон України від 17 травня 2007 року № 1033-V. Відомості Верховної Ради України. 2007.- № 34. Ст. 445.

16. Про затвердження Порядку застосування методів психологічного і пси-

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена вивченню питань правового регулювання надання психіатричних і психотерапевтичних послуг та дослідженню особливостей здійснення приватної психотерапевтичної медичної практики. У статті проаналізовано нормативно-правове регулювання та визначено правові засади надання, зокрема приватних психіатричних та психотерапевтичних медичних послуг. Автором розкривається юридична природа певного виду медичних послуг як психіатрична та психотерапевтична допомога фізичним особам, яку надають державні амбулаторні та стаціонарні психіатричні медичні заклади, приватні психіатричні медичні заклади та фізичні особи-підприємці, котрі здійснюють медичну практику на підставі ліцензії.

Проаналізовано, що з метою забезпечення належного надання медичної допомоги фізичним особам як амбулаторними психіатричними закладами, так і приватними лікарями, дотримання гарантій медичної практики, захисту професійних прав медиків, забезпечення високого професійного рівня лікарів-психотерапевтів та вирішення питань дисциплінарної відповідальності лікарів в Україні діє медичне самоврядування. На цьому етапі розвитку приватної психіатричної та психотерапевтичної допомоги правові основи досліджуваного інституту вже наближені до визнаних міжнародних стандартів, що забезпечить надання професійної психіатричної та психотерапевтичної медичної допомоги будь-яким фізичним особам.

Ключові слова: психіатрична допомога, психотерапевтична допомога, психіатричні та психотерапевтичні послуги, психіатричний медичний заклад, медична практика, правове регулювання психотерапевтичної практики, приватна психіатрична та психотерапевтична медична допомога.

SUMMARY

The article is sanctified to the study of questions of the legal adjusting of grant of psychiatric and psychotherapy services and research of features of realization of private psychotherapy medical practice. In the article the normatively-legal adjusting is analysed and legal principles of grant are certain, in particular private psychiatric and psychotherapy medical services. Legal nature of certain type of medical services as psychiatric and psychotherapy help opens up an author to the physical persons, that is given by state ambulatory and stationary psychiatric medical establishments, private psychiatric medical establishments and physical persons-businessmen that carry out medical practice on a ground.

It is analysed, that with the aim of providing of the proper grant of medicare to the physical persons by both ambulatory psychiatric establishments and private doctors, the observance of guarantees of medical practice, protection of professional rights for physicians, providing of high professional level of doctors-psychiatrists and decision of questions of disciplinary responsibility of doctors in Ukraine operates medical self-government. On this stage of development of private psychiatric and psychotherapy help legal frameworks of the investigated institute are already close to the confessed international standards, that will provide the grant of professional psychiatric and psychotherapy medicare to any physical persons.

Key words: psychiatric help, psychotherapy help, psychiatric and psychotherapy services, psychiatric medical establishment, medical practice, legal adjusting of psychotherapy practice, private psychiatric and psychotherapy medicare.

хотерапевтичного впливу: Наказ МОЗ України від 15 квітня 2008 року № 199. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0577-08#Text

ДІЯЛЬНІСТЬ КОЛЕКТОРСЬКИХ КОМПАНІЙ НА РИНКУ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ

ТРОЦЮК Ніна Валеріївна - кандидат юридичних наук, Юридичний факультет, Національний авіаційний університет
https://orcid.org/0000-0002-5943-8694
УДК 346.62 (045)
DOI 10.32782/NP.2021.2.22

Целъ статьи заключается в определенныи этапов возникновения рынка коллекторских услуг в Украине и раскрытии особенностей правового регулирования деятельности коллекторских компаний на рынке финансовых услуг в связи с принятием Закона Украины №1349-IX «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно защиты должников при урегулировании просроченной задолженности». Для достижения поставленной цели были использованы методы, в частности такие? как: диалектический, формально-юридический, системно-структурный, логико-семантический, компаративный, а также метод анализа действующего отечественного законодательства. Обсуждения. Подчеркнуто, что учитывая опыт европейских стран о деятельности коллекторских компаний на рынке финансовых услуг, Украина впервые определила требования по взаимодействию с потребителями и другими лицами при урегулировании просроченной задолженности (требования к этическому поведению) и ответственность за нарушение требований к этическому поведению.

Ключевые слова: потребительское кредитование, микрофинансовая организация, кредитор, новый кредитор, заемщик, коллекторская компания, реестр коллекторских компаний.

Постановка проблеми та її актуальність

Нестабільна фінансова ситуація, економічна криза та зростання безробіття в Україні спровокували збільшення рівня непогашеної заборгованості населення на ринку кредитування та обумовили появу нового виду послуг (колекторських послуг), спрямованих на погашення у позасудовому порядку заборгованості споживача, який прострочив виконання грошового зобов'язання за договором про споживчий кредит, укладеним із комерційними банками та небанківськими фінансовими установами – мікрофінансовими організаціями.

Діяльність колекторських компаній в Україні більше десяти років не мала належного правового регулювання, а термін «колекторська компанія» в законодавстві взагалі був відсутній. Основним документом, де згадувалося про легальність колекторської діяльності, був Лист Державної служби України з питань регуляторної політики та розвитку підприємництва № 7747 від 27 серпня 2013 р., у якому зазначалося, що колекторська компанія може діяти від імені кредитора на підставі договору доручення або надання послуг за певну винагороду [1]. Такі компанії з надання колекторських послуг були зареєстровані як компанії з надання факторингових послуг.

На сьогодні в Україні діє більше 200-т колекторських компаній, які не завжди дотримуються вимог щодо етичної поведінки. Свідченням цього є 1043 письмові звернення стосовно колекторської діяльності («collection діяльності») банків та небанківських фінансових установ, які надійшли протягом третього кварталу 2020 року до Національного банку України. З них 77 звернень надійшло стосовно банків та 966 - небанківських фінансових

установ [2]. У 70% звернень стосовно collection діяльності банків споживачі скаржились на достатньо грубі форми роботи банків відносно своїх клієнтів, та у майже половині звернень з приводу collection діяльності фінансових компаній були наявні випадки дуже жорстоких форм поводження з боржниками для примусового повернення заборгованостей.

Враховуючи цю статистику, держава вирішила забезпечити захист прав боржників та третіх осіб під час врегулювання простроченої заборгованості шляхом запровадження на законодавчому рівні вимог до етичної поведінки кредитодавців та колекторських компаній під час взаємодії із споживачами. Так, 19 березня 2021 року Парламентом прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості» [3], яким вперше визначено поняття «колекторська компанія» та визначено вимоги щодо етичної поведінки цих компаній.

Усе вище викладене свідчить про актуальність дослідження правових аспектів діяльності колекторських компаній на ринку фінансових послуг в Україні.

Стан дослідження

Питання, пов'язані з діяльністю колекторських компаній в Україні піднімали у своїх працях такі науковці та юристи-практики, як: А. М. Авторгов, О. В. Двірська, О. Б. Денис, С. В. Дяченко, А. О. Іванов, К. Л. Ларіонова, В. П. Мочернюк, Р. В. Мітітел, Т. В. Романцова, І. М. Суслова, Т. В. Філіпенко, В. В. Філатов, К. І. Фоміна, В. С. Яременко та інші. Проте, їх дослідження стосувалися здебільшого висвітленню етапів розвитку колекторського бізнесу, аналізу судової практики розгляду спорів із колекторами, міжнародної практики функціонування колекторських компаній, особливостей створення таких структур на українському ринку фінансових послуг.

Віддаючи належне напрацюванням дослідників, варто зазначити, що правові аспекти діяльності колекторських компаній в Україні розглядались здебільшого у загальному контексті кредитних відносин та без урахування останніх змін до законодавства щодо захисту споживачів при врегулюванні простроченої заборгованості.

Мета статті полягає у дослідженні правових аспектів діяльності колекторських компаній в Україні у зв'язку із прийняттям Закону України від 19.03.2021 р. № №1349-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості».

Виклад основних положень

В Україні 2008 рік вважається роком виникнення ринку колекторських послуг, адже з підвищенням курсу американського долара з п'яти до восьми гривень, число порушень договірних зобов'язань за валютними кредитами різко зросло. Банки були готові до реструктуризації заборгованості позичальників. Але, не зважаючи на значні часові та грошові витрати, для вирішення питання щодо повернення боргів, фінансові установи були змушені звернутися за допомогою до колекторських компаній.

Другим етапом розвитку ринку колекторських послуг можна назвати 2014 рік, адже саме тоді багато українських банків були позбавлені ліцензій, та, як наслідок, з'явилась велика кількість кредитних портфелів. Саме це призвело до появи декількох типів колекторських компаній:

- ✓ *Колл-центри* - діяльність яких зосереджена на здійсненні дзвінків боржникам та на повернення боргів з мінімальними витратами.
- ✓ *«Професійні колектори»* - компанії, які не обмежувалися дистанційною формою спілкування та застосовували погрози й насильство, через що стали «популярними» представниками ринку цих послуг.
- ✓ *Факторингові компанії*, мета яких - робота з найбільш якісними кредитами, які забезпечені ліквідною нерухомістю [4].

Основними видами послуг, які пропонували на той час вітчизняні колекторські компанії, на думку аналітиків, були: [5, с. 67-68]

1. Викуп заборгованості клієнта.

2. Сім видів послуг досудового стягнення заборгованості: 1) досудова робота з рухомим майном, яка включає у себе конфіскацію майна у боржника з доставкою на майданчик

кредитора, оформлення документів щодо заставного майна тощо; 2) юридичний супровід боргу (сукупність дій зі стягнення заборгованості в судовому порядку, а також через третейські суди); 3) комплексний супровід виконавчого виробництва (пошук майна боржника, опис і відповідальне зберігання майна); 4) моніторинг предметів застави (оцінка та інформування заставних підрозділів кредиторів про наявність та стан прийнятого ними в заставу або переданого в лізинг майна);- 5) кредитний моніторинг (контроль та моніторинг виконання позичальниками платіжних зобов'язань, дотримання ними термінів оплати і графіків платежів); 6) ранній колекшн (стягнення заборгованості на ранній стадії існування боргу за допомогою дистанційного контакту з боржником, регулярних повідомлень і нагадувань (пошта, SMS, e-mail, дзвінки)); 7) пізній колекшн (стягнення на пізній стадії існування боргу. Повна процедура стягнення заборгованості за допомогою більш інтенсивних методів дистанційного впливу й особистих контактів із боржником) [6;7].

Зауважимо, що загалом робота вітчизняних колекторських компаній на той час суперечила основним принципам колекторної діяльності – тактовно і ненав'язливо нагадувати про наявний кредит та відповідальність за отриману в борг суму грошей, а основна проблема полягала у відсутності належного правового регулювання діяльності цих компаній. Адже на законодавчому рівні не було визначено правовий статус колекторських компаній, не врегульовано їх діяльність та компетенцію [8, с. 130]

Суб'єктами законодавчої ініціативи неодноразово робились спроби врегулювати діяльність цих компаній в Україні. Так, законопроєктом №2275 від 02.03.2015 «Про заборону надання колекторських послуг щодо фізичних осіб – боржників» пропонувалося заборонити надання колекторських послуг щодо виконання фінансових зобов'язань, однак він був відхилений через невідповідність нормам європейського законодавства. У 2019 році вдруге були зроблені спроби захистити права та законні інтереси боржників при здійсненні колекторської діяльності, шляхом прийняття законопроєкту №2133 від 12.09.2019 «Про захист прав та законних інтересів боржників при здійсненні колекторської діяльності». Однак вказаний законопроєкт пройшов тільки етап першого читання і не був прийнятий [4]. Лише третя спроба дала позитивний результат і законопроєкт №4241 від 21.10.2020 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості» (далі – Закон) 19 березня 2021 року був прийнятий Верховною Радою України.

Хоча зазначений Закон набув чинності 14 квітня 2021 року, проте деякі науковці, юристи-практики, народні депутати не підтримують думку щодо нагальності його прийняття та вказують на певні прогалини.

Так, наприклад, народний депутат України 8-го скликання, Голова жіночого руху «За майбутнє» І. М. Суслова у своїх дописах в соціальних мережах зазначає, що на повну силу цей законодавчий акт запрацює мінімум через три місяці, коли Національний банк України створить реєстр, так би мовити, офіційних колекторських компаній. І хоча цим Законом передбачено низку обмежень для колекторів у межах взаємодії з боржниками, повністю проблему він не розв'язує. Питання про нарахування безпідставно високих відсотків за кредитом, встановлення кредитором неможливих умов повернення заборгованості, незрозумілі штрафи та юридичні «уловки», що, по суті, вводять позичальника в оману, залишаються не вирішеними цим законодавчим актом. На її думку, в умовах війни, економічної кризи та пандемії COVID-19 дозволяти роботу сумнівних фінансових установ, які заробляють на бідності та вразливості громадян – такий самий злочин, як і вибивання боргів усіма можливими методами. Держава насамперед повинна забезпечити прозору банківську систему, захищеність позичальників, цивілізовані методи роботи з боржниками [9].

На думку А. О. Іванова, Закон містить низку положень, що мають оціночний і суб'єктивний характер (використовуються терміни «невідкладно», «адекватно»), та створює нові поняття без визначення їх значення (наприклад, «заходи, спрямовані на погашення у позасудовому порядку заборгованості

споживача»). Двозначність і нечіткість норм неодмінно створить підстави для конфлікту у відносинах, а також є такою, що не відповідає принципам правової визначеності.

Старший юрист АО «MORIS GROUP» зазначає, що після початку дії Закону частина колекторських компаній буде працювати на ринку нелегально, без відповідних дозволів НБУ, що призведе до розвитку ринку «індивідуальних колекторів», які здійснюватимуть таку діяльність без укладення договорів з кредиторами та за межами правового поля. Тому важливою в цій ситуації буде реакція правоохоронних органів на таких осіб, адже колекторська діяльність поза межами контролю НБУ автоматично підпадає під ознаки такого злочину, як вимагання та ведення бізнесу без відповідних дозволів [10].

А. М. Авторгов вважає, що ухвалений Закон направлений не на захист прав споживачів, а на легалізацію в Україні колекторської діяльності, оскільки він легалізує певну частину колекторських компаній, які виявлять бажання працювати «вбілу», проте жодним чином не стає на заваді «чорним колекторам», які як здійснювали свою незаконну діяльність, так і будуть її здійснювати. На його думку, потрібно розвивати легальну юстицію, а не легалізовувати тіньову. Адже держава вкрай незадовільно фінансує суди та Державну виконавчу службу, не сприяє розвитку інституту приватних виконавців, натомість узаконила діяльність так званих колекторських компаній, створивши їм широке поле для діяльності, яка не має нічого спільного ані з цивілізованим та правовим вирішенням фінансових спорів, ані з верховенством права [11].

Аналізуючи текст Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості» [3], відзначимо, що ним вперше передбачаються терміни «врегулювання простроченої заборгованості», «реєстр колекторських компаній», «колекторська компанія», «новий кредитор».

Згідно з п. 4^1 ч.1. ст.1 Закону України «Про споживче кредитування», колекторська компанія - юридична особа (у тому числі небанківська фінансова установа, яка відповідно до закону має право надавати кошти у позику, у тому числі на умовах фінансового кредиту, та/або послуги з факторингу), включена до реєстру колекторських компаній, яка в інтересах кредитодавця (первісного кредитора) та/або нового кредитора (у разі заміни первісного кредитора) відповідно до договору з таким кредитодавцем та/або новим кредитором має право здійснювати врегулювання простроченої заборгованості [12].

Цим законодавчим актом також доповнено Закон України «Про споживче кредитування» окремим ІІІ Розділом «Врегулювання простроченої заборгованості», який включає вимоги щодо взаємодії із споживачами та іншими особами при врегулюванні простроченої заборгованості (наприклад, проведення особистих зустрічей можливе тільки з 9 до 19 години, надсилання текстових, голосових та інших повідомлень через засоби телекомунікації, надсилання поштових відправлень із позначкою «Вручити особисто») (див. Таблиця 1). Закріплено також права та обов'язки суб'єктів договору про надання споживчого кредиту при врегулюванні простроченої заборгованості. Наприклад, забороняється телефонувати боржнику з 20:00 до 9:00, а також у вихідні та свята, використовувати функцію автоматичного дозвону більше 30 хвилин на добу, взаємодіяти із споживачем, його близькими більше двох разів на добу, приховувати інформацію про номер контактного телефону, з якого здійснюється дзвінок або надсилається повідомлення споживачу та іншу контактну інформацію, особи, яка взаємодіє з боржником або його представником тощо (ст. 25 Закону України «Про споживче кредитування»).

Залучення ж колекторської компанії до процесу повернення боргу можливе лише за умови, що таке право прямо передбачено кредитним договором. При цьому, протягом 10 робочих днів банк повинен повідомити клієнта про свої наміри.

Державне регулювання та нагляд за дотриманням колекторськими компаніями законодавства про захист прав споживачів покладено Законом на Національний банк України (ст. ст. 26, 27 Закону України «Про споживче кредитування»).

Передбачено також правові підстави набуття статусу колекторської компанії. Так, відповідно до ст. 22 Закону України «Про

споживче кредитування» [12], юридична особа, яка має намір набути статус колекторської компанії (крім небанківської фінансової установи), подає до Національного банку України відповідно до вимог, у порядку та за формою, що встановлені нормативно-правовими актами Національного банку України, такі документи:

1) заява про включення до реєстру колекторських компаній; 2) анкета заявника з описом його бізнес-намірів; 3) документи, що містять відомості про керівників, працівників заявника, осіб, залучених заявником на підставі цивільно-правових договорів для безпосередньої взаємодії із споживачами, разом із письмовим запевненням про їх відповідність кваліфікаційним вимогам, встановленим цим Законом та нормативно-правовими актами Національного банку України; 4) документи, що містять відомості про власників істотної участі заявника, та документи, визначені нормативно-правовими актами Національного банку України, що підтверджують відповідність власників істотної участі заявника вимогам, встановленим цим Законом та нормативно-правовими актами Національного банку України; 5) документи, що містять відомості про структуру власності заявника;- 6) анкета заявника щодо політик та внутрішніх положень заявника щодо взаємодії із споживачами, захисту персональних даних, порядку організації та проведення навчання і підвищення кваліфікації працівників; 7) письмове запевнення керівників про проходження працівниками заявника, третіми особами, залученими заявником на підставі цивільно-правових договорів для безпосередньої взаємодії із споживачами, навчання з питань встановлених законодавством вимог щодо взаємодії із споживачами при врегулюванні простроченої заборгованості (вимог щодо етичної поведінки), захисту прав споживачів та обробки персональних даних; 8) документ, що підтверджує внесення заявником встановленої Національним банком України плати за розгляд пакета документів.

Таблиця 1

Форми взаємодії зі споживачем та іншими особами при врегулюванні простроченої заборгованості

Безпосередня взаємодія	Надсилання повідомлень	Надсилання поштових відправлень
Телефонні переговори, особисті зустрічі	*Текстових, голосових та інших через засоби телекомунікації*	*За місцем проживання або перебування*

За результатами розгляду документів заявника Національний банк України приймає рішення про включення заявника до реєстру колекторських компаній або про відмову у включенні протягом 30 робочих днів з дня подання повного пакета документів.

Заявник набуває статусу колекторської компанії та право здійснювати врегулювання простроченої заборгованості з дня включення відомостей про нього до реєстру колекторських компаній.

Відзначимо, що Законом вперше закріплено відповідальність за порушення під час врегулювання простроченої заборгованості (вимоги щодо етичної поведінки). Так, згідно ч. 1 ст. 28 Закону України «Про споживче кредитування» [12], у разі порушення законодавства про захист прав споживачів фінансових послуг, у тому числі вимог щодо взаємодії із споживачами при врегулюванні простроченої заборгованості (вимог щодо етичної поведінки), Національний банк України має право у встановленому ним порядку застосувати такі заходи впливу, адекватні вчиненому порушенню (див. Таблиця 2):

1) направити кредитодавцю, новому кредитору та/або колекторській компанії письмове застереження з вимогою про усунення виявленого порушення та/або вжиття заходів

для недопущення такого порушення у подальшій діяльності (далі - письмове застереження);

2) накласти відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» штраф на кредитодавця, нового кредитора та/або колекторську компанію у розмірі від 3000 до 6000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [13];

3) тимчасово заборонити колекторській компанії здійснювати врегулювання простроченої заборгованості;

4) виключити відомості про колекторську компанію з реєстру колекторських компаній;

5) тимчасово зупинити або відкликати (анулювати) ліцензію кредитодавця - небанківської фінансової установи, нового кредитора - небанківської фінансової установи на провадження діяльності з надання фінансових послуг.

Висновок

Підсумовуючи вище викладене, зазначимо, що належне правове регулювання діяльності колекторських компаній в Україні відіграватиме важливу роль в умовах економічної кризи та зростання непогашеної заборгованості населення на ринку кредитування. Враховуючи досвід європейських країн щодо діяльності колекторських компаній на ринку фінансових послуг, Україна прийнявши Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості» наблизилася до стандартів Європейського Союзу та Сполучених Штатів Америки з питань врегулювання простроченої заборгованості. Адже вперше цим законодавчим актом визначено поняття «колекторська компанія», встановлено вимоги щодо взаємодії із споживачами та іншими особами при врегулюванні простроченої заборгованості та відповідальність за порушення вимог щодо етичної поведінки. Саме встановлені вимоги щодо етичної поведінки, на нашу думку, покликані певним чином захистити права споживачів-боржників та обмежити доступ до ринку потенційно недобросовісних колекторів.

Проте, незважаючи на позитивні аспекти прийняття цього Закону, слід зауважити, що він врегульовує колекторську діяльність лише в частині споживчого кредитування. При такому підході без правового захисту залишаються інші категорії осіб, які уклали кредитні або інші договори, за якими виникла грошова заборгованість. Це фізичні особи-підприємці, юридичні особи, зокрема, малий бізнес, які теж страждають від свавілля колекторів та недобросовісних дій кредито-

Таблиця 2

Заходи впливу НБУ у разі порушення законодавства про захист прав споживачів фінансових послуг
Письмове застереження
Штрафні санкції
Тимчасова заборона діяльності
Виключення з реєстру колекторських компаній
Тимчасова зупинка/відкликання (анулювання) ліцензії кредитодавця, нового кредитора

рів. Також у цьому законодавчому акті відсутні механізми, що регулюють продаж боргів і способи реструктуризації, не закріплено кримінальну відповідальність колекторів за порушення під час врегулювання простроченої заборгованості. Вважаємо, що ці питання потребують врегулювання у спеціальному законодавчому акті про колекторську діяльність.

Література

1. Лист Державної служби України з питань регуляторної політики та розвитку підприємництва від 27.08.2013 р. № 7747/0/20-13. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v7747773-13#Text

2. Захист прав споживачів фінансових послуг: робота зі зверненнями у 3 кварталі 2020 року. URL: https://ba nk.gov.ua/admin_uploads/article/ZG_2020-Q3.pdf

3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості : Закон України від 19.03.2021 р. № №1349-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1349-IX#Text.

4. Романцова Т. Здобутки нового закону про колекторів. URL: https://zib.com.ua/ua/147337-zdobutki_novogo_zakonu_pro_kolektoriv.html

5. Денис О. Б. Проблеми та перспективи розвитку колекторського бізнесу в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Економіка і менеджмент*. 2018. Вип. 34. С. 66-70.

6. Захист персональних даних і колектори. Актуальні проблеми і практика їх вирішення / Протокол. URL: protokol.com.ua/ua/ zahist_personalnih_ danih_i_kolektori_ aktualni_problemi_i_ praktika_ih_ virishennya.

7. Колекторський ринок України в 2014 році: актуальний зріз стану галузі / Банкхарт. URL: http://www.bankchart.com.ua/biznes/rozvitok_biznesu/statti/kolektorskiy_rinok_ukrayini_v_2014_rotsi_aktualniy_zriz_stanu_galuzi.

8. Дяченко С.В., Яременко В.С. Судова практика розгляду спорів із коллекторами. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. №3. С.130-133.

9. Суслова Ірина. Чи ослабне колекторський терор? URL: https://rus.lb.ua/blog/iryna_suslova/482424_chi_oslabne_kolektorskiy_teror.html.

10. Іванов А. Закон про захист боржників від недобросовісних колекторів: якісні зміни чи профанація? URL: https://uba.ua/ukr/news/8378/.

11. Авторгов А. Про безпорадність антиколекторського закону. URL: https://borgexpert.com/stiahnennia-borhiv/kolektory/pro-bezporadnist-antykolektorskoho-zakonu.

12. Про споживче кредитування : Закон України від 15.11.2016 р.№ 1734-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 39. Ст. 294.

13. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12.07.2001 р. № 2664-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2021. № 4. Ст. 26.

References

1. Lyst Derzhavnoi sluzhby Ukrainy z pytan rehuliatornoi polityky ta rozvytku pidpryiemnytstva vid 27.08.2013 r. № 7747/0/20-13. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v7747773-13#Text

2. Zakhyst prav spozhyvachiv finansovykh posluh: robota zi zvernenniamy u 3 kvartali 2020 roku. URL: https://ba nk.gov.ua/admin_uploads/article/ZG_2020-Q3.pdf

3. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo zakhystu borzhnykiv pry vrehuliuvanni prostrochenoi zaborhovanosti : Zakon Ukrainy vid 19.03.2021 r. № №1349-IKh. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1349-IX#Text.

4. Zdobutky novoho zakonu pro kolektoriv. URL: https://zib.com.ua/ua/147337-zdobutki_novogo_zakonu_pro_kolektoriv.html

5. Denys O. B. Problemy ta perspektyvy rozvytku kolektorskoho biznesu v Ukraini. *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Seriia : Ekonomika i menedzhment*. 2018. Vyp. 34. S. 66-70.

6. Zakhyst personalnykh danykh i kolektory. Aktualni problemy i praktyka yikh vyrishennia / Protokol. URL: protokol.com.ua/ua/ zahist_personalnih_ danih_i_kolektori_ aktualni_problemi_i_ praktika_ih_ virishennya.

АНОТАЦІЯ

Мета статті полягає у визначені етапів виникнення ринку колекторських послуг в Україні та розкритті особливостей правового регулювання діяльності колекторських компаній на ринку фінансових послуг у зв'язку із прийняттям Закону України №1349-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості». Для досягнення визначеної мети були використані методи, зокрема такі як: діалектичний, формально-юридичний, системно-структурний, логіко-семантичний, компаративний, а також метод аналізу чинного вітчизняного законодавства. Обговорення. Підкреслено, що враховуючи досвід європейських країн щодо діяльності колекторських компаній на ринку фінансових послуг, Україна вперше визначила вимоги щодо взаємодії із споживачами та іншими особами при врегулюванні простроченої заборгованості (вимоги щодо етичної поведінки) та відповідальність за порушення вимог щодо етичної поведінки.

Ключові слова: споживче кредитування, мікрофінансова організація, кредитор, новий кредитор, позичальник, колекторська компанія, реєстр колекторських компаній.

7. Kolektorskyi rynok Ukrainy v 2014 rotsi: aktualnyi zriz stanu haluzi / Bankkhart. URL: http://www.bankchart.com.ua/biznes/rozvitok_biznesu/statti/kolektorskiy_rinok_ukrayini_v_2014_rotsi_aktualniy_zriz_stanu_galuzi.

8. Diachenko S.V., Yaremenko V.S. Sudova praktyka rozghliadu sporiv iz kollektoramy. Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal. 2020. №3. S.130-133.

9. Suslova Iryna. Chy oslabne kolektorskyi teror? URL: https://rus.lb.ua/blog/iryna_suslova/482424_chi_oslabne_kolektorskiy_teror.html.

10. Ivanov A. Zakon pro zakhyst borzhnykiv vid nedobrosovisnykh kolektoriv: yakisni zminy chy profanatsiia? URL: https://uba.ua/ukr/news/8378/.

11. Avtorhov A. Pro bezporadnist antykolektorskoho zakonu. URL: https://borgexpert.com/stiahnennia-borhiv/kolektory/pro-bezporadnist-antykolektorskoho-zakonu.

12. Pro spozhyvche kredytuvannia : Zakon Ukrainy vid 15.11.2016 r.№ 1734-VIII. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2020. № 39. St. 294.

13. Pro finansovi posluhy ta derzhavne rehuliuvannia rynkiv finansovykh posluh : Zakon Ukrainy vid 12.07.2001 r. № 2664-III. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy.* 2021. № 4. St. 26.

TROTSIUK Nina - Candidate of Law,
Faculty of Law,
National Aviation University

ACTIVITIES OF COLLECTION COMPANIES IN THE FINANCIAL SERVICES MARKET: LEGAL ASPECTS

Despite numerous studies related to the activities of collection companies, it should be noted that the legal aspects of their activities were considered mostly in the general context of credit relations and without taking into account recent changes in consumer protection legislation in settling overdue debts.

In the article the author identifies the stages of the market of collection services in Ukraine and reveals the features of legal regulation of collection companies in the financial services market in connection with the adoption of the Law of Ukraine №1349-IX " On amendments to some legislative acts of Ukraine to protect debtors overdue debt ".

It was emphasized that taking into account the experience of European countries in the activities of collection companies in the financial services market, Ukraine for the first time defined requirements for interaction with consumers and others in settling overdue debts (ethical conduct requirements) and liability for violating ethical conduct.

It is established that the norms of the current legislation on the protection of the rights of debtors and third parties during the settlement of overdue debts regulate collection activities only in the part of consumer lending. It is stated that in this legislative act there are no mechanisms regulating the sale of debts and methods of restructuring, there is no criminal liability of collectors for violations during the settlement of overdue debts.

It is concluded that it is necessary to resolve the above issues in a special legislative act on collection activities.

Key words: *consumer crediting, credit, consumer credit, consumer credit agreement, lender, consumer.*

РОЛЬ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ У ПРОЦЕСІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ

ШИШКА Наталія Віталіївна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін факультету № 4 Харківського національного університету внутрішніх справ

ORCID ID: 0000-0002-3396-4530

УДК 347.91/.95
DOI 10.32782/NP.2021.2.23

У статті, на основі аналізу норм чинного цивільного законодавства, правової позиції Європейського суду з прав людини та наукових підходів вітчизняних та зарубіжних учених проаналізовано та визначено місце і роль судової практики Верховного Суду у процесі правозастосування цивільно-правових норм. Зроблено висновок, що судова практика Верховного Суду відіграє важливу роль у процесі правозастосування цивільно-правових норм, проте, у порівнянні з цивільно-правовими нормами, їх роль є другорядною. Виходячи з того, що відповідно до ЦК України, судова практика Верховного Суду не відноситься до джерел цивільного права, то це дало авторові підставу зробити аргументацію, що такий суд не має здатність здійснювати нормотворчу діяльність, зокрема створювати, змінювати чи скасовувати цивільно-правові норми. Доведено, що Верховний Суд наділений лише можливістю проводити офіційне тлумачення (роз'яснення) правових норм, а його судова практика є офіційними актами судового тлумачення (роз'яснення) правових норм.

Встановлено, що головна роль судової практика Верховного Суду полягає в усуненні проявів правової невизначеності у правозастосуванні. Доведено, що така судова практика сприяє реалізації принципу рівності всіх громадян перед законом та судом, а також вона забезпечує майбутню сталість і єдність судової практики.

Виявлено, що правову позицію Верховного Суду, яка фактично набуває ознак норми права, слід розглядати як таку, що несумісна з принципом верховенства права, оскільки своєю регулятивною силою вона створює у праві стан правової невизначеності.

Ключові слова: верховенство права, судова практика, Верховний суд, цивільно-правова норма, акти судового тлумачення (роз'яснення) правових норм.

Постановка проблеми

В умовах оновлення цивільного законодавства одним із важливих аспектів такої ревізії є приведення цивільно-правових норм до вимог правової визначеності [1, с. 223], особливо, коли це стосується процесу правозастосування норм цивільного права. Оскільки, від якості правового регулювання відповідними нормами права залежить і якість правозастосування певними суб'єктами права, переважно суддями, які під час здійснення правосуддя стикаються із проблемами правильного застосування норм матеріального та процесуального права.

Правозастосування в державі напряму залежить від двох важливих факторів. Перший – це казус (випадок), який відповідно до приписів закону підпадає під певну модель правового регулювання. Другий – це норма, яка застосовується до певного казусу. Проте, щодо останнього, то в правозастосовному процесі не завжди все є достатньо зрозумілим, особливо коли перед відповідними суб'єктами права, зокрема суддями, постає досить складне запитання: яка норма має застосовуватися до певного випад-

ку та як саме? Якщо виникають складнощі правозастосування, то значну роль у цьому відіграє ВС. Адже, лише на ВС сьогодні покладена роль у сталості та єдності судової практики, з метою забезпечення однакового застосування норм права судами системи судоустрою України. Як відомо, у переважній більшості, однакове застосування норм права судами досягається за рахунок зроблених висновків, викладених у постановах ВС. У цьому аспекті ЄСПЛ у своїх рішеннях вказує, що роль найвищих судових інстанцій держави полягає: у наданні керівних рекомендацій на майбутнє (pro futuro) [2]; у виправленні непослідовності/суперечливості судової практики нижчих судів, у тому числі і розбіжностей, які існують між різними палатами найвищого суду і остаточному визначенні тлумачення законодавчого положення з метою усунення проявів правової невизначеності у певній сфері [3, п. 49]; у забезпеченні рівномірного та цілісного застосування закону [4, п. 35]. Усе це, як підкреслюється у рішеннях ЄСПЛ, спрямовано на забезпечення єдності судової практики, і в такий спосіб – підтримання громадської довіри до судової системи [5, пп. 34-38], а неспроможність Вищого суду впоратись із цим завданням може призвести до наслідків, несумісних з вимогами статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав і основних свобод людини [4, п. 35].

У зв'язку із цим виникає досить важливе питання: яку роль відіграє практика ВС у процесі правозастосування норм цивільного права? Тобто висновки, які зроблені та викладені в рішеннях ВС, є певним інструментом, який лише роз'яснює як та яким чином має застосовуватися певна норма права до конкретного випадку, чи вони також здатні регулювати цивільні відносини за рахунок добудови права?

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблема визнання судових рішень найвищих судових інстанцій як невід'ємний інструмент у процесі правозастосування постійно цікавила та продовжує цікавити вчених-юристів. Однак, незважаючи на підвищену увагу до аналізованої проблеми, спостерігаються розбіжності з широкого кола питань, що стосуються судової практики. Серед науковців, які займалися питанням ролі та значення судової практики найвищих судових інстанцій держави, слід виокремити: Д. Ю. Хорошковську, С. В. Шевчука, І. В. Спасибо-Фатєєву, Д. Д. Луспеника, С. П. Погребняк, І. В. Борщевського, О. Р. Дашковську, М. В. Мазур, Б. В. Малишева, Н. М. Пархоменко, О. В. Петришина, В. В. Решоту, М. В. Цвіку, Р. А. Майданика, О. Р. Шишку та ін.

Метою статті є з'ясування ролі судової практики ВС у процесі правозастосування норм цивільного права.

Виклад основного матеріалу дослідження

Зростання обсягів законотворчості у сфері приватного права у будь-якому випадку на сьогодні не задовольняє потреби суспільства, особливо – коли це стосується якості правової норми. Судова практика ВС відіграє у цих випадках досить важливу роль. Адже вона є орієнтиром для судів нижчої інстанції (першої та апеляційної) при застосуванні норм матеріального та процесуального права для забезпечення єдності судової практики. Тому правова позиція ВС відіграє важливу роль у процесі правозастосування норм права, у тому числі і норм цивільного права.

Правові системи різних держав неоднаково визначають місце правових позицій найвищих судових інстанцій держави. Так, Англо-саксонська правова сім'я заснована на доктрині stare decisis, згідно з якою судді зв'язані при вирішенні справ раніше прийнятими прецедентами. Тобто це правило, згідно з яким логічні силогізми, на яких суд засновував своє попереднє рішення, є обов'язковим у всіх наступних випадках, у яких факти по суті – однакові (stare decisis et non quieta movere, «залишатися на вирішенні і не порушувати спокою») [6, с. 521]. Якщо зводити до більш простішої форми, то суть такої доктрини зводиться до того, що однакові чи подібні справи повинні вирішуватися однаково [7]. У країнах романо-германського права, до якої відно-

ситься і Україна, застосовується доктрина, яка є аналогічна французькій jurisprudence constante (усталена судова практика), за якою «низка раніше прийнятих та узгоджених судових рішень розглядається як переконливий доказ правильного тлумачення правової норми» [8, p. 783; 9, с. 395-396]. Для такої доктрини характерним є те, що усталена практика формується через цілу низку рішень, які у своєму взаємозв'язку створюють певну послідовність справ. Така практика не є обов'язковою до застосування, але може використовуватись з огляду на той авторитет, що вона отримала [10, с. 99]. Дійсно, підтвердженням наявності в законодавстві України наведеного правового концепту – є, наприклад, ч. 4 ст. 263 ЦПК України, у якій визначено, що при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановах Верховного Суду. Тобто наведена норма, з одного боку, вказує на важливість висновків, які зроблені Верховним Судом щодо застосування відповідних норм права, а з іншого – така норма не вказує на їх обов'язковість у застосуванні, на відміну від попереднього правового підходу, який містився у старій редакції ЦПК України, а саме у ст. 360-7. Так, у ній було передбачено, що висновок Верховного Суду України щодо застосування норми права, викладений у його постанові, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права. Висновок щодо застосування норм права, викладений у постанові Верховного Суду України, має враховуватися іншими судами загальної юрисдикції при застосуванні таких норм права. Суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів. Тобто такий правовий підхід був щось середнє між доктриною stare decisis та доктриною jurisprudence constante.

При цьому, у межах доктрини jurisprudence constante, варта уваги позиція Р. А. Майданика. Ним зазначається, що судовою практикою не можна вважати будь-яке роз'яснення Вищих судових органів: рішення суду, ухвалу касаційної інстанції чи навіть сукупність рішень по конкретній групі справ. Зміст судової практики становлять тільки ті правоположення юрисдикційних органів, які конкретизують норми права. Такі правоположення можуть виникати двома шляхами: 1) внаслідок подолання судовими органами прогалин у праві;- 2) внаслідок здійснення судовими органами конкретизації норм права. При цьому, у діяльності суду слід розрізняти індивідуалізацію норми права (тобто розповсюдження її змісту на окремих осіб, події, факти певної справи) від конкретизації норми права, внаслідок якої виникає правоположення – новий деталізований припис загального характеру [11].

Щодо місця правових позицій найвищих судових інстанцій у процесі правозастосування в країнах романо-германського права, то в науці, з цього приводу, існують неоднакові правові підходи.

Так, доцільно згадати вислів Ф. Бекона, який зазначив, що суддям слід пам'ятати, що їхньою справою є «jus dicere», а не «jus dare» тобто тлумачити закони, а не створювати та видавати їх [12, с. 476]. Інший дослідник, Б. В. Малишев, зазначає, що в результаті тлумачення судом створюються положення, у яких просто роз'яснюється зміст норм, вказані положення є їхнім логічним висновком, а в результаті конкретизації створюються нові правоположення, які деталізують норми закону. Зазначається, що конкретизація властива правовій системі, причому вона може здійснюватись як нормотворчими органами (у вигляді видання підзаконних актів), так і судами [13].

А. В. Журавльов вважає, що судова практика судів загальної юрисдикції, окружних адміністративних судів в Україні офіційно не визнається джерелом права, проте нижчі судові інстанції завжди намагаються наслідувати практику Вищих судів у розв'язанні аналогічних справ, вона виступає орієнтиром для них» [14, с. 6]. На основі цього висновку В. В. Решота робить конкретизований висновок, що, безумовно, практика судів відіграє роль джерела переконливого характеру, що дозволяє судді виявити тен-

денції вирішення тих чи інших категорій справ, порядок застосування судом джерел права, взнати позицію вищестоящих судів щодо цього. Звідси рішення судових органів, які не є обов'язковими в застосуванні, відіграють допоміжну, інформативну функцію для судів при розгляді та вирішенні справ [15, с. 253].

В. П. Реутов робить висновок про те, що приписи, які містяться в постановах Верховного Суду, фактично носять характер офіційного тлумачення (роз'яснення) правових норм, часто розширювального або обмежувального характеру, або тлумачення з елементами правотворчості [16, с. 336].

Іншу позицію займає В. В. Ільков, який акцентує увагу на тому, що судовою практикою тлумачаться та створюються певні правоположення, які за своєю суттю є джерелами права

С. В. Шевчук, займаючи схожу позицію, вважає, що коли йдеться про практику суду як джерело права, то, виходячи з досвіду країн західної демократії, слід зазначити, що будь-яке рішення суду не може мати прецедентний характер, а тому й слугувати джерелом права. Особливо це стосується такого феномену, як постанови Верховного Суду України, оскільки вони мають загальнообов'язковий характер і за своїм змістом нагадують акти правотворчості. Такі акти слід називати актами «квазіпрецедентного права». Прецедентне право формується у результаті розгляду судом вищої юрисдикції конкретної справи, а не встановлюється як результат абстрактних узагальнень судової практики щодо певної категорії справ. Ця специфіка «від конкретного до загального» пов'язана з професійним обов'язком судів здійснювати правосуддя, що передбачає також обов'язкову вмотивованість та обґрунтованість судових рішень [17, с. 17].

Д. Д. Луспеник вважає, що незалежно від того визнаються чи не визнаються за судовою практикою, у тому числі і за постановами Пленуму Верховного Суду України, властивості джерел права, фактично вони такими є і мають велике значення для вітчизняної правової системи [18, с. 11].

І. В. Спасибо-Фатєєва піддає сумніву невизнання за судовою практикою можливості створення правових норм і наводить низку аргументів. Так, учена наголошує, що відмова від розуміння судової практики як джерела права має істотні негативні сторони, які проявляються також у тому, що суди «звільнені» від обов'язку дотримуватися будь-якої єдиної позиції, виробленої з тих чи інших питань доти, поки вищими судовими інстанціями не будуть дані відповідні роз'яснення або зроблені узагальнення. Відкидання значення судової практики як джерела права також не припустимо, тому що це значною мірою збіднило б право, знову звело б його на позиції позитивізму й не відображало б існуючої дійсності [19, с. 84-87]. Також вчена наголошує, що, застосовуючи норму законодавства при вирішенні конкретного спору, суд створює норму права. У свою чергу, це сприяє уніфікації підходів до вирішення судами спорів, надає значимості рішенням судів як інститутів, здатних приймати рішення, керуючись принципами права, і тим самим виносити справедливі рішення. Такі дії суддів свідчать про те, що вони своїми рішеннями створюють правові норми [20, с. 54].

О. Р. Шишка хоча і відстоює позицію, що висновки Верховного Суду, виходячи із сьогоднішнього стану правового регулювання, не можуть бути джерелами права, проте у своєму дослідженні зазначає, що висновки найвищого суду набувають правотворчого характеру і виступають фактично джерелом регулювання цивільних відносин (таким собі «завуальованим» прецедентом), лише за умов, коли вони не відповідають дійсній букві закону. Тобто за обставин, коли висновки щодо застосування відповідних норм права, викладених у постановах найвищого суду, нівелюють дійсний зміст норм права, створюється технічна підміна частини правової матерії, набувають значення інтерпретаційно-правові положення, що висловлені судом у відповідних актах офіційного тлумачення подібно до того, як би ми їх дійсно розглядали як джерело права [21, с. 219-220].

Також, доцільно навести і позицію Б. Кардозо, який свого часу писав, що суд творить право там, де відсутні закони, пре-

цеденти та інші формальні джерела права [22]. Дійсно, з останньою думкою слід погодитись, але з єдиним застереженням, що така діяльність суду можлива лише за тих обставин, коли закон надає судам правотворчі можливості. Якщо брати правову систему України, то ВС така можливість сьогодні не надана, оскільки він, відповідно до чинного законодавства, лише має застосовувати норми при вирішенні конкретної справи, а отже, повинен діяти згідно із законом та відповідно до закону. Дії суду які суперечать наведеному правилу, йдуть усупереч принципу верховенства права, незалежно від того, які у нього наміри – добрі чи погані.

Варто також звернути увагу і на практику ЄСПЛ з цього приводу. Так, у юридичній літературі вказується [23, с. 54], що концепція «закон» (в англомовному варіанті – law), як зазначає ЄСПЛ, включає як статутне право (в англомовному варіанті – statutory law також розуміється як право, виражене в законодавчих актах), так і прецедентне право («суддівське право»). У зв'язку з цим, суд завжди розуміє термін «закон» у його «сутнісному», а не у «формальному» сенсі. А тому такий термін охоплює як «писане право», що включає, крім закону, також і законодавчі акти нижчого рівня, у тому числі нормативні заходи, які приймаються професійними регулювальними органами в межах делегованих їм незалежних нормотворчих повноважень парламентом, так і неписане право. Таким чином, зазначає ЄСПЛ, «закон» – це положення, що діють у тому вигляді, як їх розтлумачили компетентні суди [24, п. 83] у світлі нових практичних змін [25, п. 28]. При цьому, слід звернути увагу, що прецедентне право, безсумнівно, є дуже важливим джерелом права, але, як зазначається таким судом, є вторинним, тоді як «закон» (у розумінні статутного права) є первинним джерелом права [25, п. 27]. У цілому, Суд визнає «законом» ту систему джерел права, яка діє в державі-учасниці Конвенції [26, p. 303], за умови, що їх зміст відповідає необхідним для цього документа вимогам та не суперечить принципу верховенства права.

Наведене вказує, що в процесі правозастосування цивільно-правових норм, які містяться лише у відповідних, визнаних у державі джерелах регулювання цивільних відносин, відповідні суб'єкти мають також керуватися і практикою ВС України, яка за своєю суттю є лише актами офіційного тлумачення цивільно-правових норм, тобто певними легальними інструкціями, що роз'яснюють, які саме норми права та яким чином вони застосовуються до певного випадку. При цьому, слід мати на увазі, що судова практика ВС має другорядний характер та як джерело правозастосування має використовуватися лише у комплексі тоді, коли вона не створює стан правової невизначеності. Останнє стосується тих випадків, коли ВС, виходячи за межі закону, здійснює не тлумачну діяльність, а правотворчу.

Така позиція підтверджується сьогоднішнім станом правового регулювання. Так, відповідно до ч. 1 ст. 36. Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом. Також у ч. 2 зазначено, що Верховний Суд: здійснює аналіз судової статистики та узагальнення судової практики; звертається до Конституційного Суду України щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України; забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом; здійснює інші повноваження, визначені законом. У ч. 2 аналізованого закону слід звернути увагу на те, що Верховний Суд «забезпечує однакове застосування норм права ...». Тут виникає питання: чи здатні правові позиції Верховного Суду регулювати цивільні відносини? Наприклад, для забезпечення однакового застосування однієї цивільно правової норми, що міститься в законі, чи може Верховний Суд своєю діяльністю створює іншу?

Важливо відмітити, що відповідно до ст. 263 ЦПК України судове рішення пови-

нно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим. При цьому, законним є рішення, ухвалене судом відповідно до норм матеріального права із дотриманням норм процесуального права. Відповідно, при вирішенні певної справи суд керується відповідними нормами матеріального права із дотриманням порядку передбаченим процесуальним законодавством. До цивільних відносин, виходячи із ст. 1 ЦК України, суд застосовує лише цивільне законодавство. Як зазначається у юридичній літературі, до цивільного законодавства відносяться: загальні засади цивільного законодавства; Конституція України; відповідні міжнародні договори; акти цивільного законодавства; договір та звичай [27, с. 205; 28, p. 114]. Несуперечним має бути висновок, що лише у цивільному законодавстві можуть міститися цивільно-правові норми. До цивільного законодавства, виходячи із вищенаведеного не відносяться судові рішення Верховного Суду, а тому, навряд чи такий суд може здійснювати нормотворчу діяльність, створювати цивільно-правові норми. Якщо Верховний Суд, відповідно до закону, не має здатність створювати цивільно-правові норми, то забезпечення однакового застосування норм права може бути реалізовано лише через тлумачну (роз'яснювальну) діяльність. Усе це дає підстави зробити висновок, що Верховний Суд наділений лише можливістю здійснювати офіційне тлумачення (роз'яснення) правових норм, а не створювати чи змінювати норми права. Висновки Верховного Суду, які підпадають під ознаки норми права, мають розглядатися як такі, що не сумісні з принципом верховенства права.

Висновки

Наведене свідчить, що судова практика Верховного Суду відіграє важливу роль у процесі правозастосування цивільно-правових норм. Їх головна роль – усунення проявів правової невизначеності у правозастосуванні. Поряд з цим, у порівнянні з цивільно-правовими нормами, вони відіграють хоча і важливу роль у правозастосуванні, – але вторинну. Судова практика Верховного Суду є офіційними актами судового тлумачення (роз'яснення) правових норм, які забезпечують, на майбутнє, сталість та єдність судової практики, що відбувається за правилами цивільного та господарського судочинства. Крім цього, вона направлена на забезпечення дотримання принципу правової визначеності, сприяє реалізації принципу рівності всіх громадян перед законом і судом. Останнє може бути досягнуто лише тоді, коли правові позиції ВС не створюють стан правової невизначеності та сприяють тому, що норми цивільного права застосовуються судами однаково в подібних цивільних та господарських справах щодо різних осіб. При цьому, висновки Верховного Суду, які підпадають під ознаки норми права, мають розглядатися як такі, що не сумісні з принципом верховенства права.

Література

1. Шишка О. Р. Рекодифікація (оновлення) цивільного законодавства України як шлях до правової визначеності. *Проблеми цивільного права та процесу* : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 95-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (Харків, 22 травня 2020 р.). Харків : ХНУВС, 2020. с.223-230.

2. Висновок Консультативної ради європейських суддів № 20 «Про роль судів у забезпеченні єдності застосування закону» від 10 листопада 2017 року. URL: www.vru.gov.ua/content/file/Висновок_КРЄС_20.pdf. Sa

3. Affaire Sine Tsaggarakis A.E.E. c. Grèce (Requête no. 19380/92): Judgment European Court of Human Rights, 23 mai 2019. *HUDOC* / European Court of Human Rights. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-193088 (Last accessed: 17.12.2020).

4. Case of Serkov v. Ukraine (Application no. 39766/05): Judgment European Court of Human Rights, 7 July 2011. *HUDOC* / European Court of Human Rights. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105536 (Last accessed: 17.12.2020).

5. Case of Albu and Others v. Romania (Application no. 34796/09): Judgment European Court of Human Rights, 10 May 2012. *HUDOC* / European Court of Human

Rights. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-11080 (Last accessed: 17.12.2020).

6. Шишка О. Р. Чи володіє правова позиція Верховного Суду України силою правила stare decisis? *Харківський національний університет внутрішніх справ: 25 років досвіду та погляд у майбутнє (1994–2019 рр.)* : зб. тез доп. на міжнар. наук.-практ. конф. до 25-річчя створення ун-ту (Харків, 22 листоп. 2019 р.). Харків, 2019. с. 521-523

7. Квятковська Б. І. Особливості судового прецеденту в англосаксонській та романо-германській правових сім'ях (порівняльний аналіз). *Теорія і практика правознавства*. 2013. Вип. 1. URL: http://nbuv.gov.ua/jpdf/tipp_2013_1_3.pdf (дата звернення: 17.12.2020).

8. Algero M. The Sources of Law and the Value of Precedent: A Comparative and Empirical Study of a Civil Law State in a Common Law Nation. *Louisiana Law Review*. 2005. Vol. 65. P. 783.

9. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні : монографія. К.: Реферат, 2007. 640 с.

10. Решота В. В. Правова природа рішень Верховного Суду України в адміністративному судочинстві у контексті забезпечення права на справедливий суд. *Публічне право*. 2015. № 2(18). С. 96–102.

11. Майданик Р. А. Цивільне право: Загальна частина. К. : Алерта, 2012. 472 с.

12. Бэкон Ф. Сочинения в двух томах. Т. 2. Москва: Мысль, 1978. 575 с.

13. Малишев Б. В. Судовий прецедент у правовій системі Англії (теоретико-правовий аспект) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01 / Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2002. 230 с.

14. Журавльов А. В. Судові прецеденти в адміністративному судочинстві України: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2017. 18 с.

15. Решота В. В. Застосування джерел адміністративного права в судочинстві України : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07 / ПВНЗ «Львівський університет бізнесу та права». Львів, 2019. 473 с.

16. Реутов В. П. О юридической природе и видах предписаний, содержащихся в актах высших судебных органов. *Конкретизация права: теоретические и практические проблемы* : Материалы IX Международной научно-практической конференции. М.: РГУП, 2015. с.332-341.

17. Шевчук С. В. Рішення Верховного Суду України як джерело права (деякі аспекти дії прецедентного права в Україні). *Вісник центру суддівських студій*. 2006. № 6. с. 16-19.

18. Луспеник Д. Отечественная судебная практика как дополнительный источник права. *Юридическая практика*. 2004. № 23 (337). с. 10-12.

19. Спасибо-Фатєєва І. В. Цивілістика: на шляху формування доктрин: вибір. наук. пр. Х. : Золоті сторінки, 2012. 696 с.

20. Спасибо-Фатеева И. В. Некоторые подходы к понятию источников права: в порядке постановки проблемы. *Проблеми законності*: респ. міжвідом. наук. зб. Харків, 2000. Вип. 42. С. 49–54.

21. Шишка О. Р. Висновки верховного суду України як «джерело» цивільного права : деякі вразливості та проблеми неспівпадіння з концептом ЦК України. *Проблеми цивільного права та процесу* : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна (Харків, 24 трав. 2019 р.). Харків: ХНУВС, 2019. с. 217-222.

22. Cardozo B. N. The Nature of the Judicial Process. New Haven: Yale University Press, 1921. 180 p.

23. Шишка О. Р. Концепт терміна «закон» у практиці ЄСПЛ. *Підготовка поліцейських в умовах реформування системи МВС України* : зб. наук. пр. конф. (м. Харків, 29 трав. 2020 р.). Харків : ХНУВС, 2020. с. 54-56.

24. Case of Sanoma Uitgevers B. V. v. the Netherlands (Application no. 38224/03): Judgment European Court of Human Rights, 14 September 2010. *HUDOC* / European Court of Human Rights. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100448 (Last accessed: 17.12.2020).

25. Case of Huvig v. Frence (Application no. 11105/84): Judgment European Court of Human Rights, 24 April 1990. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57627 (Last accessed: 17.12.2020).

26. Jacobs F. G., White R. C. A. The European Convention on Human Rights. *Oxford*, 1996. P. 303.

27. Шишка О. Р. Цивільне законодавство України та його межі. *Рекодифікація цивільного законодавства України в умовах євроінтеграційних процесів* : монографія. Київ : Норма права, 2020. с. 177-207.

28. Shyshka O. R. Civil legislation of Ukraine and its limits. *Current issues of recodification of Ukrainian civil legislation* : collective monograph. Lviv-Toruń : Liha-Pres, 2020. P. 104-117.

References

1. Shyshka, O. R. (2020). Rekodyfikatsiia (onovlennia) tsyvilnoho zakonodavstva Ukrainy yak shliakh do pravovoi vyznachenosti [Recodification (updating) of civil legislation of Ukraine as a way to legal certainty]. Problemy tsyvilnoho prava ta protsesu – Problems of civil law and procedure: Abstracts of Papers of participants of the scientific and practical conference dedicated to the 95th anniversary of the birth of O. A. Pushkin. (pp.223-230). Kharkiv: KHNVS [In Ukrainian].

2. Vysnovok Konsultatyvnoi rady yevropeyskykh suddiv № 20 «Pro rol sudiv u zabezpechenni yednosti zastosuvannya zakonu» [Opinion of the Advisory Council of European Judges № 20 «On the role of courts in ensuring uniform application of the law»] vid 10.11.2017 roku. Retrieved from www.vru.gov.ua/content/file/Висновок_КРЄС_20.pdf. Sa [in Ukrainian].

3. Sine Tsaggarakis A.E.E. c. Grèce, nos. 17257/13, CEDH, 23 mai 2019. Retrieved from http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-193088. [in French].

4. Serkov v. Ukraine, no. 39766/05, ECHR, 7 July 2011. Retrieved from http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105536. [in English].

5. Albu and Others v. Romania, no. 34796/09, ECHR, 10 May 2012. Retrieved from http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-11080. [in English].

6. Shyshka, O. R. (2019). Chy volodiye pravova pozytsiya Verkhovnoho Sudu Ukrayiny syloyu pravyla stare decisis? [Does the legal position of the Supreme Court of Ukraine have the force of law stare decisis?]. Kharkiv National University of Internal Affairs : 25 Years of Experience and Prospection (1994-2019) – Kharkivskyi natsionalnyi universytet vnutrishnikh sprav: 25 rokiv dosvidu ta pohliad u maibutnie (1991-2019 rr.) : Collection of Abstracts of Papers at the International Scientific and Practical Conference Dedicated to the 25th Anniversary of the University's Creation (pp.521-523). Kharkiv: KHUVS [In Ukrainian].

7. Kvyiatkovska, B. I. (2013). Osoblyvosti sudovoho pretsedentu v anhlosaksonskii ta romano-hermanskii pravovykh simiakh (porivnialnyy analiz). [Features of judicial precedent in the Anglo-Saxon and Romano-Germanic legal families (comparative analysis)]. Teoriia i praktyka pravoznavstva – Theory and practice of jurisprudence. Issue 1. Retrieved from http://nbuv.gov.ua/jpdf/tipp_2013_1_3.pdf [in Ukrainian].

8. Algero, M. (2005). The Sources of Law and the Value of Precedent: A Comparative and Empirical Study of a Civil Law State in a Common Law Nation. *Louisiana Law Review*. Vol. 65. P. 783. [in English].

9. Shevchuk, S. (2007). Sudova pravotvorchist: svitovyi dosvid ta perspektyvy v Ukrayini. [Judicial lawmaking: world experience and prospects in Ukraine]. Kyyiv: Referat. [in Ukrainian].

10. Reshota, V. V. (2015). Pravova pryroda rishen Verkhovnoho Sudu Ukrainy v administratyvnomu sudochynstvi u konteksti zabezpechennya prava na spravedlyvyy sud. [Legal nature of decisions of the Supreme Court of Ukraine in administrative proceedings in the context of ensuring the right to a fair trial]. Publichne pravo – Public Law, 2(18), 96-102. [in Ukrainian].

11. Maydanyk, R. A. (2012). Tsyvilne pravo: Zahalna chastyna. [Civil law: General Part]. K. : Alerta. [in Ukrainian].

12. Bekon, F. (1978). Sochineniya v dvukh tomakh [Works in two volumes]. Moskva: Mysl'. (Vol. 2). [in Russian].

13. Malyshev, B. V. (2002). Sudovyi pretsedent u pravovii systemi Anhlii (teoretyko-pravovyi aspekt) [Judicial precedent in the legal system of England (theoretical and legal aspect)]. *Candidate's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

14. Zhuravlov, A. V. (2017). Sudovyi pretsedenty v administratyvnomu sudochynstvi Ukrainy [Judicial precedents in the administrative proceedings of Ukraine]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Zaporizhzhia: ZNU. [in Ukrainian].

15. Reshota, V. V. (2019). Zastosuvannia dzherel administratyvnoho prava v sudochynstvi Ukrainy [Application of sources of administrative law in the judiciary of Ukraine]. *Doctor's thesis*. Lviv. [in Ukrainian].

16. Reutov, V. P. (2015). O yuridicheskoy prirode i vidakh predpisaniy, soderzhashchikhsya v aktakh vysshikh sudebnykh organov [On the legal nature and types of prescriptions contained in the acts of the highest judicial authorities]. Konkretizatsiya prava: teoreticheskiye i prakticheskiye problemy : materialy IX Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii – Concretization of law: theoretical and practical problems : Proceedings of the IX International Scientific and Practical Conference. (pp.332-341). M.: RGUP. [in Russian].

17. Shevchuk, S. V. (2006) Rishennia Verkhovnoho Sudu Ukrainy yak dzherelo prava (deiaki aspekty dii pretsedentnoho prava v Ukraini). [Judgment of the Supreme Court of Ukraine as a source of law (some aspects of the case law in Ukraine)]. Visnyk tsentru suddivskykh studii – Bulletin of the Centre for Judicial Studie, 6, 16-19. [in Ukrainian].

18. Luspenik, D. (2004). Otechestvennaya sudebnaya praktika kak dopolnitel'nyy istochnik prava [Domestic judicial practice as an additional source of law]. Yuridicheskaya praktika – Ukrainian Law, 23 (337), 10-12. [in Russian].

19. Spasybo-Fatieieva, I. V. (2012). Tsyvilistyka: na shliakhu formuvannia doktryn [Civil law: on the way to the formation of doctrines]. Kharkiv: Zoloti storinky. [in Ukrainian].

20. Spasibo-Fateyeva, I. V. (2000). Nekotoryye podkhody k ponyatiyu istochnikov prava: v poryadke postanovki problemy [Some approaches to the concept of sources of law: in the order of posing the problem]. Problemy zakonnosti – Problems of legality, Issue 42, 49-54. Kharkiv. [in Russian / in Ukrainian].

21. Shyshka, O. R. (2019). Vysnovky verkhovnoho sudu Ukrainy yak «dzherelo» tsyvilnoho prava : deiaki vrazlyvosti ta problemy nespivpadinnia z kontseptom TSK Ukrainy [Conclusions of the Supreme Court of Ukraine as a "source" of civil law: some vulnerabilities and problems of inconsistency with the concept of the Central Committee of Ukraine]. Problemy tsyvilnoho prava ta protsesu : tezy dop. uchasnykiv nauk.-prakt. konf., prysviach. svitlii pamiati O. A. Pushkina – Problems of civil law and procedure: Abstracts of Papers of participants of the scientific and practical conference dedicated to the bright memory of O. A. Pushkin. (pp.217-222). Kharkiv: KHNUVS. [in Ukrainian].

22. Cardozo, B. N. (1921). The Nature of the Judicial Process. New Haven: Yale University Press. [in English]

23. Shyshka, O. R. (2020). Kontsept termina «zakon» u praktytsi YESPL [The concept of the term "law" in the practice of the ECHR]. Pidhotovka politseiskykh v umovakh reformuvannia systemy MVS Ukrainy : zb. nauk. pr. konf. MVS Ukrainy – Training of police officers in the context of reforming the system of the MIA of Ukraine : Collection of the Scientific and Practical Conference. (pp.54-56). Kharkiv : KHNUVS. [in Ukrainian].

24. Sanoma Uitgevers B.V. v. the Netherlands, no. 38224/03, ECHR, 14 September. Retrieved from http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100448. [in English].

25. Huvig v. Frence, no. 11105/84, ECHR, 24 April 1990. Retrieved from http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57627. [in English].

26. Jacobs, F. G., & White, R. C. A. (1996). The European Convention on Human Rights. Oxford, 1996. P. 303. [in English].

27. Shyshka, O. R. (2020). Tsyvilne zakonodavstvo Ukrainy ta yoho mezhi [Civil legislation of Ukraine and its limits]. Rekodyfikatsiia tsyvilnoho zakonodavstva Ukrainy v umovakh yevrointehratsiinykh protsesiv : monohrafiia – Recodification of the civil legislation of Ukraine in the conditions of European integration processes : monograph. (pp.177-207). Kyiv : Norma prava. [in Ukrainian].

28. Shyshka, O. R. (2020). Civil legislation of Ukraine and its limits. Current issues of recodification of Ukrainian civil legislation : collective monograph. (pp.104-117). Lviv-Toruń : Liha-Pres. [in English].

Shyshka N.V.

THE ROLE OF JUDICIAL PRACTICE OF THE SUPREME COURT IN THE PROCESS OF LAW ENFORCEMENT OF CIVIL LAW NORMS

In the article, based on the analysis of the norms of current civil legislation, the legal position of the European Court of human rights and scientific approaches of domestic and foreign scientists, analyzes and determines the place and role of judicial practice of the Supreme Court in the process of law enforcement of civil law norms. It is concluded that the judicial practice of the Supreme Court plays an important role in the process of law enforcement of civil law norms, however, in comparison with civil law norms, their role is secondary. Based on the fact that according to the Civil Code of Ukraine, the judicial practice of the Supreme Court does not belong to the sources of civil law, this gave the author grounds to argue that such a court does not have the ability to carry out rulemaking, in particular, to create, change or cancel civil law norms. It is proved that the Supreme Court is only endowed with the ability to conduct an official interpretation (explanation) of legal norms, and its judicial practice is official acts of judicial interpretation (explanation) of legal norms.

It is established that the main role of the judicial practice of the Supreme Court is to eliminate manifestations of legal uncertainty in law enforcement. It is proved that such judicial practice contributes to the implementation of the principle of equality of all citizens before the law and the court, and it also ensures the future constancy and unity of judicial practice.

It is revealed that the legal position of the Supreme Court, which of actually acquires the characteristics of a norm of law, hers should be considered as incompatible with the principle of the rule of law, as hers regulatory force creates a state of legal uncertainty in law.

***Keywords**: rule of law, judicial practice, Supreme Court, civil law norm, acts of judicial interpretation (explanation) of legal norms.*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ДОГОВОРУ ДАРУВАННЯ НЕДІЙСНИМ, ВЧИНЕНОГО ПІД ВПЛИВОМ ПОМИЛКИ ТА ОБМАНУ

ЩЕРБАКОВ В.В. - студент 3 курсу групи 2 господарсько-правового факультету Національного університету імені Ярослава Мудрого

DOI 10.32782/NP.2021.2.24

У статті досліджуються питання визнання договору дарування недійсним, вчиненого під впливом помилки та обману на підставі сформованої судової практики. Встановлено, що найпоширенішими підставами визнання договору дарування недійсним є невідповідність такої умови дійсності правочину як «співпадіння волі та волевиявлення сторін» (т.з. вади волі).

Обґрунтовані положення, які слід враховувати під час доказування недійсності договору дарування, вчиненого під впливом помилки, зокрема: особа на підтвердження своїх вимог про визнання правочину недійсним повинна довести, що така помилка дійсно мала місце, а також, що вона має істотне значення; істотне значення має помилка щодо природи правочину, прав та обов'язків сторін, таких властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність і можливість використання за цільовим призначенням; помилка щодо мотивів не має істотного значення, крім випадків, встановлених законом.

Визначені положення, які слід враховувати під час доказування недійсності договору дарування, вчиненого під впливом обману, а саме: ознакою обману є умисел у діях однієї зі сторін правочину; обман має місце, якщо сторона заперечує наявність обставин, які можуть перешкодити вчиненню правочину, або якщо вона замовчує їх існування; правочин визнається вчиненим під впливом обману у випадках навмисного введення іншої сторони в оману щодо обставин, які впливають на вчинення правочину; наявність умислу в діях відповідача, істотність значення обставин, щодо яких особу введено в оману, і сам факт обману повинна довести особа, яка діяла під впливом обману; суб'єктом введення в оману завжди є сторона правочину, – як безпосередньо, так і через інших осіб за домовленістю.

Ключові слова: договір дарування; дарувальник; обдаровуваний; недійсність правочину; воля та волевиявлення; обман; помилка.

Постановка проблеми

Недійсність правочинів є одним із найскладніших підрозділів цивільного права та викликає постійні дискусії як серед науковців, так і серед суддів та інших практикуючих юристів. Це обумовлено, насамперед, особливою правовою природою цього інституту. Переважна частина цивільного права оперує юридичними фактами, які мають незмінне значення для учасників відповідних правовідносин, наприклад: укладення договору, невиконання зобов'язання, заподіяння шкоди тощо. Натомість визнання правочину недійсним фактично змінює його статус на «неправомірний юридичний факт» уже після того, як протягом тривалого часу він розглядався і сторонами, і суспільством як правомірний та обов'язковий до виконання. Більше того, досить часто визнання правочину недійсним спричиняє наслідки не тільки для його сторін, але і впливає на права третіх осіб. Необхідність балансування інтересів усіх цих суб'єктів є непростим завданням

для судді при визначенні наслідків недійсності правочину.

Кожен день виникають спори щодо відповідності договорів нормам чинного законодавства і вагомий пласт спорів, які розглядаються судами, становлять справи про визнання недійсними договорів дарування. Ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах і зумовлює актуальність теми дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Серед тих, хто займався вивченням цього питання можна виділити таких науковців і дослідників як: М. Бару, Л. Баранову, В. Борисову, К. Граве, О. Дзеру, І. Жилінкову, А. Ісаєва, І. Коробейнікова, В. Кучера, Н. Кузнецову, Н. Мещерякова, Т. Ніколаєва, В. Новікова, І. Новицького, І. Спасибо-Фатєєву, О. Розгон, В. Яроцького та інших.

Але різна за змістом судова практика спонукає до постійного вивчення та аналізу не тільки теоретичних аспектів недійсності договору дарування, а й практичних, зокрема визнання недійсними договорів дарування, вчинених особою помилково та під впливом обману.

Метою дослідження є обґрунтування положень щодо удосконалення законодавства про визнання договору дарування недійсним та практики його застосування під час розгляду судами такої категорії справ.

Виклад основного матеріалу

Підстави для визнання договорів недійсними визначені Цивільним кодексом України [1]. Такі підстави є спільними при визнанні недійсним будь-якого правочину, і договір дарування не є винятком. Відповідно до ст. 215 ЦК України правочин є недійсним у разі недодержання сторонами при його укладанні вимог, що встановлені законом. Крім того, законом встановлено конкретні випадки, при настанні яких правочин може бути визнаний недійсним у судовому порядку. Так, згідно зі статтями 229– 230 ЦК України недійсними правочинами визнаються наступні: правочин, вчинений особою помилково, та правочин, вчинений під впливом обману.

Правочин, вчинений особою помилково (під впливом помилки) щодо обставин, які мають істотне значення. Воля особи до вчинення правочину та результат правочину не узгоджуються в разі помилки, якщо вона має істотне значення. Істотною може вважатись помилка, наслідки якої взагалі неможливо усунути або для їх усунення стороні, яка помилилася, необхідно здійснити значні витрати. Найчастіше хибне сприйняття стосується правової природи та предмета правочину, що може виникнути при визначенні тотожності предмета. Обставини, щодо яких помилилася сторона правочину, мають існувати або, навпаки, бути відсутніми саме на момент вчинення правочину. Сторона, на підтвердження своїх вимог про визнання правочину недійсним, повинна довести, що така помилка насправді мала місце, тобто надати докази, які б свідчили про її помилку щодо істотних обставин правочину. Згідно зі ст. 229 ЦК України, якщо особа, яка вчинила правочин, помилилася щодо обставин, які мають істотне значення, такий правочин може бути визнаний судом недійсним. Згідно п. 19 ППВС України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» [2] від 06.11.2009 року, обставини, щодо яких помилилася сторона правочину (ст. 229 ЦК України), мають існувати саме на момент вчинення правочину. Як правильно зазначає О. В. Розгон, особа на підтвердження своїх вимог про визнання правочину недійсним повинна довести, що така помилка дійсно мала місце, а також що вона має істотне значення [3, с. 23]. Не є помилкою щодо якості речі неможливість її використання або виникнення труднощів у її використанні, що сталося після виконання хоча б однією зі сторін зобов'язань, які виникли з правочину, і не пов'язане з поведінкою іншої сторони правочину. Не має правового значення помилка щодо розрахунку одержання користі від вчиненого правочину.

Поширеним прикладом справ про визнання недійсним правочину з мотивів вчинення його під впливом помилки є спори

про визнання недійсним договору дарування житла за позовом дарувальника, який посилається на те, що він вважав, що укладає договір довічного утримання.

У п. 11 Аналізу ВССУ щодо застосування Постанови Пленуму ВСУ № 9 з цього приводу вказано наступне: «…Значну частину спорів, які розглядалися судами, становлять справи про визнання недійсними правочинів, вчинених під впливом обману або помилки; найчастіше це пов'язано із відчуженням нерухомого майна. Визначення поняття обману, помилки та їх ознак є досить актуальною проблемою з огляду на те, що у правозастосовчій практиці ці поняття іноді або ототожнюються, або робиться висновок, наприклад, про те, що обман з боку однієї сторони зумовив помилку з боку іншої сторони».

Такий висновок передбачає його обґрунтування з посиланням на конкретні обставини справи, адже має суттєве значення те, щодо яких саме обставин помилилася особа, чи була вона стороною правочину, ким і за яких обставин було повідомлено викривлену інформацію з метою спонукати особу до вчинення правочину тощо.

Позивачі, звертаючись із такими вимогами, в основному обґрунтовували їх тим, що, укладаючи договори дарування, вони вважали, що укладають договір довічного утримання, а тому помилялися щодо правових наслідків договору, і це є обставиною, що має істотне значення для визнання правочину недійсним з підстав, передбачених ст. 229 ЦК України [4, с. 117].

Втім, як слушно зауважує І. В. Спасибо-Фатєєва, помилка щодо предмета правочину може стосуватися неправильного уявлення про його склад або властивості. Це може мати місце, коли цей предмет становить не окрема річ, а сукупність речей, майновий комплекс і за відсутності вимог закону щодо правочинів з ними, особа не мала повного уявлення про його склад. При зверненні до суду особа на підтвердження своїх вимог про визнання правочину недійсним повинна довести на підставі належних і допустимих доказів, у тому числі пояснень сторін і письмових доказів, наявність обставин, які вказують на помилку, – неправильне сприйняття нею фактичних обставин правочину, що вплинуло на її волевиявлення, дійсно було і має істотне значення [5, с. 164].

ВССУ з цього приводу зазначає: «…під час розгляду справ про оспорення правочинів із вказаних підстав судам слід ретельно та достеменно встановлювати не тільки обставини, на які посилається позивач як на обґрунтування свого позову (чи є він особою похилого віку, чи є відчужуване майно його єдиним житлом, чи отримував він кошти за нього, чи була обіцянка відповідача піклуватися про нього), а й обставини щодо посвідчення нотаріусом правочину. Зокрема, суди мають встановлювати, чи було прочитано текст правочину вголос нотаріусом, зважаючи на похилий вік чи наявність певних хвороб у позивача, чи здійснювалось нотаріусом роз'яснення сторонам правочину його правових наслідків. Встановлення зазначених обставин може мати важливе значення для визначення того, чи усвідомлював (і в якій мірі) позивач на момент укладення правочину його правову природу та юридичні наслідки. За необхідності для встановлення таких обставин суд вправі допитати нотаріуса, що посвідчував договір» [6]. Водночас, при вирішенні питання про допит нотаріуса як свідка слід ураховувати обмеження, встановлені ч. 9 ст. 8 Закону України «Про нотаріат» [7], відповідно до якої нотаріус не має права давати свідчення як свідок щодо відомостей, які становлять нотаріальну таємницю, крім випадків, коли цього вимагають особи, за дорученням яких або щодо яких вчинялися нотаріальні дії.

Також слід розуміти, що при вирішенні питання щодо вчинення правочину під впливом помилки суд оцінює наведені обставини у сукупності, а відтак існування однієї із вказаних обставин саме по собі не є достатньою обставиною для висновку про укладення договору дарування нерухомості під впливом помилки.

Прикладом такої оцінки є постанова ВСУ від 27.04.2016 року у справі № 6-372цс-16, якою залишено без змін рішення суду першої інстанції про визнання договору дарування недійсним за наступних підстав: «…Ураховуючи викладене, особа на підтвердження своїх вимог про визнання пра-

вочину недійсним повинна довести на підставі належних і допустимих доказів, у тому числі пояснень сторін і письмових доказів, наявність обставин, які вказують на помилку, – неправильне сприйняття нею фактичних обставин правочину, що вплинуло на її волевиявлення, і що ця помилка дійсно була і має істотне значення. Такими обставинами є: вік позивача, його стан здоров'я та потреба у зв'язку із цим у догляді й сторонній допомозі; наявність у позивача спірного житла як єдиного; відсутність фактичної передачі спірного нерухомого майна за оспорюваним договором дарувальником обдаровуваному та продовження позивачем проживати у спірній квартирі після укладення договору дарування.

З цього приводу ВСУ висловив свою правову позицію стосовно визнання недійсним договору дарування, вчиненого під впливом помилки, а саме: «наявність чи відсутність помилки – неправильного сприйняття позивачем фактичних обставин правочину, що вплинуло на волевиявлення особи під час укладення договору дарування замість договору довічного утримання, суд визначає не тільки за фактом прочитання сторонами тексту оспорюваного договору дарування та роз'яснення нотаріусом суті договору, а й за такими обставинами, як: вік позивача, його стан здоров'я та потреба у зв'язку із цим у догляді й сторонній допомозі; наявність у позивача спірного нерухомого майна за оспорюваним договором дарування дарувальником обдаровуваному та продовження позивачем проживати в спірній квартирі після укладення договору дарування. Лише в разі встановлення цих обставин норми ч. 1 ст. 229 та ст.ст. 203 та 717 ЦК України у сукупності вважаються правильно застосованими» [8].

З огляду на викладене суд першої інстанції, установивши, що ОСОБА_3, як людина похилого віку, за станом здоров'я потребує стороннього догляду та матеріальної допомоги, погодився на передачу квартири, яка є його єдиним житлом та у якій він продовжував проживати після укладення договору дарування, у власність ОСОБА_1 лише за умови довічного утримання й, укладаючи спірний договір, помилявся щодо правової природи правочину, прав та обов'язків, які виникнуть після цього укладенням між ним і відповідачем, дійшов правильного висновку про наявність правових підстав для визнання недійсним спірного договору дарування в порядку статті 229 ЦК України …» [9].

Аналогічного висновку про недійсність договору дарування ВСУ дійшов у Постанові від 16.03.2016 у справі № 6-93цс16, оскільки «…судом апеляційної інстанції встановлено, що після укладення оспорюваного договору дарування ОСОБА_3 продовжувала проживати у спірній квартирі до своєї смерті; передача квартири фактично не відбулася; у силу свого похилого віку та стану здоров'я остання потребувала стороннього догляду та матеріальної допомоги; ОСОБА_3 зверталася до суду з позовною заявою про визнання спірного договору дарування недійсним у силу статті 229 ЦК України; у матеріалах справи наявна відмова у порушенні кримінальної справи за заявою ОСОБИ_3 з приводу вчинення ОСОБА_2 шахрайських дій з метою заволодіння її квартирою, у яких заявниця стверджувала про те, що вона не розуміла, що вчиняє договір дарування, а не договір довічного утримання…» [10].

Слід акцентувати увагу, що предметом доказування в суді є те, що помилка дійсно мала місце, а також, що вона має істотне значення. Так, згідно зі ст. 60 Цивільно-процесуального кодексу України [11], кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень, крім випадків, встановлених ст. 61 цього Кодексу. Докази подаються сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі. Доказуванню підлягають обставини, які мають значення для ухвалення рішення у справі і щодо яких у сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, виникає спір. Доказування не може ґрунтуватися на припущеннях. Так, наприклад, сам дарувальник за життя не звертався до суду з позовом, що під час укладання правочину помилявся і ця помилка має істотне значення, не заперечував дійсність правочину. Під час укладання правочину нотаріусом йому були роз'яснені всі наслідки правочину, від-

мінність договору дарування від договорів довічного утримання та купівлі-продажу. Зазначені обставини не спростовані позивачем. Наявність між ОСОБА_8 та його синами певних стосунків, не повідомлення їх про намір подарувати квартиру не є переконливим доказом наявності помилки під час укладання правочину. Також не є такими доказами отримання ОСОБА_8 грошової допомоги на лікування від відповідача. Навпаки, про намір ОСОБА_8 подарувати квартиру свідчать свідки ОСОБА_10, ОСОБА_11 та нотаріус ОСОБА_6. Отже, позивачем не доведено суду, що ОСОБА_8 помилявся щодо істотних обставин правочину під час укладання договору дарування. Позовні вимоги ґрунтуються на припущеннях і не підлягають задоволенню [12].

Правочин може бути визнаний вчиненим під впливом обману у випадку навмисного цілеспрямованого введення іншої сторони в оману щодо фактів, які впливають на укладення правочину. Правочин укладений під впливом обману, якщо одна з його сторін навмисно ввела іншу сторону в оману щодо обставин, які мають істотне значення. Ознакою обману, на відміну від помилки, є умисел: особа знає про наявність чи відсутність певних обставин і про те, що друга сторона, якби вона володіла цією інформацією, не вступила б у правовідносини, не вигідні для неї. Обман також має місце, якщо сторона заперечує наявність обставин, які можуть перешкодити вчиненню правочину, або якщо вона замовчує їх існування. Правочин, здійснений під впливом обману, на підставі ст. 230 ЦК України може бути визнаний судом недійсним. Вбачається, що саме позивач як сторона, яка діяла під впливом обману, повинен довести наявність умислу з боку відповідача, істотність значення обставин, щодо яких її введено в оману, і сам факт обману. Якщо все інше, крім умислу, доведено, вважається, що мала місце помилка. Варто враховувати, що обман стосовно мотиву, тобто внутрішнього спонукання особи до здійснення правочину, не має істотного значення. Закон не передбачає недійсність удаваного правочину, а лише пропонує застосувати до відносин сторін норми, що регулюють той правочин, який сторони дійсно мали на увазі. Так, до прикладу, свої позовні вимоги позивачка обґрунтовувала тим, що договір дарування вона уклала під впливом тяжкої обставини, на вкрай невигідних умовах, оскільки на момент його укладення була тяжко хворою і потребувала догляду. Відповідачі, скориставшись її станом, вмовили укласти спірний правочин, який би гарантував їх догляд за нею до самої смерті. Проте після укладення договору дарування відповідачі змінили ставлення до неї, мотивуючи свою відмову тим, що вони не брали на себе таких обов'язків за договором. Укладення договору поставило її у вкрай невигідне становище, оскільки вона іншого житла не має і позбавлена сторонньої допомоги, на яку розраховувала. Відмовляючи в задоволенні позову, суд першої інстанції, з висновком якого погодився і суд апеляційної інстанції, виходив з того, що хвороба позивачки не вплинула на її волевиявлення подарувати квартиру В. О. М., якому вона у серпні 2007 р. надала довіреність на представництво її інтересів з питань підготовки та отримання всіх необхідних документів для подальшого дарування квартири [13].

Інколи зустрічаються випадки, коли відсутні в діях «іншої сторони — ОСОБА_2» наміри ввести в оману або змусити ОСОБА_1 укласти договір під впливом помилки, оскільки ОСОБА_1 помилилася в результаті її власного недбальства. Але помилка внаслідок власного недбальства, незнання закону чи неправильного його тлумачення однією зі сторін не є підставою для визнання правочину недійсним (п. 19 ППВС України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 року).

Наведемо приклади судових рішень з помилковим сприйняттям обставин, які мають істотне значення, зокрема, щодо правової природи правочину, прав та обов'язків сторін, оскільки сторона договору вважає цей правочин договором довічного утримання, а не договором дарування.

Так, позивачка зазначила, що, укладаючи договори дарування, мала на меті укладення договору довічного утримання, оскільки є інвалідом І групи через вродже-

ну сліпоту, у силу похилого віку та за станом здоров'я потребує сторонньої допомоги і догляду. Посилаючись на те, що укладені договори не відповідали її внутрішній волі, просила визнати їх недійсними. Суд касаційної інстанції (ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 21 березня 2012 року), залишаючи без змін рішення судів попередніх інстанцій про задоволення позовних вимог щодо визнання договору дарування недійсним, виходив із того, що позивач, який є особою похилого віку, інвалідом I групи, укладаючи договір, мав на меті отримати від відповідача необхідну допомогу та догляд і не мав наміру дарувати будинок сторонній людині, що свідчить про укладення договору під впливом помилки. У цій справі касаційний суд, відмовляючи у відкритті провадження, не звернув уваги на те, що всупереч вимогам ч. 1 ст. 229 ГК рішення апеляційного суду не містить переконливих висновків про наявність або відсутність помилки — неправильного сприйняття позивачкою фактичних обставин договору, що вплинуло на її волевиявлення і залишив без уваги висновки суду першої інстанції, засновані на встановленому факті відсутності волевиявлення при укладенні нею договору про безоплатну передачу у власність відповідача будинку, який є її єдиним житлом, і двох земельних ділянок. Позивачка за станом здоров'я потребує стороннього догляду та матеріальної допомоги, погодилася на передачу нерухомого майна у власність відповідача тільки за умови довічного утримання та, укладаючи спірні договори, помилялася щодо правової природи правочину, прав та обов'язків, які виникнуть після його укладення між нею і відповідачем [14].

Зауважимо, що у суді має бути доведено наявність або відсутність помилки у зв'язку з неправильним сприйняттям фактичних обставин договору, що вплинуло на її волевиявлення або є підстави вважати, що це суперечить інтересам особи. Так, позивач пояснив, що договір дарування квартири повинен бути визнаний недійсним на підставі того, що цей договір був складений під впливом помилки, оскільки насправді йшлося про укладення договору довічного утримання (догляду), і позивач мав на увазі цей договір, але всупереч його інтересам був укладений договір дарування квартири. Із змісту договору, який був укладений між сторонами, слідує, що ОСОБА_1 подарував, а ОСОБА_2 прийняла в дар квартиру під номером 4 у будинку № 7 по вулиці Ігнатенка у місті Ялта. Приватний нотаріус ОСОБА_4 підтвердив у судовому засіданні, що сторони мали намір укласти тільки договір дарування квартири, про укладання договору довічного утримання (догляду) не йшлося. На момент укладання цього договору відповідач ОСОБА_2 не була сторонньою людиною для позивача. Свідок ОСОБА_7 підтвердила той факт, що її сусід ОСОБА_1 протягом двох або більше років проживав разом з ОСОБА_2, він їй казав, що це його дружина. Позивач не навів доказів стосовно заявлених вимог. Посилання позивача на поганий стан здоров'я в момент укладення договору не може бути прийняте судом до уваги, оскільки у суду не має підстав ставити під сумнів пояснення третьої особи приватного нотаріуса ОСОБА_4 про обставини укладення договору дарування квартири. Суд не погоджується з тезою позивача про те, що цей договір був складений під впливом помилки та не бачить у діях відповідачки або нотаріуса наміру ввести в оману ОСОБА_1. Заява ОСОБА_1 про те, що він мав на увазі договір довічного утримання (догляду) не знайшла свого підтвердження у судовому засіданні і спростовується доказами, які були предметом дослідження у судовому засіданні. У цьому випадку вбачається погоджена дія двох сторін дарувальника та обдаровуваної особи на укладання договору дарування квартири, що підтверджується, у тому числі, і поясненнями приватного нотаріуса, який перевірив дієздатність сторін і переконався у їх намірах, а саме, у намірах дарувальника ОСОБА_1 подарувати квартиру, а обдаровуваної ОСОБА_2 прийняти в дар вказану квартиру. У суду не має підстав вважати договір дарування договором довічного утримання, а тому не має підстав для розірвання цього договору (довічного утримання). Посилання позивача на ту обставину, що відповідачка не виконує взя-

ті на себе обов'язки по догляду за ним, не можуть бути прийнятими до уваги, оскільки у договорі прямо сказано про те, що дарувальник також свідчить, що укладення цього договору не пов'язане із виконанням Обдаровуваною будь-яких дій майнового або немайнового характеру на користь Дарувальника зараз або в майбутньому (п.6 договору). На підставі наведеного у суду також не має підстав для визнання недійсним договору дарування, який був складений між ОСОБА_2 і ОСОБА_3. Підстав для задоволення позову неає [15].

Висновки

По-перше, аналіз судової практики щодо визнання договору дарування недійсним свідчить про те, що найпоширенішими підставами визнання договору дарування недійсним є невідповідність такої умови дійсності правочину як «співпадіння волі та волевиявлення сторін» (т.з. вади волі) (укладення договору дарування під впливом помилки, обману).

По-друге, під час доказування недійсності договору дарування, вчиненого під впливом помилки, слід враховувати наступні положення: (1) особа на підтвердження своїх вимог про визнання правочину недійсним повинна довести, що така помилка дійсно мала місце, а також що вона має істотне значення; (2) істотне значення має помилка щодо природи правочину, прав та обов'язків сторін, таких властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність і можливість використання за цільовим призначенням; (3) помилка щодо мотивів не має істотного значення, крім випадків, встановлених законом; (4) не є помилкою щодо якості речі неможливість її використання або виникнення труднощів у її використанні, що сталося після виконання хоча б однією із сторін зобов'язань, які виникли з правочину, і не пов'язане із поведінкою іншої сторони правочину.

По-третє, під час доказування недійсності договору дарування, вчиненого під впливом обману, слід враховувати наступні положення: (1) на відміну від помилки, ознакою обману є умисел у діях однієї зі сторін правочину; (2) обман має місце, якщо сторона заперечує наявність обставин, які можуть перешкодити вчиненню правочину, або якщо вона замовчує їх існування;- (3) правочин визнається вчиненим під впливом обману у випадках навмисного введення іншої сторони в оману щодо обставин, які впливають на вчинення правочину;- (4) наявність умислу в діях відповідача, істотність значення обставин, щодо яких особу введено в оману, і сам факт обману повинна довести особа, яка діяла під впливом обману (обман щодо мотивів правочину не має істотного значення); (5) суб'єктом введення в оману завжди є сторона правочину, – як безпосередньо, так і через інших осіб за домовленістю.

Література

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 461.

2. Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 06.11.2009 р. № 9 URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09/print1331651577237367

3. Розгон О. В. Визнання договору дарування, вчиненого фізичною особою помилково або під впливом обману. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2019 р. № 1-2. С. 21-35.

4. Нижний А. В., Ходаківський М. П., Юровська Г. В. Визнання правочинів недійсними: основи теорії та судова практика. Посібник для суддів. Київ: Алерта, 2020. 234 с.

5. Недійсність правочинів: комент. суд. практики /[І. В. Спасибо-Фатєєва,- В. І. Крат, Н. Ю. Філатова та ін.]; за заг. ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: Право, 2018. 264 с.

6. п. 11 Аналіз окремих питань судової практики, що виникають при застосуванні судами рекомендаційних роз'яснень, викладених у постанові Пленуму ВСУ від 6 листопада 2009 року № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 24.01.2017. Офіц.сайт Вищ. спеціаліз. суду України з розгляду цивіл. і кримін. справ. ULR:

http://www.sc.gov.ua/ua/golovna_stirinka/vssu_opriljudneno_novi_uzagalnennja_sudovoj

7. Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 року № 3425-XII *Відомості Верховної Ради України.* 1993. № 39. Ст. 383.

8. Постанова Пленуму ВСУ від 13.04.2016 у справі № 6-2953цс15. Єдин. держ. реєстр суд. рішень України. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/57586171

9. Постанова Верховного Суду України від 27.04.2016 у справі № 6-372цс16. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57463802

10. Постанова Верховного Суду України від 16.03.2016 у справі № 6-93цс16. URL:http://www.reyestr.gov.ua/Review/56815956

11. Цивільно-процесуальний кодекс України від 8 березня 2003 року № 1618-IV *Відомості Верховної Ради України*. 2004 р. № 40, / 40-42 / Ст. 492.

12. Про визнання договору дарування недійсним. — Рішення. — 28 липня 2010 року. Справа №22ц-11354 URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/10721315

13. Узагальнення практики розгляду районними судами м. Києва цивільних справ про визнання правочинів недійсними за друге півріччя 2008 р. та перше півріччя 2009 р. Апеляційного суду м. Києва. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SOO00113.html

14. Про визнання договорів дарування недійсними: Постанова Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України від 18.06.2014 р. № 6-69ц14 URL: www.scourt.gov.ua/clients/vsu/.../6-69цс14.doc

15. Про визнання недійсними договорів дарування квартири, про визнання договору дарування квартири договором довічного утримання, про розірвання договору довічного утримання. — Рішення. — 20 травня 2009 року. Справа № 2-1843/09 URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/5649087

SUMMARY

The article examines the issues of recognizing a gift agreement as invalid, committed under the influence of delusion and deception on the basis of established judicial practice. It has been established that the most common grounds for recognizing a gift agreement as invalid is the discrepancy between such a condition of the validity of the transaction as "coincidence of the will and expression of the will of the parties" (the so-called lack of freedom).

Provisions are substantiated that should be taken into account when proving the invalidity of a gift agreement made under the influence of delusion, in particular: a person, in confirmation of his claims to recognize the transaction as invalid, must prove that such a delusion really took place, and also that it is of significant importance; delusion about the nature of the transaction, the rights and obligations of the parties, such properties and qualities of the thing that significantly reduce its value and the possibility of using it for its intended purpose; a delusion regarding the motives is not significant, except in cases established by law.

The article defines the provisions that should be taken into account when proving the invalidity of a gift agreement made under the influence of deception, namely: a sign of deception is intent in the actions of one of the parties to the transaction; deception takes place if the party denies the existence of circumstances that may interfere with the transaction, or if it is silent about their existence; the transaction is deemed to have been completed under the influence of deception in cases of deliberate misleading of the other party regarding the circumstances that affect the transaction; the presence of intent in the actions of the defendant, the materiality of the significance of the circumstances regarding which the person was misled, and the very fact of deception must be proved by the person who acted under the influence of deception; the subject of misleading is always a party to the transaction - both directly and through other persons by agreement.

Decisions of the Supreme Court are given that are relevant to the issue under consideration, and specific examples from the judicial practice are given to better reflection the state of affairs at present and those problems that need to be resolved.

The work indicates the thoughts of scientists and researchers on a specific issue, which is an important component of solving existing problems.

Key words: the gift agreement; a donor; a gifted; an invalidity of the transaction; a will and expression of will; a deception; a delusion.

КОМПЛАЄНС-ФУНКЦІЯ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

МОЖАРОВСЬКИЙ Микита Юрійович - аспірант кафедри господарського права, трудового права та цивільно-правових дисциплін ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом» (м. Київ)

УДК 346.3
DOI 10.32782/NP.2021.2.25

В статье анализируются содержание и методы реализации комплаенс-функции, как эффективного инструмента предупреждения и минимизации коррупционных рисков, конфликта интересов, несоответствия стандартов или нарушения законодательства субъектом хозяйствования.

Ключевые слова: комплаенс, комплаенс-система, комплаенс-функции, комплаенс-риски, комплаенс-нормы, комплаенс-контроль, субъект хозяйствования.

Постановка проблеми у загальному вигляді

Зміни, що постійно відбуваються у світовій економіці, об'єктивно впливають на стан суб'єктів господарювання і в Україні. До таких змін можна віднести не лише ті, що лежать в основі геополітичних потрясінь та економічних санкція а й ті, що виникають на фондових і сировинних ринках як наслідок перших. Крім зазначеного, слід мати на увазі і доволі розповсюджену позицію всіх зацікавлених осіб (стейкхолдерів), що велике значення має і недосконаліть правового забезпечення функцій внутрішнього контролю суб'єктів господарювання [1; 2]. Такі суб'єктивні та об'єктивні фактори впливають на ліквідність суб'єктів господарювання, наслідком чого можуть бути як майнові та репутаційні збитки на всіх рівнях організації процесу ведення господарської діяльності, так і визнання суб'єкта банкрутом.

Частково зневілювати негативні фактори впливу може принципово новий підхід до забезпечення внутрішнього контролю в системі суб'єктів господарювання шляхом виокремлення комплаєнсу. Це очікувано сприятиме підвищенню ліквідності для всіх зацікавлених осіб (стейкхолдерів) та відповідатиме принципам, що розроблені Організацією економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР) [3]:

1) захист прав акціонерів;

2) рівне ставлення до акціонерів;

3) визнання передбачених законом прав зацікавлених осіб;

4) інформаційна відкритість;

5) ефективний корпоративний контроль і підзвітність правління перед акціонерами.

Забезпечення дієвої комплаєнс-функції має слугувати основою для неухильного дотримання чинного законодавства, правил та стандартів ведення бізнесу відповідно до окремої галузевої приналежності, а також прав і обов'язків, що знаходять своє відображення у таких фундаментальних поняттях, як справедливість (корелює з принципами 1 і 2), відповідальність, (корелює з принципом 3), прозорість і доступність інформації (корелює з принципом 4) та підзвітність керівному органу (корелює з принципом 5).

Зв'язок вказаної проблеми із важливими науковими та практичними завданнями

Значення та практична придатність комплаєнсу для впорядкування відносин у сфері господарювання є предметом обговорення науковців та практиків останнім часом.

Слід зазначити, що основним напрямком такого обговорення є увага, яка має бути приділена визначенню двох основних понять. Перше з них має охоплювати обсяг правомочностей співробітників комплаєнс-департаментів, щодо визначення сфери ризиків, які підпадають під контроль останнього. До другого, з чим погоджується переважна більшість стейкхолдерів, – визначення організаційно-правової межі посадових прав співробітників департаменту внутрішнього контролю та частково схожих за своїми функціями департаментів (департаменту), що має право проводити внутрішньогосподарський аудит діяльності власного суб'єкта господарювання. Не підлягає сумніву, що зазначене має пряме та безпосереднє відношення до функцій комплаєнс. Разом з тим не слід забувати, що вищезазначений розподіл має базуватись на особливостях галузевої належності як основного критерію, що визначає межу такого видового розподілу.

З огляду на зазначене, **метою** цієї статті є дослідження головних структурних елементів комплаєнс-функції, що спрямоване на підвищення ліквідності суб'єктів господарювання шляхом невілювання суб'єктивних на об'єктивних ризиків при здійсненні суб'єктом господарювання своєї діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми

Сьогодні в Україні щодо проблеми впровадження функцій комплаєнсу у сфері господарювання наукові дослідження практично відсутні. Окремим питанням запровадження зазначеного субінституту були присвячені роботи ряду вітчизняних та зарубіжних вчених, переважно представників економічної науки та менеджменту, таких як: О. Алєшина, М. Алєшин, В. Гелеверя, М. Хуторна, Ю. Бондаренко, О. Овсієнко, Ю. Беляєв, А. Терехова, Д. Копитін, О. Пустовалова, О. Данілін, О. Карпович, Ю.Трунцевський, Н. Сметаніна, Д. Попова та ін.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття

Структурування комплаєнс-функцій має забезпечити системний підхід до дієвої організації комплаєнс-контролю у суб'єкта господарювання різних організаційно-правових форм та дозволить уникнути дублювання розподілу посадових обов'язків співробітників комплаєнс департаменту та співробітників, що мають забезпечувати внутрішній аудит.

Вирішення цього важливого питання має базуватись на підходах щодо:

1) визначення виключного переліку обсягу правомочностей комплаєнс-контролерів;

2) опрацювання методології, що має лежати в основі побудови комплаєнс-функцій;

3) визначені структури комплаєнс (напрями виключного контролю; напрями перехресної відповідальності; напрями високоалеаторних зон внутрішнього контролю виключні зони внутрішнього аудиту та виявлення зон високої алеаторності, що мають бути предметом уваги як внутрішнього комплаєнс-контролю, так і внутрішнього аудиту;

4) визначення на законодавчому рівні переліку суб'єктів, що мають здійснювати контроль та нагляд якісних показників роботи комплаєнс-департаменту;

5) визначення того переліку заходів, що можуть бути покладені на суб'єкт господарювання при неефективному здійсненні комплаєнс-контролю.

Виклад основного матеріалу дослідження і обґрунтування отриманих наукових результатів

Оксфордський словник англійської мови наводить наступне визначення зазначеного терміна: «комплаєнс» – діяльність, що відповідає встановленим вимогам чи вказівкам, або ж покора (англійською – compliance is an action in accordance with a request or command, obedience) [4].

Міжнародна асоціація комплаєнсу (International Compliance Association) визначає поняття «комплаєнс» як здатність діяти відповідно до закону, набору правил та норм

або встановлених вимог та внутрішніх процедур [5, с. 113].

Системний підхід як базис структурування комплаєнс-функції.

Важливість комплаєнс-функції для суб'єкта господарювання стає все більш важливою на тлі зростання тиску з боку контролюючих органів. Як зазначив Данілін О., про суттєве значення комплаєнса у сучасному економічному житті свідчить те, що на Всесвітньому економічному форумі у швейцарському Давосі серед чотирьох сфер, покращання яких дозволить прискорити зростання як світової, так і національних економік, експерти назвали скорочення бюрократії, боротьбу з корупцією, спрощений доступ до фінансування та кредитів, а також активне застосування комплаєнс-практики [6].

Функція комплаєнс як ефективний інструмент мінімізації комплаєнс-ризиків є ключовою в управління сучасним бізнесом, і не тільки фінансовими інститутами, а й організаціями реального сектора економіки [6].

Визначення змісту функції комплаєнс має декілька поглядів, що знайшли своє відображення у науково-методичній літературі.

Так, Ю. Бондаренко визначає зміст функції комплаєнс як невід'ємну частину корпоративної культури компанії, за якої виконання кожним співробітником своїх посадових обов'язків, включаючи прийняття рішень на всіх рівнях, має відповідати стандартам законності та сумлінності, встановлених компанією для ведення своєї діяльності [7, с. 32].

На думку О. Овсієнка, сутність комплаєнсу розкривається в його функціях:

– управління ризиками;

– підвищення рівня капіталізації бізнесу;

– зростання доходності й ринкової вартості акцій;

– дисциплінування менеджменту й найманих працівників;

– забезпечення лояльності стейкхолдерів;

– оновлення стратегії компанії;

– отримання додаткових конкурентних переваг;

– створення ефективних норм господарської поведінки [8, с. 182-183].

У той же час Ю. Беляєв пропонує власний підхід у визначенні комплає-функції як безперервну та специфічну діяльність з виявлення випадків і фактів невідповідності законам і вимогам, нормативно-правовим актам, ринковим стандартам і внутрішнім документам організації, у тому числі, що стосуються вибудовування системи корпоративного управлінн [9, с. 48].

Близьким за своїм змістовним навантаженням можна вважати визначення яке запропоноване А. Тереховою та стосується комплаєнс-системи, під якою пропонується розуміти комплекс вбудованих у бізнес-процеси корпорації видів внутрішнього контролю в розрізі людей, технічних засобів і документів, встановлених для дотримання зовнішніх і внутрішніх нормативів і вимог [10, с. 30].

Таке визначення спонукає до розуміння комплаєнс-системи як складової частини внутрішнього контролю та одночасно може розумітись як управлінська функція суб'єкта господарювання.

Слід мати на увазі, що, на відміну від закріпленої на законодавчому рівні в економічно розвинених країнах функції «комплаєнс», в Україні це поняття виключно використовується як привнесене великими іноземними бізнес-компаніями.

Реалізація цієї функції покладається на суб'єктів, що мають приблизно однакові завдання, проте носять різну назву. Найбільш розповсюдженими, що вживаються в бізнес-середовищі та відносяться до назви структурної одиниці суб'єкта господарювання, є підрозділи, що реалізують цю функцію і носять назву «комплаєнс» або «комплаєнс-контроль», а фахівці, що безпосередньо задіяні у виконанні такого виду контролю, носять назву комплаєнс-менеджер, комплаєнс-офіцер, комплаєнс-контролер, комплаєнс-чемпіон, комплаєнс-амбасадор та також інші за схожістю функціональних обов'язків назви.

Структурування комплаєнс-функції може знаходитись в основі застосування системного підходу, що має передбачати відповідність вимогам комплаєнс-функції як загально законодавчих норм, так і норм галузевого спрямування.

Структурування комплаєнс-функції може бути умовно поділено на групи, що включають організаційні, процедурні та технологічні особливості. Таким чином, можна виділити наступні *основні елементи системи комплаєс:*

1. Організаційні елементи системи комплаєнс (організаційна структура);

2. Застосування інформаційних систем і інформаційних технологій в області комплаєнсу;

3. Подання звітності з питань комплаєнсу (менеджменту компанії та державним організаціям);

4. Типи комплаєс-контролю, які використовуються в основних бізнес-процесах;

5. Комплаєнс-політики та процедури;

6. Розподіл конкретних функцій і комплаєнс-ризиків на рівні керівництва та менеджменту;

7. Сфери застосування комплаєнс-процедур / галузі регулювання;

8. Наявність експертів по комплаєнс і контролерів робочого процесу;

9. Моніторинг змін правил і норм комплаєнсу та прийняття сучасних заходів;

10. Впровадження комплаєнс культури в роботу компанії шляхом проведення тренінгів та навчання співробітників;

11. Наявність аудиту комлаєнса та процедур самооцінки;

12. Карта ризиків комплаєнсу, оцінка цих ризиків і аналіз можливого впливу на діяльність компанії.

Ми не виключаємо, що окремі складові функції компаєнс можуть бути зазначені шляхом імперативного припису в нормативно-правовому акті.

Такі структурні складові можуть бути зазначені для суб'єкта господарювання будь-якої галузі економіки, тобто актуальні комплаєнс-функції можуть знаходитись у прямій залежності від галузі економіки, до якої відноситься суб'єкт господарювання.

Так, пропонуємо виділити наступні уніфіковані комплаєнс складові умовно поділивши їх на два типи в залежності від специфіки діяльності суб'єкта господарювання:

1. Комплаєнс складові актуальні для будь-якого виду суб'єкта господарювання:

- облік і звітність, надання фінансової звітності;
- податкове законодавство;
- корпоративне право та закон про компанії;
- трудове законодавство.

2. *Комплаєнс складові актуальні певному спрямуванню:*

- протидія відмиванню коштів та валютний контроль;
- митне законодавство;
- банківське законодавство;
- екологічні норми;
- антимонопольне законодавство;
- законодавство про ринок цінних паперів і виробничих фінансових інструментах;
- страхове законодавство;
- вимога лістингу та бірж;
- технічні стандарти та норми;
- протидія шахрайству;
- державна таємниця, персональні дані;
- захист прав споживачів;
- правила професійних асоціацій;
- правила забезпечення безпеки.

Перелік галузей законодавчих вимог, які поширюються на організацію, можна сформувати в залежності від:

- організаційно-правової форми суб'єкта господарювання;
- місця офіційної реєстрації суб'єкта господарювання;
- юрисдикції здійснення суб'єктом господарювання діяльності;
- наявності реєстрації суб'єкта господарювання на фондовій біржі та наявності випущених облігацій;
- підлеглості суб'єкта господарювання спеціальному регулюванню (наприклад, законодавству про банки та банківську діяльність);
- максимальної суми штрафів, сплачених суб'єктом господарювання;
- наявності регулюючих норм, які повинен дотримуватись суб'єкт господарювання щодо наявності вимог до організаційної структури, процесів та методології функції комплаєнс;
- наявності регулюючих норм, які повинен дотримуватись суб'єкт господарювання щодо вимог до звітності. Регулюючого органу, якому необхідно подавати звітність;

- процедур, включених до процесу прийняття рішень суб'єктом господарювання, пов'язаних з оцінкою комплаєнс-факторів, наприклад, проведення спеціальних перевірок та консультацій;

- наявності у суб'єкта господарювання філій, представництв чи дочірніх підприємств;

- регіонального розташування філій, представництв та дочірніх підприємств;

- наявності у філій та дочірніх підприємств права прийняття самостійних бізнес-рішень;

- кількості співробітників, що працюють на підприємстві;

- кількості співробітників, залучених до процесу прийняття рішень.

До будь-якого суб'єкта господарювання незалежно від організаційно-правової форми чи галузі економіки можуть бути застосовані уніфіковані комплаєнс-складові, які включають вимоги до:

- впорядкування внутрішніх правил та внутрішніх інструкцій діяльності суб'єкта господарювання;

- впровадження кодексу поведінки працівника на основі загальноприйнятих моральних та етичних норм;

- висвітлення та ознайомлення із загально прийнятими прикладами розповсюджених практик, а також висвітлення найбільш дієвих власних бізнес-практик.

Слід звернути увагу на те, що якщо на законодавчому рівні не конкретизовані елементи, що поширюються на суб'єкта господарювання конкретної галузі економіки то такі необхідні елементи мають бути предметом розробки та впровадження керівним органом з метою підвищення ефективності комплаєнс-функцій.

<u>Структуризація комплаєнс-функції.</u>

Характерні особливості, що впливають на розмір підприємства, та специфіка управління таким підприємством має безпосередній вплив на концептуальні засади розробки комплаєнс-відносин, комплаєнс-комунікацій, що реалізується через нестандартний, чітко визначений шлях підпорядкування. Такий вид комплаєнс-коммунікації притаманний суб'єктам господарювання – великим підприємствам та в літературі знаходять своє визначення як централізована та децентралізованя функції комплаєнс [6], що передбачає чіткий розподіл відповідальності функції комплаєнс та інших підрозділів.

Середнім та малим підприємствам більше підходить комплаєнс-коммунікація «горизонтальної» побудови.

Так, як зазначають О. Данілін та А. Пустовалова, фахівці комплаєнс можуть знаходиться в безпосередньому підпорядкуванні у керівника комплаєнс (централізована система) або в непрямому підпорядкуванні у керівника бізнес-підрозділом (децентралізована система) в залежності від виду діяльності, кількості персоналу та географічного положення [6].

Актуальним, у сучасних умовах, є нормативно-правове визначення назви посади копмлаєнс-менеджера та відповідного внесення до офіційного переліку професій в Україні.

Оскільки на сьогодні в Україні практично не існує теоретичних розробок з питань комплаєнсу, то, перш за все, слід звернути увагу на вивчення позитивного досвіду економічно-розвинутих країн, що успішно застосовують комплаєнс у сфері господарювання.

Також слід приділити увагу практичному досвіду, що вже мають вітчизняні юридичні особи, які застосовують цей інструментарій.

Проведений аналіз сучасної практики застосування комплаєнсу свідчить про наявність двох основних підходів до його організації.

Перший – базується на пріоритетній уразі керуватись нормами і правилами, визначеними законами та підзаконними актами, які імперативно вимагає закон і носить назву юридичний комплаєнс. Такий підхід передбачає контроль на відповідність діяльності господарюючого суб'єкта відповідним стандартам і правилам, що діють на території України та за її межами при здійсненні міжнародної діяльності в різних юрисдикціях. При цьому міжнародна діяльність має враховувати регуляторні норми та особливості норми звичаєвого права.

Другий – тлумачиться як розширений компаєнс та базується на обов'язковому виконанні вимог закону, а також виконанні вимог актів саморегульованих організацій (СРО), стандартів галузі, локальних норма-

тивних актів, відповідність кращим практикам, що має назву юридичний та етичний комплаєнс. Як зазначає Д. Копитін цей підхід означає не тільки правомірне, а й етичне ведення бізнесу, тобто здійснення підприємницької діяльності відповідно до правил, прийнятих у відповідній галузі, та внутрішньо-корпоративними нормами [11]. В даному випадку можна казати про комплаєнс культуру.

Розуміння комплаєнс-функцій інколи знаходить своє відображення в тому, що норму права простіше обійти аніж виконати. На жаль, таке розповсюджене є примітивним розумінням комплаєнс-функції, яке в економічно розвинутих країнах не сприймається та є застарілим. «…Недостатнє дотримання вимог серйозно підриває репутацію корпорацій, зводячи к нулю в процесі цього значну частку вартості компанії. Тому Compliance з неминучого зла став для компаній новим джерелом вартості ... При цьому, чим суворіше принципи, яких дотримується компанія, тим привабливіше вона в очах потенційних інвесторів» (Дж. Маес) [12, с. 57].

Також, слід мати на увазі, що комплаєнс-функції здійснюються відповідно до комплаєнс-програми, що відбиває плановану діяльність комплаєнс-функції:

- впровадження та перевірка політик і процедур;
- оцінка та управління комплаєнс-ризиками;
- перевірка на відповідність вимогам комплаєнсу;
- підвищення кваліфікації та проведення комплаєнс-тренінгів співробітників та має відповідати конкретним вимогам суб'єкта господарювання.

Одним з основних завдань комплаєнсу є запобігання тих негативних наслідків, що можуть виникнути при застосування внутрішнього контролю або при виявленні порушень зовнішніми контролюючими органами. Головним завданням працівників комплаєнс-департаменту є запобігання порушень в роботі підприємства. Такі департаменти знаходять широке застосування в економічно-розвинутих країнах та все частіше застосовуються у структурі підприємств різних організаційно-правових форм. У деяких країнах, наприклад США, Ірландія, ПАР навіть створюються професійні спілки комплаєнс-менеджерів. Як зазначає Карпович О.Г. на сьогодні в організації корпоративного комплаєнсу та етики (Society of Corporate Compliance and Ethics – SCCE) нараховується 9400 членів більш ніж у 30 країнах, і ця кількість швидко зростає. Міжнародним об'єднанням професіоналів у даній сфері є International Compliance Association (далі – ICA) – компанія, створена у Великобританії у 2001 році. Вона представлена більш ніж у 50 юрисдикціях, має регіональні представництва у Дубаї і Сінгапурі і нараховує понад 10 тис. учасників, які обмінюються інформацією і досвідом на базі ICA [13, с. 87].

Комплаєнс-програми не тільки не збільшують кількість правил і регламентацій, а й допомагають зменшити набір регламентів, що встановлюються державою для бізнесу. Ефективними комплаєнс-програму роблять її інструменти – це аудит, розслідування, заохочення, механізми анонімних повідомлень, підвищення кваліфікації, етичні норми, оцінка ризиків і зворотній зв'язок із керівництвом [14, с. 267].

Разом з тим, існують види комплаєнса, які є актуальними для будь-якого суб'єкта господарської діяльності. Це комплаєнс на відповідність нормам корпоративного, трудового, адміністративного права, податкового законодавства, дотримання вимог ведення бухгалтерського обліку та звітності. До різновидів спеціального комплаєнсу, що пов'язується із діяльністю у специфічних сферах господарювання можна віднести комплаєнс-вимоги на дотримання митного, банківського, страхового, антимонопольного законодавства; екологічні норми; законодавство про ринок цінних паперів і похідних фінансових інструментів, протидія шахрайству, відмиванню грошових коштів та валютний контроль та т.ін.

Усе це дає можливість для висновку про те, що впровадження комплаєнс-функції може забезпечувати сталий розвиток будь-якого суб'єкта господарювання шляхом невілювання різноманітних ризиків та підвищення якості корпоративної культури в управлінні бізнесом.

Так, серед *переваг* комплаенс-функції, що запроваджує суб'єкт господарювання, можна виділити наступні:

1) запобігання та мінімізація фінансових втрат, банкрутства та санкцій стосовно компаній з боку українських і зарубіжних регуляторів;

2) налагоджена система виявлення та запобігання явищ шахрайства, корупції та іншого роду загроз бізнесу;

3) збереження та розвиток ділової репутації суб'єкта господарювання.

4) підвищення ефективності діяльності, збільшення конкурентоспроможності, інвестиційної привабливості та вартості корпорації.

У свою чергу, суб'єкти господарювання, які не запроваджують комплаєнс, можуть мати *негативні наслідки*, що полягатимуть у наступному:

1) потенційні санкції регулятора та/або контролюючих органів;

2) висока вірогідність витрат на юридичне супроводження пов'язане з представництвом та захистом інтересів на час проведення розслідування;

3) висока вірогідність негативних наслідків репутаційних ризиків;

4) висока вірогідність зниження ліквідності підприємства та можливе банкрутство.

Вважаємо, що в Україні є нагальна необхідність на рівні законодавчого закріплення впровадити досвід економічно розвинутих країн в частині запровадження функцій комплаєнсу для суб'єктів, що здійснюють господарську діяльність.

Є всі підстави зробити висновок про те, що функція комплаєнс як ефективний інструмент управління та невілювання різного роду економіко-правовими ризиками може застосовувати суб'єктами господарювання з власної ініціативи як інструмент підвищення ліквідності суб'єкта господарювання, що, у свою чергу, становить пряму зацікавленість власників, управлінського апарату, держави та всіх стейкхолдерів.

Особливості комплаєнс-коммунікації передбачають деяке перетинання сфер на які мають спрямовувати свою увагу комплаєнс-менеджери. Зазначене може мати місце, коли:

- інструкції прямо передбачають перетинання зон відповідальності комплаєнс-менеджерів;

- у випадках виявлення непередбачуваних ризиків, що не були віднесені до зони відповідальності конкретного комплаєнс-менеджера;

- у випадках безпосереднього упущення, коли комплаєнс-інструкції не врахували зони відповідальності за очевидні комплаєнс-ризики;

- у випадках, коли зона відповідальності формально розподіляється між топ-менеджментом;

- коли відповідальність за ризики не базується на чіткому розумінні посадових інструкцій комплаєнс співробітників та функцій керівника комплаєнс-департаменту;

- зазвичай відповідальність покладається на фінансовий департамент, юристів, керівників і фахівців з комплаєнсу;

Так, можна виділити два підходи та визначити різницю між централізованою та децентралізованою комплаєнс-функціями.

1. Централізований підхід:

- один керівник комплайнсу несе відповідальність за роботу всієї комплаєнс-функції, незалежно від галузі застосування комплаєнс-процедур.

Централізація означає:

- комплаєнс-контролери знаходяться у підпорядкуванні у менеджерів бізнес-одиниць;

- менеджери бізнес-одиниць несуть повну відповідальність за прийняття бізнес-рішень, що стосуються комплаєнсу та постановки завдань для керівника комплаєнсу;

- керівник комплаєнсу несе повну відповідальність за ефективність роботи системи комплаєнс та її втілення.

2. Децентралізований підхід:

- керівник комплаєнсу несе відповідальність за один чи декілька компонентів системи комплаєнс, таких як AML, FCPA, SOX[1] та т. ін.

[1] AML - Anti-money laundering - система законів про запобігання відмиванню коштів, отриманих незаконним шляхом і фінансування тероризму; FCPA - Foreign Corruption Practices Act - екстериторіальний закон США про боротьбу з корупцією, визначає систему боротьби з корупцією за кордоном для громадян США; SOX - Sarbanes Oxley Act - закон США визначає вимоги ведення бухгалтерського обліку та внутрішніх контролів для коректного відобра-

- за комплаєнс у галузі оподаткування / обліку безпосередньо відповідає головний бухгалтер / керівник профільних підрозділів;

- за коплаєнс у галузі корпоративного / господарського права безпосередньо відповідає керівник юридичної служби;

- за комплаєнс у галузі трудового законодавства безпосередньо відповідає менеджер по управлінню персоналом / керівник операційного підрозділу;

- кожен з керівників несе відповідальність за аналіз ризиків, політик і процедур на містах, обізнаність персоналу;

- керівники знаходяться у безпосередній взаємодії зі всім керівництвом;

- для кожного керівника комплаєнс є додатковою функцією.

Усе вищезазначене нами дозволяє зробити наступні **висновки:**

Застосування *комплаєнс* має передбачати підпорядкованість суб'єкта господарювання ряду норм, що знаходять своє відображення у законах, підзаконних нормативних актах, вимогам галузевій відповідності, актах саморегульованих організацій, локальним корпоративним актам та слідувати прикладам кращих практик (етико-моральних, спрямованих на забезпечення соціального благополуччя та integrity).

Використання суб'єктом господарювання *комплаєнс-системи* актуалізує функцію внутрішнього контролю та стабілізує діяльність юридичної особи у переважній більшості напрямків за рахунок підвищення її ліквідності.

Комплаєнс-функція як функція внутрішнього контролю становить загально прийняті управлінські елементи у їх послідовності: *планування => організація => регулювання => контроль* та в цілому забезпечує внутрішній контроль суб'єкта господарювання.

Дія комплаєнс-функції полягає в аналізі та впровадженні норм, яким підпорядкована діяльність суб'єкта господарювання, у конкретний результат, що відповідає конкретному напрямку комплаєнс-контролю на відповідність таким нормам, як-от: трудовому, антимонопольному, податковому, антикорупційному та ін.

Особливості організації суб'єкта господарювання, які характеризуються її організаційною структурою, організаційно-правовою формою, специфічними напрямами діяльності та юрисдикційною приналежністю впливають на *форми реалізації комплаєнс-функцій*. Такі форми можуть відрізнятись залежно від повноти та субординаційної визначеності впровадження комплаєнс-контролю.

Література

1. Алешина Е.И. Стоимостно-ориентированная концепция реструктуризационного контроллинга // Инженерный вестник Дона, 2012, №4 URL: ivdon.ru/magazine/archive/n4p2y2012/1365

2. Алешина Е.И., Алешин М.М. Управление интегрированными бизнес-группами в строительном комплексе в условиях реструктуризации: монография.- Ростов н/Д: Рост. Гос. строит. ун-т, 2013. - 163 с.

3. Міністерство закордонних справ України. URL: https://mfa.gov.ua/mizhnarodni-vidnosini/organizaciya-ekonomichnogo-spivrobitnictva-ta-rozvitku

4. Оксфордський словник англійської мови. URL: https://oxforddictionaries.com

5. Гелеверя В. В., Хуторна М. Е. Організація ефективної системи комплаєнс-контролю в банку. Фінансовий простір. 2015. № 2 (18). С. 113–119.

6. Данилин О. Комплаенс-функция в современной организации: создание, структурирование и оценка / О. Данилин, Е. Пустовалова // Внутренний контроль в кредитной организации. 2010. № 3. URL : http://www.int-comp.org/attachments/Danilin-Pustovalova-Compliance-Function.pdf

7. Бондаренко Ю. Эффективное управление compliance-рисками: системный подход и критический анализ // Корпоративный юрист, 2008, №6. С. 31–34.

8. Овсієнко О.В. Комплаєнс у бізнес-адмініструванні та його роль у створенні ефективних норм господарської поведінки. Економічний простір. 2018. № 134., с. 182–183

9. Беляев Ю.К. Применение инструментов комплаенс-контроля для оптимизации

женння фінансового стану компанії [Foreign Corrupt Practices Act. URL: https://www.sec.gov/spotlight/foreign-corrupt-practices-act.shtml]

АНОТАЦІЯ

У статті аналізується зміст та методи реалізації комплаєнс-функції, як ефективного інструменту для попередження та мінімізації корупційних ризиків, конфлікту інтересів, невідповідності стандартів чи порушення законодавства суб'єктом господарювання.

Ключові слова: комплаєнс, комплаєнс-система, комплаєнс-функції, комплаєнс-ризики, комплаєнс-норми, комплаєнс-контроль, суб'єкти господарювання.

корпоративного управления фармацевтическими компаниями// Известия УрГЭУ, 2013, №1 (45). С. 45-50

10. Терехова А.Г. Трансформация комплаенса и риск-менеджмента в системе внутреннего контроля. Внутренний контроль в кредитной организации. 2011. № 1. С. 28-32

11. Копытин Д. Что такое compliance, или играем по правилам. URL: Kadrovik. ruhttp://www.kadrovik.ru/modules.php?op=modload&name=News&file=article&sid=1

12. Юристы в зоне риска: юридическая функция в корпорации сквозь призму риск-менеджмента / Сборник, отв. ред. Е. Пустовалова, О. Данилин – М.: Волтерс Клувер, 2008. 192 с.

13. Карпович О.Г. Серьёзные экономические преступления XXI века. Опыт противодействия им в Великобритании, России и США : моногр. / О.Г. Карпович, Ю.В. Трунцевский ; вступ. слово Н.Д. Ковалёва. М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013. С. 87, 88, 90, 91. 14, с. 267

14. Сметаніна Н.В., Попова Д.І. Значення впровадження комплаєнс-програм для зростання прозорості // // Часопис Київського університету права. 2018. № 3. С. 266–269.

Mykyta Mozharovskyi.

BUSINESS ENTITY'S COMPLIANCE FUNCTION: THEORETICAL AND LEGAL RESEARCH

The modern sector of real economy is increasingly using compliance as an effective control tool.

The compliance function has proven its efficiency internationally. The study represents compliance functions by structuring different organizational and legal forms for enterprises. Particular attention is paid to increasing liquidity through the use of compliance.

In the article analyzed the content and methods of compliance function implementation. The compliance function is considered as a tool to prevent corruption risks, conflicts of interest situations, non-compliance with standards or violations of the law by business entity.

The content of the compliance function is researched from the standpoint of different approaches. Emphasis is placed on insufficient theoretical elaboration of compliance.

The author notes that ensuring of effective compliance function should serve as a basis for strict compliance with applicable laws, rules and standards of doing business in accordance with a particular industry, as well as rights and responsibilities, which are reflected in such fundamental concepts as justice, responsibility, transparency and accessibility of information and accountability to the governing body. The experience of using compliance (foreign and domestic) provided the Author with background to identify the main approaches to the organization of the compliance function. These approaches can be referred to as minimum compliance and compliance culture.

In the article researched the benefits of using compliance for businesses and the possible consequences of not implementing it.

It is concluded that the compliance system is an integral part of internal control which can also be understood as a management function of the entity.

The compliance function as an effective tool for managing and avoiding various economic and legal risks can be used by businesses on their own initiative as a tool to increase the liquidity of business entity, which in turn is of direct interest to shareholders, management, government and all stakeholders.

Keywords: compliance, compliance system, compliance functions, compliance risks, compliance requirements, compliance control, business entities.

КАТЕГОРІЇ «ДІЛОВА РЕПУТАЦІЯ», «ГУДВИЛ» ТА «ПРОМИСЛОВА ВЛАСНІСТЬ»

ПРИХОЖАНОВ Валерій Олександрович - здобувач кафедри господарського та трудового права МАУП

DOI 10.32782/NP.2021.2.26

В умовах глобалізації ринкової економіки важливого значення набуває підвищення конкурентоспроможності підприємств. Кожне з них має прагнути досягти економічного успіху не за рахунок запуску потоку контрафакту або ухилення ваід податків, використання інших незаконних засобів збагачення, а за допомогою використання новітніх технологій, використання ефективних нововведень. Конкурентоспроможність – це здатність бути кращим за своїх конкурентів. Вона не тільки сьогодні, а вже достатньо давно визначається не стільки матеріальними цінностями компанії, скільки якістю його нематеріальних активів. До цих активів належать і ділова репутація підприємства, яка здатна забезпечити йому значні конкурентні переваги на ринку. Поряд з діловою репутацією до нематеріальних активів слід віднести об'єкти права промислової власності і, зокрема, засоби індивідуалізації товарів та учасників господарського обігу. До засобів індивідуалізації відносяться такі об'єкти інтелектуальної (промислової) власності, як знаки для товарів та послуг або торговельні марки, зазначення походження товару, комерційні найменування та промислові зразки, що використовуються для того, щоб відрізнити один товар або учасника господарського обігу від іншого. До вищезазначених засобів індивідуалізації відносять також ділову репутацію і імідж компанії.

Важливим стає дослідження сутності ділової репутації та шляхи її підвищення як засобів підвищення конкурентоспроможності підприємств.

Слід розрізняти такі поняття, як «репутація» і «ділова репутація». Репутація – це суспільно-позитивна оцінка соціальних якостей людини, загальна думка, що склалася про когось або про щось.

Ділова репутація вважається вужчим поняттям, ніж репутація, оскільки воно охоплює оцінку особи (юридичної особи) лише у сфері суспільно-виробничих відносин.

Виділення зазначених складових репутації має достатньо велике значення. Адже їх оптимізація має допомоги у вирішенні задачи піднятя ділової репутації на більш високий рівень, а отже і забезпечення підвищення конкурентоспроможності підприємства. Це по перше. По друге. Достатньо повне визначення всіх істотних складових ділової репутації є дуже важливим для наступної розробки організаційно-правових програмних документів: комплексних (цільових комплексних) програм, стратегій забезпечення підвищення конкурентоспроможності підприємств.

Система вищеназваних складових має бути доповнена. Пропонуємо ввести таку складову ділової репутації як імідж доповнити вказівкою як на найважливіший - міжнародний імідж держави, до якої належить підприємство або (якщо компанія приватна) – вказівкою на громадянство країни кінцевих володільців підприємства.

Слід також доповнити основні складові ділової репутації підприємства показниками інноваційності бізнесу: інноваційності продукції підприємства, процесу виробництва тощо.

Ключові слова: репутація, ділова репутація, гудвіл, конкурентоспроможність, міжнародний імідж держави, інноваційність бізнесу, стратегічні цілі підприємства, конкурентні переваги.

Актуальність

В умовах глобалізації ринкової економіки важливого значення набуває підвищення конкурентоспроможності підприємств. Кожне з них має прагнути досягти економічного успіху не за рахунок запуску потоку контрафакту або ухилення от податків, використання інших незаконних засобів збагачення, а за допомогою використання новітніх технологій, використання ефективних нововведень. Конкурентоспроможність – це здатність бути кращим за своїх конкурентів. Вона не тільки сьогодні, а вже достатньо давно визначається не стільки матеріальними цінностями компанії, скільки якістю його нематеріальних активів. До цих активів належать і ділова репутація підприємства, яка здатна забезпечити йому значні конкурентні переваги на ринку. Поряд з діловою репутацією, до нематеріальних активів слід віднести об'єкти права промислової власності і, зокрема, засоби індивідуалізації товарів та учасників господарського обігу. До засобів індивідуалізації відносяться такі об'єкти інтелектуальної (промислової) власності, як знаки для товарів та послуг або торговельні марки, зазначення походження товару, комерційні найменування та промислові зразки, що використовуються для того, щоб відрізнити один товар або учасника господарського обігу від іншого. До вищезазначених засобів індивідуалізації відносять також ділову репутацію і імідж компанії.

Отже, важливим стає дослідження сутності ділової репутації та шляхи її підвищення як засобів підвищення конкурентоспроможності підприємств.

Слід наголосити, що достатньо повне визначення всіх істотних складових ділової репутації є дуже важливим для наступної розробки організаційно-правових програмних документів: комплексних (цільових комплексних) програм, стратегій забезпечення підвищення конкурентоспроможності підприємств.

Постановка проблеми

Метою дослідження є визначення іміджу, гудвілу, промислової власності, як нематеріального активу підприємства, та виявлення, для наступної розробки організаційно-правових програмних документів, сутності ділової репутації, способів підвищення конкурентоспроможності компанії.

Стан дослідження проблеми

На сьогодні є численні дослідження ділової репутації, з іміджу, гудвілу, промислової власності. Так, проблеми, пов'язані з діловою репутацією підприємств розглядалися в роботах Д.І. Берницької [1], С.В. Горина [2], О. М. Гребешкової [3], І. Зайцева [4.М. Рєпіної [5.В.Радіонова [6], С.Л. Сєрова [7] та ін.

Виклад основного матеріалу

Слід розрізняти такі поняття, як «репутація» і «ділова репутація». Репутація – це суспільно-позитивна оцінка соціальних якостей людини, загальна думка, що склалася про когось або про щось.

Ділова репутація вважається вужчим поняттям, ніж репутація, оскільки воно охоплює оцінку особи (юридичної особи) лише у сфері суспільно-виробничих відносин.

Згідно з загальновизнаним розумінням, ділова репутація взагалі — це сукупність підтвердженої інформації про особу, що дає можливість зробити висновок про професійні та управлінські здібності такої особи, її порядність та відповідність її діяльності вимогам закону.

Щодо підприємства, компанії, то їх ділова репутація визначається, перш за все, якістю продукції, що виготовляється або послуг, іміджем підприємства, компанії, в т.ч. і міжнародним (детальніше про це - нижче) та іншими складовими.

Ділова репутація (франц. reputation -відомість, добре ім'я, від лат. reputatio — міркування, роздум), як зазначається в Юридичній енциклопедії за ред.. Ю.С. Шемшученка, — це оцінка діяльності юридичної або фізичної особи — суб'єктів підприємницької діяльності, яка грунтується на висновках щодо ділових якостей та морального обличчя цих суб'єктів, дотримання ними вимог законодавства (законослухняність) і належного виконання договірних та ін. зобов'язань перед діловими партнерами і споживачами. Д. р. виражається у загальному визнанні здобутків фізичної особи, підприємства, ор-

ганізації чи установи, їх авторитету, у тому, що від них чекають надалі, який обсяг відповідальності на них покладається і як оцінюються їх вчинки оточенням, у суспільстві в цілому. Змістом термін «ділова репутація» близький до понять честі і гідності, однак за обсягом дещо звужений, оскільки формується у взаємовідносинах, пов'язаних з реалізацією юридичною або фізичною особою своїх ділових якостей. Відповідно до чинного законодавства України захист ділової репутації і відшкодування моральної шкоди здійснюються у судовому порядку [8].

Ділова репутація є ключовим показником економічного успіху підприємства, підвищення його конкурентоспроможності. Забезпечення високої ділової репутації має бути чи не найголовнішим чинником стратегічних цілей підприємства. Гудвіл звично визначають як грошову оцінку ділової репутації компанії.

Вирізняють також таку характеристику підприємства як його імідж. Під останнім розуміється емоційна привабливість, ступінь цієї емоційно привабливості.

У науковій літературі (наприклад,- Б.А. Райзберг) поняття «ділова репутація фірми» визначається як уявлення партнерів про фірму, яке сприяє її діяльності та враховується в умовах господарювання, натомість імідж фірми – це сума вражень, «образ» товару (послуги) фірми, що виробляє або продає товар (послугу), та яке забезпечує положення фірми на ринку, відданість покупця фірмовій марці. Л. Новіченкова трактує репутацію фірми як колективну думку про компанію, що формується з часом у свідомості цільових груп на основі експертної оцінки економічного, соціального й екологічного аспектів її діяльності, а імідж фірми, на думку дослідниці, - це стійкий емоційно забарвлений образ, що формується у свідомості цільових груп у результаті сприйняття інформації про організацію [9].

Міжнародна організація - International Reputation Institute (IRI) виділяє основні складові репутації, які в комплексі дають адекватну оцінку будь-якому бізнесу. Серед них гудвіл, імідж, фінансова стійкість (здатність протистояти кризовим ситуаціям), соціальна відповідальність (дії, що викликають довіру як у працівників, так у суспільства), репутація керівництва, організаційна культура, а також якість продукції [10].

Виділення зазначених складових репутації має достатньо велике значення. Адже їх оптимізація має допомогти у вирішенні задачи підняття ділової репутації на більш високий рівень, а отже, і забезпечення підвищення конкурентоспроможності підприємства.

У той же час, на нашу думку, система вищеназваних складових має бути доповнена. Яким чином? Розглянемо дві групи доповнень. Перша – це ті, які сформульовані у літературі. Другу групу доповнень становлять пропозиції автора цієї статті. Підкреслимо, що достатньо повне визначення всіх істотних складових ділової репутації, як уже зазначалось, є дуже важливим для наступної розробки організаційно-правових програмних документів: комплексних (цільових комплексних) програм, стратегій забезпечення підвищення конкурентоспроможності підприємств.

Почнемо з пропозицій, висловлених вченими щодо ділової репутації, підвищення конкурентоспроможності компанії. Конкурентоспроможність підприємства на ринку визначають за допомогою конкурентних переваг, які виникають в економічній, технічній, організаційній сферах діяльності підприємства.

Відомий фахівець з проблем ділової репутації підприємств Д.І. Берницька пропонує розглядати конкурентні переваги в сучасних умовах розвитку економіки як здатність наявного потенціалу підприємства формувати й підтримувати сукупність певних властивостей, що відносяться до ділової репутації. Це система задекларованих цінностей та ділових принципів, культура якості ведення бізнесу, корпоративна філософія, а також місія і стратегія підприємства відносно його конкурентів. Зазначені та ін. властивості мають відповідати вимогам споживачів та партнерів, забезпечувати можливість перспективного розвитку, враховуючи нестабільність ринкового середовища [1].

Конкурентну перевагу визначають як рівень ефективного використання всіх видів

ресурсів, які знаходяться в розпорядженні підприємства. Це специфічні характеристики і властивості товару, які створюють для компанії певну перевагу над своїми прямими конкурентами. Конкурентна перевага – це будь-який чинник, що дає змогу підприємству досягти фінансових результатів. Набуття й утримання конкурентних переваг підприємствами залежить передусім від їх джерел. До основних джерел стійкої конкурентної переваги М. Портер відносить: унікальну конкурентну позицію підприємства; ретельно підібрану систему видів діяльності; ставлення до конкурентів (компроміси, співробітництво тощо); визначення ключових факторів успіху [11]

Ж.-Ж. Ламбен визначає три групи факторів формування конкурентних переваг підприємства [12]: якість продукції (відмінні якості товару, які мають підвищену цінність для споживача); витрати виробництва (переваги підприємства в питаннях контролю над рівнем цін і витрат, адміністрування й управління товаром) та ключові компетенції (особливі навики або технології, які створюють унікальну цінність для споживача).

Що стосується другої групи доповнень системи вищеназваних складових сутності ділової репутації. Це та група, яку пропонує автор цієї статті Зокрема, пропонуємо таку складову ділової репутації, як імідж (здатність підприємства емоційно приваблювати), доповнити її вказівкою як на найважливіший - міжнародний імідж держави, до якої належить підприємство або (якщо компанія приватно) – вказівкою на громадянство країни кінцевих володільців підприємства. Мається на увазі дружність або ворожість держави щодо середовища, де визначається імідж (ділова репутація) компанії. Наприклад, національна належність підприємства до РФ або, якщо кінцевими його бенефіціарами є громадяни Росії, – практично знищує ділову репутацію компанії в очах багатьох громадян України. Це обумовлюється ворожістю дій керівництва Росії у ставленні до нашої країни.

Слід також доповнити основні складові ділової репутації підприємства показниками інноваційності бізнесу: інноваційності продукції підприємства, процесу виробництва тощо.

Висновки

Слід розрізняти такі поняття, як «репутація» і «ділова репутація». Репутація – це суспільно-позитивна оцінка соціальних якостей людини, загальна думка, що склалася про когось або про щось.

Ділова репутація вважається вужчим поняттям, ніж репутація, оскільки воно охоплює оцінку особи (юридичної особи) лише у сфері суспільно-виробничих відносин.

Виділення зазначених складових репутації має достатньо велике значення. Адже їх оптимізація має допомоги у вирішенні задачи підняття ділової репутації на більш високий рівень, а отже, і забезпечення підвищення конкурентоспроможності підприємства. Це по перше. По друге. Достатньо повне визначення усіх істотних складових ділової репутації є дуже важливим для наступної розробки організаційно-правових програмних документів: комплексних (цільових комплексних) програм, стратегій забезпечення підвищення конкурентоспроможності підприємств.

Система вищеназваних складових має бути доповнена. Пропонуємо ввести таку складову ділової репутації як імідж доповнити вказівкою як на найважливіший - міжнародний імідж держави, до якої належить підприємство або (якщо компанія приватна) – вказівкою на громадянство країни кінцевих володільців підприємства.

Слід також доповнити основні складові ділової репутації підприємства показниками інноваційності бізнесу: інноваційності продукції підприємства, процесу виробництва тощо.

Література

1. Берницька Д.І. Ділова репутація як стратегічний чинник розвитку підприємства (Електронний ресур) / Д.І. Берницька, Н.О. Кравчук // Інноваційна економіка. Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/inek/2011_3/41.pdf

2. Горин С.В.Потенциал малых предприятий различных организационно-

правовых форм. / С.В. Горин, С.В. Тиньков, // Репутациология. – 2007. - №7. – С. 67-75

3. Гребешкова О. М. Ділова репутація як стратегічний актив компанії / О.М. Гребешкова, О.В Шиманська // Стратегія розвитку України (економіка, соціологія, право). – 2007. – № 1-2 . – С.493-502.

4. Зайцев І. Добрий гудвіл (Електронний ресурс) / Іван Зайцев // Контракти. –- № 16. – Режим доступу: http://kontrakty.com.ua/show/ukr/article/37/1620067235.html

5. Рєпіна І.М. Ділова репутація підприємства: Етимологія та оцінювання нематеріального активу (Електронний ресур) / Режим доступу: http://ir.kneu.kiev.ua:8080/bitstream/2010/1311/1/Repina.pdf

6. Радіонов О.В.Ділова репутація підприємства: формування, діагностика, розвиток: монографія./ О.В. Радіонов. –- Луганськ: Ноулідж, 2009. – 408с.

7. С.Л. Сєров. До питання про контроль і нагляд в антикорупційному механізмі сучасної української держави // Наукові записки. Серія: Право.2019. Випуск 6. Кропивницький: ТЛОВ «ПолімедСервіс», 2019. 158 с. С. 57 -61

8. https://cyclop.com.ua/content/view/330/43

9. Новіченкова Л. Деловая репутація – от системы к результату // Управление компанией. 2007.- № 2

10. https:/huk.wikipedia.org/wiki/%D0%94%D1%96%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0

11. Портер М. Конкуренция / М. Портер; пер. с англ. –М.: Вильямс, 2005. –608 с.

12. Ламбен Ж.-Ж. Менеджмент, ориентированный на рынок / Ж.-Ж. Ламбен. –СПб.: Питер, 2007. –800 с.

SUMMARY

In the context of globalization of the market economy, it is important to increase the competitiveness of enterprises. Each of them should strive to achieve economic success not by launching a flow of counterfeits or tax evasion, the use of other illegal means of enrichment, but by using the latest technologies, the use of effective innovations. Competitiveness is the ability to be better than your competitors. It, not only today, but has long been determined not so much by the material values of the company, as the quality of its intangible assets. These assets include the company's business reputation, which is able to provide it with significant competitive advantages in the market. Along with business reputation, intangible assets should include objects of industrial property rights and, in particular, the means of individualization of goods and participants in business. Means of individualization include such objects of intellectual (industrial) property as marks for goods and services or trademarks, indications of origin of goods, trade names and industrial designs used to distinguish one product or business participant from another. The above means of individualization also include the business reputation and image of the company. . It is important to study the essence of business reputation and ways to improve it as a means of increasing the competitiveness of enterprises. A distinction should be made between "reputation" and "business reputation". Reputation is a socially positive assessment of a person's social qualities, a general opinion formed about someone or something. Business reputation is considered a narrower concept than reputation, because it covers the assessment of a person (legal entity) only in the field of social and industrial relations. The selection of these components of reputation is quite important. After all, their optimization helps to solve the problem of raising business reputation to a higher level, and thus ensure the competitiveness of the enterprise. This is the first. Second. A sufficiently complete definition of all the essential components of business reputation is very important for the subsequent development of organizational and legal program documents: comprehensive (targeted comprehensive) programs, strategies to ensure the competitiveness of enterprises. The system of the above components must be supplemented. We propose to introduce such a component of business reputation as an image to add an indication of the most important - the international image of the state to which the company belongs or (if the company is private) - an indication of the citizenship of the ultimate owners of the enterprise. It is also necessary to supplement the main components of the business reputation of the enterprise indicators of business innovation: innovation of enterprise products, production process and so on.

Key words: reputation, business reputation, goodwill, competitiveness, international image of the state, business innovation, strategic goals of the enterprise, competitive advantages.

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

СЕМЕНИШИНА-ФІГОЛЬ Богдана Миколаївна - здобувач Донецького юридичного інституту МВС України

УДК 342.85
DOI 10.32782/NP.2021.2.27

У статті проведений ретроспективний аналіз нормативно-правового забезпечення регулювання земельних відносин в Україні. Акцентовано увагу на поетапному становленні земельних відносин в Україні у процесі здійснення адміністративної і земельної реформ. Виокремлено етапи становлення земельних відносин через закріплення їх у нормативно-правових актах з моменту проголошення в Україні земельної реформи. Встановлено, що низка земельних відносин не врегульована належним чином на законодавчому рівні (використання та охорона земель рекреаційного призначення, земель у межах населених пунктів). Через відсутність механізму реалізації норм законодавчих актів, окремі з них мають декларативний характер, зокрема, це норми, що регулюють земельні відносини екологічного спрямування.

Ключові слова: земля, земельні відносини, нормативно-правове забезпечення, нормативно-правове регулювання.

Земля визнається основним національним багатством та природним ресурсом, що перебуває під особливою охороною держави. Висока цінність земель як товару в ринковій економіці робить її привабливим об'єктом злочинних посягань. Історично склалося, що земельні відносини в Україні та їх охорона є особливо актуальними з огляду на специфіку територіального розташування нашої держави на найбільш родючих землях Європи. Захист виробника, інвестора, збереження лісових, водних, пайових фондів землі є важливими завданнями правоохоронної системи, адже зловживання та вчинення правопорушень у цих сферах завдають непоправної шкоди природі, а також матеріальної шкоди в особливо великих розмірах державі, створюють негативне амплуа та дискредитують Україну на міжнародному рівні.

Відповідно до статей 13 та 14 Конституції України земля є об'єктом права власності Українського народу та основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави [1]. Соціальна цінність землі обумовлює підвищену увагу зловмисників до незаконного набуття права власності на землю та погіршення її якості. Як відповідь на протиправні вчинки держава встановлює кримінально-правові засоби охорони у сфері земельних відносин, серед яких помітна тенденція щодо посилення відповідальності за незаконне заволодіння земельними ділянками.

Ефективна протидія порушенням земельного законодавства та недотриманню норм раціонального землекористування є головною запорукою збереження корисних властивостей землі для майбутніх поколінь, забезпечення високої якості довкілля та умов для проживання людей.

Право власності на землю гарантується. Запорукою виконання цих конституційних положень є встановлення державою ефективного механізму забезпечення права на землю, важливою складовою якого повинні бути і адміністративно-правові засоби, що передбача-

ють відповідальність за порушення права на землю [1].

Основним Законом України (ст. 92) передбачено, що виключно законами повинні регулюватися найбільш важливі суспільні відносини. Зокрема, Конституція України визначає екологічні, економічні, соціальні та правові засади формування і функціонування відносин у процесі володіння, користування та розпорядження землею. Однак ці конституційні положення не знайшли свого відображення ні в Земельному кодексі України (далі – ЗК) [2], ні в інших земельних законодавчих актах і фахівцями визнаються невизначеними та проблематичними.

Конституцією сформульовані положення, що закріплюють право громадян на землю, а саме: Основний Закон України гарантує кожному право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю відповідно до закону; ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності (ст. 41). Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, їх рівність перед законом, соціальну спрямованість економіки (ч. 4 ст. 13 Конституції) [1].

Конституцією визначені основні повноваження публічних органів управління у сфері земельних відносин. Ці положення закріплені у статтях, що регламентують загальноправову компетенцію органів державної влади та місцевого самоврядування і не мають чіткої галузевої конкретизації.

Важливим кроком у проведенні земельної реформи було прийняття ЗК України (25 жовтня 2001 року) [2], що став першим правовим актом у вітчизняному законодавстві, за яким відносини права власності, зокрема права власності на землю, максимально відповідали положенням Конституції України. З прийняттям цього Кодексу був започаткований п'ятий етап становлення земельних відносин у державі.

На цьому етапі ЗК України є єдиним кодифікованим правовим актом у земельному законодавстві. Він є загальногалузевим кодифікованим спеціалізованим законом у системі законодавства України, а в системі земельного законодавства – основним.

Порівняно із ЗК України від 1992 року, у чинному Кодексі містяться положення, що є новими в системі земельних відносин, зокрема відносин щодо володіння, користування та розпорядження землею. У Кодексі закріплені державна, комунальна та приватна власність на землі; суб'єктами приватної власності на окремі категорії земель можуть бути іноземні фізичні та юридичні особи й особи без громадянства; передбачена можливість використання земельних ділянок на засадах спільної власності; допускається можливість набуття у приватну власність земельних ділянок фактично з усіх категорій земель; передбачається проведення розмежування земель державної і комунальної власності; визначається перелік земель, які не можуть бути передані у приватну власність; закріплюються способи й механізм придбання громадянами та юридичними особами земельних ділянок; запроваджується (фактично відтворений) правовий інститут земельних сервітутів тощо [3, с. 49–51], а також емфітевзису і суперфіцію.

Відповідно до норм, передбачених статтями 152–155 ЗК України, забезпечуються гарантії права власності на земельну ділянку. У ЗК України відображені положення Конституції про те, що ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, у тому числі й на землю. Однак статті 143, 145, 146 та 148 ЗК України визначають підстави примусового або не за ініціативою власників вилучення (викупу) земельних ділянок у зазначених суб'єктів. Такі підстави спрямовані лише на задоволення економічних інтересів суспільства. Водночас уважаємо за доцільне, щоб у Кодексі знайшли відображення норми, за якими оплатному вилученню підлягали б земельні ділянки, що використовуються не за цільовим призначенням, або якісний склад яких за час експлуатації суттєво погіршився, оскільки земля є особливим об'єктом матеріального світу, що характеризується низкою екологічних ознак, нехтування якими може вкрай негативно позначитися на її якісних характеристиках. Однак з цією метою слід обов'язково завершити грошову оцінку земель, що передбачена Законом України «Про оцінку земель» [4]. Загалом, незважаючи на прогресивний характер нового ЗК України, він містить низку достатньо суттєвих недоліків.

На сучасному етапі, задля розвитку ЗК України, прийнято понад 50 законів, які регулюють земельні відносини. Окрім того, прийнято цілий спектр підзаконних та відомчих нормативноправових актів, спрямованих на регулювання, розвиток земельних відносин та завершення земельної реформи. Одночасно продовжується формування нормативної бази, спрямованої, зокрема, на регламентацію ринкового обігу земель сільськогосподарського призначення.

Зазначений Кодекс, як справедливо стверджує В. І. Андрейцев, більшою мірою схематизував форму законодавчого акта, далі узагальнень та набору бланкетних норм так і не пішов, оскільки далася взнаки не зовсім виважена доктрина механізму правового регулювання земельних правовідносин, він не став логічним продовженням у правовому регулюванні тих новацій, які були запроваджені попереднім ЗК [5, с. 422].

У багатьох випадках у ЗК України не враховуються висловлені в науковій літературі думки щодо необхідності застосування нових методологічних підходів до розроблення системи земельного законодавства, які мають ґрунтуватися на нормах Конституції України. Невідповідність Основному Законові держави ЗК України ускладнює системний підхід до подальшого розроблення і прийняття вітчизняного земельного законодавства.

Крім того, переважна більшість вчених у галузі земельного права, зокрема В. І. Андрейцев, О. В. Пащенко, Н. І. Титова, вважають, що необхідно вдосконалити систему не лише ЗК України, а й усього земельного законодавства шляхом проведення його кодифікації [6, с. 41]. Таким чином, на сьогодні, існує потреба в наданні ЗК України універсального характеру шляхом закріплення у ньому загальних положень земельного законодавства, а в некодифікованих законодавчих актах норм, що ці положення конкретизують і встановлюють механізм їх реалізації.

З прийняттям 25 жовтня 2001 р. Земельного кодексу України було створено правове середовище для розвитку всіх форм господарювання на ринкових засадах, закріплено повноваження сільських, селищних, міських Рад у галузі земельних відносин на території сіл, селищ. Окрім того, до числа найбільш важливих положень документа варто віднести: визнання трьох форм власності на землю (приватної, державної та комунальної); закріплення права власності на землю фізичних і юридичних осіб; встановлення максимальних розмірів земельних ділянок, що можуть бути безоплатно приватизовані громадянами України; введення обов'язкової реєстрації прав на земельні ділянки; визначення поняття, призначення та змісту державного земельного кадастру [2]. Системність законодавця прослідкується в тому, що прикінцевими положеннями Кодексу передбачалося розроблення низки законів, що мали більш детально регулювати вузькі галузі земельних відносин [7].

Першим із зазначених у перехідних положеннях було прийнято Закон України «Про оцінку земель», що визначає правові засади проведення оцінки земель, професійної оціночної діяльності та спрямований на регулювання відносин, пов'язаних із процесом оцінювання земель, з метою захисту законних інтересів держави та інших суб'єктів правовідносин, інформаційного забезпечення оподаткування та ринку земель [4].

Наступним було прийнято Закон України «Про землеустрій» від 22 травня 2003 р., який визначав основи діяльності у сфері землеустрою і регулював відносини, що виникають між суб'єктами землекористування (органами державної влади, органами місцевого самоврядування, юридичними та фізичними особами) [8]. Менше ніж через місяць було прийнято Закон України «Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)», який визначив основні засади виділення власникам земельних часток (паїв) земельних ділянок в натурі (на місцевості) із земель, що належали колективним сільськогосподарським підприємствам, кооперативам та акціонерним товариствам на праві колективної власності, а також у порядку обміну цими земельними ділянками [9].

Саме на цьому етапі виникла необхідність створення інформаційної бази даних для прозорого функціонування ринку землі й об'єктів нерухомості. Відповідно до поставлених завдань, низкою нормативно-правових актів установлено, що реєстрацію земельних

ділянок, нерухомого майна та прав на них, договорів оренди землі здійснює державне підприємство «Центр державного земельного кадастру при Державному комітеті України по земельних ресурсах» [7].

Чинний ЗК України суттєво обмежив права громадян щодо постійного землекористування. Постійними землекористувачами нині можуть бути лише підприємства, установи та організації державної і комунальної форм власності, а також громадські організації інвалідів України, їх підприємства (об'єднання), установи та організації, а також релігійні організації України, статути (положення) яких зареєстровано у встановленому законом порядку, виключно для будівництва і обслуговування культових та інших будівель, необхідних для забезпечення їх діяльності (стаття 92 ЗК України). Фізичні та юридичні особи приватного права можуть мати земельні ділянки лише на праві тимчасового користування (оренди, емфітевзису, суперфіцію), що суттєво обмежило права громадян щодо постійного землекористування порівняно із правами, зазначеними у ЗК України від 1992 року [6, с. 45].

Так, В. І. Андрейцев, визначаючи недосконалість чинного ЗК України в частині постійного землекористування, вказує, що практичне застосування норм чинного Кодексу до правовідносин постійного землекористування є вкрай обмеженим та незручним [5, с. 92].

З позиції якісних змін законодавства запроваджено нововведення в регулювання земельних відносин, а саме: сільські, селищні, міські та районні ради позбавлено права реєстрації державних актів на право власності та право постійного користування землею та договорів оренди землі. Держкомземом України ця функція була покладена на підпорядковане йому державне підприємство «Центр Державного земельного кадастру при Держкомземі України»; запроваджена система державної реєстрації земель, що поєднувала в собі елементи кадастрового обліку та елементи державної реєстрації права власності на них, а згодом і державної реєстрації та інших прав на земельні ділянки; уперше, паралельно з паперовою, введена електронна форма підготовки землевпорядної документації як обов'язкової умови державної реєстрації; введена кадастрова нумерація земельних ділянок. Упорядкування потребували і відносини землеволодіння територіальних громад. Закон України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» виокремив землі комунальної власності та окреслив повноваження органів державної влади й органів місцевого самоврядування з регулювання земельних відносин та розвитку матеріально-фінансової бази місцевого самоврядування [10]. Законом був визначений складний механізм розмежування земель (дорогий і тривалий), що передбачав розроблення проекту розмежування щодо кожної ділянки, тому на практиці норми цього Закону практично не застосовувалися.

Прийняття Закону України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» від 17 листопада 2009 р. стало кроком на шляху до заповнення прогалин у сфері відносин щодо викупу земельних ділянок для суспільних потреб та з мотивів суспільної необхідності. Цим було забезпечено реалізацію двох важливих принципів правового регулювання земельних відносин – принципу непорушності права приватної власності, у т. ч. й на землю, та принципу пріоритету права приватної власності на земельні ділянки [11].

Для більш детальної регламентації галузевих питань з метою визначення процедури та переліку вимог до ведення Державного земельного кадастру, внесення до нього змін та виправлення помилок, 17 жовтня 2012 р. було прийнято Постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження порядку ведення Державного земельного кадастру», що встановлює правила користування відомостями та документами Державного земельного кадастру [12].

Постановою Кабінету Міністрів України від 22.07.2016 № 482 «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України» внесено зміни до Положення про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 14.01.2015 № 15, та визначено, що Держгеокадастр є централь-

ним органом виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі в частині дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій і форм власності, родючості ґрунтів.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30.11.2016 № 910-р погоджено пропозицію Міністерства аграрної політики та продовольства України щодо можливості забезпечення здійснення покладених на Державну службу з питань геодезії, картографії та кадастру постановою Кабінету Міністрів України від 14.01.2015 № 15 «Про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру» функцій і повноважень Державної інспекції сільського господарства, що припиняється, із здійснення державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі в частині дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій і форм власності, родючості ґрунтів [13; 14].

Нині розпочато довгоочікуваний процес децентралізації земельних повноважень, який потребує якісного законодавчого забезпечення. Розпорядженням Кабінету Міністрів України № 60-р від 31 січня 2018 р. Державній службі з питань геодезії, картографії та кадастру приписувалося з 1 лютого 2018 р. провести інвентаризацію таких земель з подальшою передачею земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності у комунальну власність відповідних об'єднаних територіальних громад відповідно до ст. 117 Земельного кодексу України. Відтепер передача таких земельних ділянок у користування (виключно шляхом проведення аукціонів) або у власність буде здійснюватися тільки за погодженням з об'єднаними територіальними громадами та після прийняття ними рішення відповідно до ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [7].

Підзаконні нормативні акти, які приймаються на виконання законів, здебільшого мають фрагментарний характер, тому реалізація багатьох норм законодавчих актів є вкрай складною, дає можливість трактувати норми на місцях по-різному. Крім того, строкатість та неконкретність норм законодавства дає можливість органам місцевого самоврядування ховатись за колегіальним рішенням, здійснювати регулювання земельних правовідносин, незважаючи на інтереси держави та громадян. Особливо це стосується економічних важелів регулювання питань передачі чи продажу земельних ділянок у власність. Така ситуація щодо нормативно-правового регулювання земельних відносин в Україні спонукає до вчинення кримінальних правопорушень у цій сфері. Тому, серед головних завдань із забезпечення ефективності контрольно-наглядової діяльності у сфері земельних відносин слід визначити необхідність удосконалення заходів щодо усунення порушень та запобігання правопорушенням земельного законодавства. Одним із найбільш важливих засобів захисту земельних правовідносин є контроль з боку відповідних державних органів за додержанням норм чинного законодавства, виявлення порушень і притягнення правопорушників до кримінальної відповідальності, яка постає необхідною правовою гарантією законності у сфері земельних відносин.

Література

1. Конституція України: Закон від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/–254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80

2. Земельний кодекс України: Закон від 25 жовт. 2001 р. № 2768-III. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14

3. Мірошниченко А. М. Земельне право України: навч. посіб. Київ: Алерта, ЦУЛ, 2011. 678 с.

4. Про оцінку земель: Закон від 11 груд. 2003 р. № 1378-IV. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1378-15

5. Андрейцев В. І. Земельне право і законодавство суверенної України: Актуальні проблеми практичної теорії: монографія. Київ: Знання, 2005. 445 с.

6. Мілімко Л. В. Адміністративна відповідальність за правопорушення у сфері земельних відносин: дис…канд. юрид. наук. Ірпінь, 2009. 190 с.

7. Кожуріна В. М. Нормативна база управління земельними ресурсами в Україні: ретроспективний аналіз. *Теорія та прак-*

тика державного управління 2018. № 4 (63). URL: http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/tpdu/2018-4/doc/1/1_11.pdf

8. Про землеустрій: Закон від 22 трав. 2003 р. № 858-IV. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon.rada. gov.ua/laws/show/858-15

9. Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв): Закон від 5 черв. 2003 р. № 899-IV. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon.rada.gov. ua/laws/show/899

10. Про розмежування земель державної та комунальної власності: Закон України від 5 лют. 2004 р. № 1457-IV. *Верховна Рада України*. URL: http://www.portal.rada.gov.ua/

11. Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності: Закон від 17 листоп. 2009 р. № 1559-VI. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/1559-17

12. Про затвердження Порядку зміни цільового призначення земель, які перебувають у власності громадян або юридичних осіб: постанова Кабінету Міністрів України від 11 квіт. 2002 р. № 502. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/502-2002-%D0%BF

13. Державний контроль за використанням та охороною земель. Держгеокадастр. URL: https://land.gov.ua/icat/derzhavnyi-kontrol-za-vykorystanniam-ta-okhoronoiu-zemel/

14. Про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру: постанова Кабінету Міністрів України від 14 січ. 2015 р. № 15. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/15-2015-%D0%BF.

FEATURES OF LEGAL REGULATION OF LAND RELATIONS IN UKRAINE

The article provides a retrospective analysis of regulatory and legal support for the regulation of land relations in Ukraine. Emphasis is placed on the gradual formation of land relations in Ukraine in the process of administrative and land reforms. The stages of formation of land relations through their enshrinement in regulations since the proclamation of land reform in Ukraine are highlighted. It is established that a number of land relations are not properly regulated at the legislative level (use and protection of recreational lands, lands within settlements). Due to the lack of a mechanism for implementing the norms of legislative acts, some of them are declarative in nature, in particular, these are the rules governing land relations of environmental orientation.

Land is recognized as the main national wealth and natural resource, which is under special protection of the state. The high value of land as a commodity in a market economy makes it an attractive target for criminal encroachment. Historically, land relations in Ukraine and their protection are especially relevant given the specifics of the territorial location of our state in the most fertile lands of Europe. Protection of producers, investors, preservation of forest, water, share funds of land are important tasks of the law enforcement system, as abuse and commission of offenses in these areas cause irreparable damage to nature and material damage in especially large amounts to the state, create a negative role and discredit Ukraine internationally. levels.

According to Articles 13 and 14 of the Constitution of Ukraine, land is the object of property rights of the Ukrainian people and the main national wealth, which is under special protection of the state [1]. The social value of land causes increased attention of criminals to the illegal acquisition of land ownership and the deterioration of its quality. In response to illegal acts, the state establishes criminal remedies in the field of land relations, among which there is a noticeable tendency to increase liability for illegal land acquisition.

Effective counteraction to violations of land legislation and non-compliance with the norms of rational land use is the main guarantee of preserving the useful properties of land for future generations, ensuring a high quality environment and living conditions.

Key words: land, land relations, normative-legal provision, normative-legal regulation.

СВОБОДА ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ ТА ПЕРЕКОНАНЬ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

КРАВЧЕНКО Віктор Віталійович - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права, Академії праці, соціальних відносин і туризму

ORCID 0000-0002-7553-6286

ЖУРАВЕЛЬ Ярослав Володимирович - доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права, Академії праці, соціальних відносин і туризму

ORCID 0000-0001-8508-5530

ХОВПУН Олексій Сергійович - доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики

ORCID 0000-0002-5753-966X

DOI 10.32782/NP.2021.2.28

У статті здійснюється конституційно-правовий аналіз свободи вираження переконань та поглядів в мережі Інтернет.

З'ясовується, що за рахунок збільшення поширення Інтернет ресурсів, зростають можливості для вираження власних поглядів та переконань, саме завдяки використанню Інтернет кейсів, программ, мереж тощо. У зв'язку із чим, примножуються і виклики обмеження свободи щодо вираження таких поглядів та думок.

Визначається, що практика застосування державами Світу, передбаченого деклараціями права, виглядає таким чином, що кожна з держав намагається на конституційному рівні забезпечувати можливість для своїх громадян і не тільки, мати змогу вільно реалізовувати право на вираження поглядів та переконань, в тому числі і за допомогою Інтернет ресурсів. Проте, незважаючи на законодавче закріплення, все одно трапляються випадки порушення свободи вираження поглядів, у зв'язку з недосконалим конституційно-правовим регулюванням саме у мережі Інтернет.

Робляться висновки, що право на свободу вираження переконань та поглядів в мережі Інтернет гарантується на рівні Конституції України, міжнародних актів та документів, прийнятих такими авторитетними організаціями, як ООН та Рада Європи. Дане питання знайшло висвітлення і в численних рішеннях Європейського суду з прав людини. У зв'язку із чим, необхідно і користувачам мережі Інтернет як складовій громадянського суспільства, і органам державної влади використовувати надані Конституцією України можливості невід'ємних та невідчужуваних таких фундаментальних конституційних прав та свобод людини і громадянина, як свобода слова, свобода вираження поглядів та свобода інформації.

Аргументується необхідність правового регулювання у сфері здійснення свободи слова в Інтернеті. Виникає необхідність розробки і прийняття національного законодавства, який би регулював діяльність електронних засобів масової інформації, упорядковував би відносини у сфері розміщення інформації в українському сегменті мережі Інтернет і залишав би можливості для саморегулювання даної системи. Необхідність прийняття даного закону викликана часом, так як поступово Інтернет стає одним із провідних засобів масової інформації.

Ключові слова: свобода думки, свобода поглядів, Інтернет, конституційні права та свободи, Європейський суд з прав людини, інформація

Актуальність

Станом на сьогоднішній день, Інтернет відіграє все більш вагому роль в житті кожної людини, у зв'язку із чим набуває все більшого розповсюдження. З використанням Всесвітньої глобальної мережі, кожен з нас має змогу переглядати телевізійні та радіопередачі, відвідувати сайти друкованих ЗМІ, дивитись фільми, читати книжки та отримувати іншу різноманітну інформацію. Адже, саме новітні технології змінили підхід до можливостей отримання інформації та й в загальному - до її доступності.

Також, за рахунок збільшення поширення Інтернет ресурсів, зростають можливості для вираження власних поглядів та думок, саме завдяки використанню Інтернет кейсів, программ, мереж тощо. У зв'язку із чим, примножуються і виклики свободи щодо вираження таких поглядів та думок. Так, захист свободи вираження поглядів та думок став важливим завданням міжнародних та неурядових організацій. Наразі існує величезна кількість декларацій та рекомендацій, в основу яких покладено універсальне право людини на свободу вираження поглядів та думок, закріплене, зокрема, у статті 10 Європейської конвенції про захист прав людини, а також у статті 19 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права та в Загальній декларації прав людини.

Практика застосування державами Світу, передбаченого деклараціями права, виглядає таким чином, що кожна з держав намагається на конституційному рівні забезпечувати можливість для своїх громадян і не тільки, мати змогу вільно реалізовувати право на вираження поглядів та думок, в тому числі і за допомогою Інтернет ресурсів. Проте, незважаючи на законодавче закріплення, все одно трапляються випадки порушення саме в мережі Інтернет, у зв'язку з недосконалим конституційно-правовим регулюванням саме у мережі Інтернет. У зв'язку із чим і виникає, актуальність цього дослідження.

Список останніх досліджень та публікацій за окресленою проблематикою вказує на зацікавленість наукової спільноти щодо подальшого вдосконалення конституційного права на свободу вираження думок та поглядів саме в мережі Інтернет. Зокрема, такі питання піднімаються у працях: В. В. Середюк, Ю.Г. Барабаш, О. В. Нестеренко, А. Ю. Олійник, П. М. Рабінович, В. В. Речицький, В. О. Серьогін, О. В. Скрипнюк, В. В. Середюк, С. В. Шевчук, М. Я. Швець, В. С. Цимбалюк та інших.

Метою дослідження виступає комплексний конституційно-правовий аналіз забезпечення свободи вираження поглядів та думок в мережі Інтернет.

Результати

Для початку варто зазначити, що свобода вираження переконань та поглядів іноді ще вживається в розумінні свободи слова, свободи вираження думок тощо. Не вдаючись до детального аналізу таких правових категорій, адже це не є предметом цього дослідження саме в площині окресленої проблематики, то варто зауважити, що такі категорії мають одну правову природу і можуть вживатися в одному розумінні "свобода вираження своїх думок". Що можливо аргументувати звернувшись до міжнародних документів та пактів.

Зокрема, Загальною декларацією прав людини визначено, що кожна людина має право на свободу переконань і вільне їх виявлення (ст. 19). Це право охоплює свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати й поширювати інформацію та ідеї будь-якими способами і засобами незалежно від державних кордонів (Загальна декларація прав людини, 1948).

Ще один міжнародний нормативно-правовий акт, що має зобов'язальну силу для держав, що його ратифікували – Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. у ст. 10 закріплює: «Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів» (Конвенція, 1950).

І третій акт, що певним чином має вплив на українське законодавство в частині свободи вираження поглядів та думком це Міжнародний пакт про громадянські і політичні

права, що у ст. 19 визначає, «1.Кожна людина має право безперешкодно дотримуватися своїх поглядів. 2. Кожна людина має право на вільне вираження свого погляду; це право включає свободу шукати, одержувати і поширювати будь-яку інформацію та ідеї, незалежно від державних кордонів, усно, письмово чи за допомогою друку або художніх форм вираження чи іншими способами на свій вибір. 3. Користування передбаченими в пункті 2 цієї статті правами накладає особливі обов'язки і особливу відповідальність. Воно може бути, отже, пов'язане з певними обмеженнями, які, однак, мають встановлюватися законом і бути необхідними: a) для поважання прав і репутації інших осіб; b) для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення» (Міжнародний пкт, 1966).

Наведені вище нормативні акти говорять в цілому про важливість державного забезпечення свободи вираження думок. Проте що стосується Інтернет мережі, можливо лише припускати на те, що посилання в Загальній декларації прав людини у ст. 19 на «будь-які засоби» захищає свободу вираження поглядів в мережі Інтернет.

У свою чергу, свобода думки і слова, свобода інформації гарантує створення в суспільстві клімату ідеологічного плюралізму й конкуренції інформаційних джерел. Важливою гарантією свободи слова є заборона цензури (ст. 15 Конституції України; ст. 2 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», ст. 24 Закону України «Про інформацію», ст. 5 Закону України «Про телебачення і радіомовлення»); законодавче закріплення таких принципів інформаційних відносин, як: гарантованість права на інформацію; відкритість, доступність інформації, свобода обміну інформацією; достовірність і повнота інформації; свобода вираження поглядів і переконань; правомірність одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації; захищеність особи від втручання в її особисте та сімейне життя (ст. 2 Закону України «Про інформацію»); неможливість притягнення до відповідальності за вислов- лення оціночних суджень; оціночні судження не підлягають спростуванню та доведенню їх правдивості (ст. 30 Закону України «Про інформацію»); державне гарантування вільного і відкритого обговорення суспільно важливих проблем із застосуванням телебачення і радіомовлення (ст.4 Закону України «Про телебачення і радіомовлення») та ін.

Що конституційного забезпечення передбаченого безпосередньо законодавством України, то варто зазначити, що у ч. 2 ст. 34 Конституції України передбачено право кожного вільно збирати, зберігати, використовувати й поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб. Водночас, відповідно до ч. 3 ст. 34 Конституції України, здійснення прав на вільне збирання, зберігання, використання та поширення інформації може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, захисту репутації або прав інших людей, запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету й неупередженості правосуддя (Конституція України, 1996).

Таким чином, Конституція України містить у ст. 34 норму, в якій закріплені на вищому рівні свободи думки, слова, вираження поглядів та свободи інформації. При цьому, якщо під свободою вираження поглядів можна розуміти свободу будь-яким чином, як вербально, так і невербально, як усно, так і письмово (в тому числі електронними засобами) отримувати та оприлюднювати будь-чиї позиції, переконання, то під свободою інформації розуміється свобода пошуку, обробки, поширення знань та переконань інших людей.

Свободу слова та можливість вільного вираження у друкованій формі своїх поглядів і переконань проголошено у Законі України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16.11.1992 р. (ст. 2). Ці свободи означають право кожного вільно і незалежно шукати, одержувати, фіксувати, зберігати, використовувати та поширювати будь-яку інформацію за допомогою друкованих засобів масової інформації, крім випадків, визначених законом, коли обмеження цього права необхідне в інтересах національ-

ної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку, з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя.

У ст. 9 Закону України «Про інформацію» закріплено, що «всі громадяни України, юридичні особи і державні органи мають право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення та зберігання відомостей, необхідних їм для реалізації ними своїх прав, свобод і законних інтересів, здійснення завдань і функцій. Реалізація права на інформацію громадянами, юридичними особами і державою не повинна порушувати громадські, політичні, економічні, соціальні, духовні, екологічні та інші права, свободи і законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб. Кожному громадянину забезпечується вільний доступ до інформації, яка стосується його особисто, крім випадків, передбачених законами України» (Закон України «Про інформацію»,).

Сердюк В.В. зазуважує, що конституційні приписи з питань свободи слова, думки та вираження поглядів, розвиваються і конкретизуються в понад 110 нормативно-правових документах – законах України, указах Президента, постановах Кабінету Міністрів [4, с. 197]. Наявна законодавча база створює реальні можливості кожній людині в українському суспільстві безперешкодно дотримуватися власних поглядів, вільно виражати і поширювати свої думки, ідеї та інформацію в будь-якому посторі та за будь-яких інструментів (засобів) (Середюк В.В., 2008).

Важливим аспектом у напрямку забезпечення свободи вираження поглядів та думок стала резолюція №1877 ухвалена 5 липня 2012 року Радою ООН з прав людини «Про сприяння, захист та здійснення прав людини в Інтернеті». Запропонована Швецією резолюція була широко підтримана міжнародною спільнотою – понад 70 країнами-членами РПЛ та іншими країнами з усіх регіональних груп. Резолюція постановила: «права, які людина має офлайн, мають однаковою мірою бути захищені онлайн, зокрема, свобода слова, яка застосовується незалежно від кордонів та щодо будь-яких обраних особою ЗМІ, відповідно до статті 19 Загальної декларації прав людини та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права». Це свідчить про відведення свободі слова (Резолюція 1877).

Свобода вираження поглядів набула великого значення в контексті потенціалу Інтернету як інтерактивного та глобального засобу спілкування. У той самий час зобов'язання, які держави взяли на себе щодо захисту прав людини, набули нових вимірів. Хоча ніхто не передбачав при підготовці Конвенції чи інших документів із захисту прав людини, проте формулювання Загальної декларації «за допомогою будь-яких засобів інформації» робить право динамічним: правом, яке не прив'язане до певних технологій, що існували на момент підготовки чи прийняття Декларації. Не має значення, що це формулювання не було введене до ЄКПЛ, оскільки через відсутність посилання на конкретний засіб масової інформації випливає, що жодна форма ЗМІ не може зостатися поза увагою. Отже, це положення застосовується до будь-якого ЗМІ. Суд регулярно посилається на своє тлумачення статті 10 «у світлі сучасних умов».

Нестеренко О. зазначає, що іноді національний законодавець створює спеціальні інституції, покликані контролювати певний вид законодавчо встановлених обмежень свободи висловлювань. В Україні яскравим прикладом такого органу є Національна експертна комісія України з питань захисту суспільної моралі. Більшість правозахисних організацій, такі як Фундація регіональних ініціатив та Українська Гельсінська Спілка, правозахисники Є. Захаров, В. Речицький, О. Нестеренко вважають: «сам факт існування Національної експертної комісії України з питань захисту суспільної моралі продовжує залишатися серйозною загрозою для свободи висловлювання в Україні» (Нестеренко О., 2012).

Варто зазначити, що окремих нормативно-правових актів, якими безпосередньо встановлювався захист держави щодо свободи вираження поглядів та думок в мережі Ін-

тернет, в Україні станом на 2021 рік не має. Поодинокі статті, що містяться у вказаних вище нормативних документів лише передбачають можливість поширення сформованих думок та уявлень за допомогою будь-яких засобів, у тому числі кейсами Інтернет-ресурсів.

Проте, необхідно зауважити, що Рекомендація CM / Rec (2016) Комітету Міністрів держав-членів щодо Інтернет-свободи містить норму, Держава реалізує політику і вживає заходів для заохочення всіх суб'єктів приватного сектора щодо дотримання прав людини в Інтернеті в межах своєї діяльності, зокрема, шляхом створення ефективних механізмів подачі скарг, а також засобів правового захисту осіб, чиї права людини і основні свободи в Інтернеті можуть негативно позначитися (Рекомендація CM / Rec (2016).

Таким чином, варто відмітити, що незважаючи на те, що Конституцією України передбачено свободу вираження думок та поглядів, в тому числі в мережі Інтернет, це не повинно зачіпати інтереси інших осіб.

Висновки та пропозиції

На підставі вищевикладеного стає зрозумілим, що Інтернет не змінив фундаментально природу свободи вираження поглядів чи меж її захисту. Свобода вираження поглядів є невід'ємним каталізатором для здійснення низки інших прав людини. Втім, оскільки Інтернет посилює порушення прав людини та збільшує їхню потенційну шкоду, законодавство та практика обмежень повинні розвиватися відповідно.

Таким чином, право на свободу вираження думок та поглядів в мережі Інтернет гарантується на рівні Конституції України, міжнародних актів та документів, прийнятих такими авторитетними організаціями, як ООН та Рада Європи. Дане питання знайшло висвітлення і в численних рішеннях Європейського суду з прав людини. У зв'язку із чим, необхідно і користувачам мережі Інтернет як складовій громадянського суспільства, і органам державної влади використовувати надані Конституцією України можливості невід'ємних та невідчужуваних таких фундаментальних конституційних прав та свобод людини і громадянина, як свобода слова, свобода вираження поглядів та свобода інформації.

В Україні з'являється необхідність правового регулювання у сфері здійснення свободи слова в Інтернеті. Виникає необхідність розробки і прийняття національного законодавства, який би регулював діяльність електронних засобів масової інформації, упорядковував би відносини у сфері розміщення інформації в українському сегменті мережі Інтернет і залишав би можливості для саморегулювання даної системи. Необхідність прийняття даного закону викликана часом, так як поступово Інтернет стає одним із провідних засобів масової інформації.

Література

Загальна декларація прав людини, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН від 10.12.1948 р. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015

Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 1950 р. № 995_004. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004

Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. від 16.12.1966 р. № 995_043. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043

Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні: Закон України від 16.11.1992 р. № 2782-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2782-12#Text

Середюк В. В. Конституційно-правове регулювання свободи масової інформації в Україні. Проблеми законності. Харків, 2008. Вип. 98. С. 195–199.

Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text

Захист свободи слова та інформації в Інтернет та онлайн ЗМІ: Резолюція Парламентської Асамблеї ООН № 1877 (2012) URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/1466_rez_1877.htm

Нестеренко О. Свобода вираження поглядів: щорічні доповіді про права люди-

ни. Права людини в Україні 2012. Доповіді правозахисних організацій. URL: http://helsinki.org.ua/index.php?id=1362645183.

Recommendation CM/Rec(2016) of the Committee of Ministers to member States on Internet freedom. URL: https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectid=09000016806415fa

REFERENCES

Universal Declaration of Human Rights, adopted by the UN General Assembly on December 10, 1948. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015

Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June 28, 1996 № 254k//96-VR. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950 № 995_004. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004

International Covenant on Civil and Political Rights. from 16.12.1966 № 995_043. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043

On printed mass media (press) in Ukraine: Law of Ukraine of November 16, 1992 № 2782-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2782-12#Text

Seredyuk V.V. Constitutional and legal regulation of freedom of mass information in Ukraine. Problems of legality. Kharkiv, 2008. Issue. 98. S. 195–199.

About information: Law of Ukraine of October 2, 1992 № 2657-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text

Protecting Freedom of Speech and Information on the Internet and Online Media: UN Parliamentary Assembly Resolution 1877 (2012) URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/1466_rez_1877.htm

Nesterenko O. Freedom of expression: annual reports on human rights. Human rights in Ukraine 2012. Reports of human rights organizations. URL: http://helsinki.org.ua/index.php?id=1362645183.

Recommendation CM / Rec (2016) of the Committee of Ministers to member States on Internet freedom. URL: https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectid=09000016806415**fa**

FREEDOM OF EXPRESSION OF VIEWS AND BELIEFS ON THE INTERNET: CONSTITUTIONAL AND LEGAL ANALYSIS

The article provides a constitutional and legal analysis of freedom of expression and belief on the Internet.

It turns out that by increasing the spread of Internet resources, opportunities to express their views and beliefs increase, precisely through the use of Internet cases, programs, networks and more. As a result, the challenges of restricting the freedom to express such views and opinions are multiplying.

It is determined that the practice of application by the states of the World provided by the declarations of law is such that each of the states tries at the constitutional level to provide an opportunity for its citizens and not only to be able to freely exercise the right to express views and beliefs, including Internet resources. However, despite the legislative enshrinement, there are still cases of violation of freedom of expression, due to imperfect constitutional and legal regulation on the Internet.

It is concluded that the right to freedom of expression and opinion on the Internet is guaranteed at the level of the Constitution of Ukraine, international acts and documents adopted by such authoritative organizations as the UN and the Council of Europe. This issue has been covered in numerous decisions of the European Court of Human Rights. In this regard, it is necessary for Internet users as a component of civil society and public authorities to use the opportunities provided by the Constitution of Ukraine inalienable and inalienable such fundamental constitutional rights and freedoms of man and citizen as freedom of speech, freedom of expression and freedom information.

The necessity of legal regulation in the field of freedom of speech on the Internet is argued. There is a need to develop and adopt national legislation that would regulate the activities of electronic media, would regulate relations in the field of information placement in the Ukrainian segment of the Internet and would leave room for self-regulation of this system. The need to adopt this law is caused by time, as the Internet is gradually becoming one of the leading media.

Key words: freedom of thought, freedom of opinion, Internet, constitutional rights and freedoms, European Court of Human Rights, information

ЗВЕРНЕННЯ СТЯГНЕННЯ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ ЯК НА ПРЕДМЕТ ІПОТЕКИ: ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

ТАМБОВЦЕВ Дмитро - аспірант кафедри аграрного, земельного та екологічного права Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 347.27
DOI 10.32782/NP.2021.2.28

У статті досліджуються питання щодо звернення стягнення на земельні ділянки сільськогосподарського призначення. У результаті проведеного дослідження було сформульовано деякі висновки. По-перше, зміни земельного та іпотечного законодавства тяжіють до втрати положень, які враховують специфіку сільськогосподарського виробництва. По-друге, особливості аграрної іпотеки (іпотеки земельних ділянок сільськогосподарського призначення) за чинним законодавством полягає в такому: а) у відсутності вибору іпотекодержателем способів кінцевого задоволення своїх вимог у випадку порушення боржником зобов'язань – лише шляхом продажу земельних ділянок на електронному аукціоні; б) в обмеженому колі можливих покупців такої земельної ділянки; в) у покладенні на іпотекодержателя як на тимчасового власника обов'язків щодо дотримання переважних прав осіб щодо купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення, яка є предметом іпотеки. По-третє, введення до земельного законодавства юридичної конструкції тимчасового власника формує фактично два шляхи звернення стягнення на такий предмет іпотеки: 1) банк стає власником та протягом двох років відчужує цю ділянку від свого імені як власник; 2) звернення стягнення відбувається без набуття банком права власності на таку ділянку. Виявлена прогресивність оновленого земельного законодавства не кореспондується зі спеціальним іпотечним законом. Проведене дослідження та системний аналіз норм законодавства, які регулюють іпотеку земельних ділянок сільськогосподарського призначення, вказують на чергову хвилю неузгодженостей, що виникли внаслідок автономного реформування ЗК України та Закону України «Про іпотеку», а також у результаті критичної відсутності системного концептуального обґрунтування нормотворчих дій.

Ключові слова: іпотека, іпотека землі, аграрна іпотека, іпотека земель сільськогосподарського призначення, застава земель

Постановка проблеми

Земельне законодавство протягом останніх кількох років стрімко та суттєво змінилося. Мова йде не лише про скасування мораторію на відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення, але й про системну трансформацію земельних правовідносин у багатьох напрямах. Наукове осмислення цих законотворчих процесів та практична апробація таких змін потребують часу та зусиль. Однак ринковий обіг, розвиток бізнесу і тотальна потреба виходити із кризової економічної ситуації особливо актуалізують деякі напрямки. Зокрема, на часі чергова актуалізація іпотечних відносин, які протягом довгого періоду не могли вільно розвиватися, адже були затиснуті у жорсткі обмеження земельного законодавства. Реформування останнього має вдихнути життя у аграрну іпотеку, однак чи це відбудеться? Так, цілу низку питань викликає проблема звернення стягнення на земельні ділянки сільськогосподарського при-

значення. Ця складова частина правового механізму аграрної іпотеки надзвичайно важлива, оскільки саме на цьому етапі розвитку іпотечних правовідносин необхідно зберегти хиткий баланс прав та інтересів усіх зацікавлених сторін, ураховуючи норми іпотечного, земельного та цивільного законодавства.

Стан дослідження проблеми

Іпотека земельних ділянок сільськогосподарського призначення цікавила багатьох учених – представників цивільного, земельного та господарського права. Окремі думки щодо правових проблем такого різновиду висловлювалися у працях А. А. Герц, Х. А. Григор'євої, Н. В. Грищук, В. А. Другової, М. М. Дякович, А. В. Журавель, І. І. Каракаша, Н. М. Квіт, О. С. Кізлової, І. О. Костяшкіна, П. Ф. Кулинича, В. Ю. Малого, Д. О. Мальцева, В. В. Носіка, В. Г. Першина, І .Й. Пучковської, В. А. Рибачок, Н. В. Рев'юк, В. Д. Сидор, В. В. Стратійчук, О. В. Степської (Глотової), Т. Є. Харитонової, Ю. Є. Ходико, А. Р. Чанишевої, І. М. Цвігун, Ю. В. Шевцової, М. В. Шульги та інших. Наукові здобутки цих та інших учених сформували міцну теоретичну основу вивчення складних аграрно-іпотечних відносин. Однак зміни законодавчих засад та поява нових теоретичних конструкцій вимагає проведення актуального дослідження правових проблем звернення стягнення на земельну ділянку сільськогосподарського призначення як на предмет іпотеки.

Мета і завдання дослідження

Метою цієї статті є виявлення правових особливостей звернення стягнення на земельну ділянку сільськогосподарського призначення іпотекодержателем та визначення шляхів удосконалення законодавчих засад такого стягнення. Завданнями цієї статті слід назвати такі: а) виявлення специфічних особливостей процедури стягнення земельної ділянки сільськогосподарського призначення за іпотечним та земельним законодавством; б) розкриття специфіки реалізації переважного права купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення у випадку звернення стягнення на неї з боку іпотекодержателя; в) формулювання пропозицій щодо удосконалення правового забезпечення аналізованих суспільних відносин.

Виклад основного матеріалу

За загальним правилом, звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя. Згідно зі ст. 15 Закону України «Про іпотеку» реалізація переданих в іпотеку земельних ділянок сільськогосподарського призначення при зверненні стягнення на предмет іпотеки здійснюється на електронному аукціоні.

Отже, головними законодавчими вимогами є: по-перше, реалізація земельних ділянок на електронних аукціонах; по-друге, відчуження таких земельних ділянок має відбуватися із дотриманням правил, встановлених ЗК України.

Законодавець передбачає три основні шляхи (способи) задоволення вимог іпотекодержателя за рахунок предмета іпотеки:

-набуття іпотекодержателем права власності на таке майно;

-продаж предмета іпотеки третій особі;

-продаж предмета іпотеки на електронному аукціоні.

Системне вивчення законодавства вказує на те, що не уся зазначена палітра можливих способів задоволення вимог іпотекодержателя за рахунок предмета іпотеки доступна у випадку, якщо предметом такої іпотеки виступає земельна ділянка сільськогосподарського призначення. Проаналізуємо послідовно кожен спосіб через призму аграрної іпотеки:

1) набуття предмета іпотеки у власність іпотекодержателем. Протягом тривалої дії мораторію на відчуження земельної ділянки сільськогосподарського призначення в Україні бізнес намагався віднайти юридичні шляхи легалізації окремих іпотечних операцій із такими земельними ділянками. Зокрема, були спроби знайти шпарини у законодавчому регулюванні способів задоволення вимог кредитора.

Так, оскільки відчуження підмораторної земельної ділянки з метою повернення грошей за іпотечним договором було заблоковано, банки робили спроби визнавати право власності на такі земельні ділянки за собою. Очевидно, вони планували сформувати певний обсяг власних земель сільськогосподарського призначення та реалізувати їх із відкриттям ринку. Судові приклади такого визнання добре проаналізовані М. В. Антонюком та О. Є. Сидорчук у спільній статті [1]. Зокрема, учені описали кілька цікавих справ, які ілюструють дану проблему.

Так, згідно з рішенням Господарського суду міста Києва від 10.02.2016 року у справі № 910/28668/15 за позовом ПАТ «Акціонерний комерційний промислово-інвестиційний банк» до ТОВ «Березова Роща» про стягання заборгованості за кредитним договором та звернення стягнення на нерухоме майно, що є предметом іпотеки відповідно до іпотечного договору, позов задоволено повністю та звернуто стягнення на нерухоме майно (земельні ділянки сільськогосподарського призначення) шляхом визнання за банком права власності на земельні ділянки, серед яких була земельна ділянка сільськогосподарського призначення (для ведення особистого селянського господарства). Обґрунтовуючи своє рішення, суд зазначив, що відповідно до законодавства у разі задоволення позову про звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження суд може обрати один із способів звернення стягнення, обраний обтяжувачем на власний розсуд, зокрема, шляхом отримання предмету застави у власність заставодержателя (Постанова Верховного Суду України від 26.12.2011 №4/1). Відповідно до висновків Верховного Суду України, викладених у постанові № 6-124цс13 від 11.12.2013р., виходячи з положень ч. 2 ст. 16 ЦК України, ч. 3 ст. 33, ст. 36, ч. 1 ст. 37 Закону України «Про іпотеку», не виключається можливість звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом передачі іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання забезпечених іпотекою зобов'язань за рішенням суду, оскільки цими нормами передбачено задоволення вимог іпотекодержателя шляхом набуття права власності на предмет іпотеки, яке ототожнюється зі способом звернення стягнення, якщо такий спосіб передбачено іпотечним договором. Умовами іпотечного договору (п. 5.1, п.5.2) звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється за вибором іпотекодержателя, саме тому суд вважає обґрунтованими вимоги позивача про звернення стягнення на предмет іпотеки за іпотечним договором в рахунок погашення заборгованості, що виникла у відповідача, шляхом визнання права власності на предмет іпотеки за ПАТ «Акціонерний комерційний промислово-інвестиційний банк» [2]. Фактично, Господарський суд міста Києва нівелював норми щодо особливості звернення на предмет іпотеки, яким є земельна ділянка сільськогосподарського призначення [1].

Розповсюдження цієї правової проблеми підтверджується ще одним прикладом. Так, у справі №910/23568/15 того ж Господарського суду міста Києва, за наслідками розгляду якої було прийняте рішення від 01.12.2015 року, було звернуто стягнення на предмет іпотеки шляхом набуття права власності ПАТ «Міський комерційний банк» на земельні ділянки сільськогосподарського призначення, при чому суд першої інстанції чітко прописав, що спірні земельні ділянки належать до земель сільськогосподарського призначення (для ведення садівництва). Судом було зазначено, що «Позивач правомірно реалізував передбачене ч. 3 ст. 33 та ст.ст. 36, 37 Закону України «Про іпотеку» право на позасудове звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом набуття його у власність в рахунок виконання забезпечених іпотекою зобов'язань за рішенням суду, оскільки цими нормами передбачено задоволення вимог іпотекодержателя шляхом набуття права власності на предмет іпотеки, яке ототожнюється зі способом звернення стягнення, якщо такий спосіб передбачено іпотечним договором» [3].

Ми погоджуємося із думкою М. В. Антонюка та О. Є. Сидорчук про те, що аналізовані судові рішення з огляду на діюче

на той час законодавство були незаконними. Чинне на даний момент законодавство розглядає ці юридичні дії (визнання за банком – іпотекодержателем права власності на земельну ділянку сільськогосподарського призначення) не як самостійний спосіб задоволення його вимог, а скоріше як необхідну технічну передумову для подальшої зручної реалізації відповідної ділянки з метою отримати грошове задоволення вимог кредитора. Зокрема, така модель закріплена у оновленій редакції ст. 130 ЗК України, в якій прямо зазначається, що банками може набуватися право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення у випадку звернення стягнення на них як на предмет застави. Однак виходячи із подальшого аналізу цієї норми стає остаточно зрозуміло, що це не може бути самостійним способом задоволення вимог банку, оскільки він імперативно зобов'язується відчужити таку земельну ділянку протягом 2 років;

2) продаж іпотекодержателем предмета аграрної іпотеки третій особі як окремий спосіб задоволення вимог кредитора теж юридично неможливий. Це пояснюється прямою вказівкою ст. 15 Закону України «Про іпотеку», яка встановлює, що реалізація земельної ділянки сільськогосподарського призначення відбувається шляхом електронного аукціону. Така норма виключає право банку самостійно обрати конкретного покупця такого предмета аграрної іпотеки;

3) продаж іпотекодержателем предмета аграрної іпотеки на електронних аукціонах – за результатами комплексного аналізу реформованого законодавства виявляється єдиним можливим способом задоволення вимог банку як кредитора в аграрній іпотеці. При цьому слід звернути увагу на те, що Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо усунення розбіжностей та осучаснення реалізації майна в іпотеці та виконавчому провадженні» від 16.07.2021 року [4] було суттєво оновлено процедуру проведення торгів, зокрема переведено таку процедуру в он-лайн режим з урахуванням відповідних особливостей. У рамках нашого дослідження нас особливо цікавить той факт, що ЗК України теж було осучаснено у напрямі запровадження електронних земельних аукціонів. На практиці неодмінно виникне питання щодо співвідношення відповідних процедурних правил іпотечного та земельного законів, тому спробуємо детальніше розібратися.

Так, ст. 135 ЗК України закріплює, що порядок проведення земельних торгів, визначений цим Кодексом, є обов'язковим у разі, якщо на земельних торгах здійснюється продаж земельних ділянок сільськогосподарського призначення всіх форм власності. Саме тому, на нашу думку, у випадку реалізації предмета аграрної іпотеки – земельної ділянки сільськогосподарського призначення – процедурні особливості організації такого електронного аукціону мають регламентуватися відповідно до норм ЗК України.

Окрім цього, на банк як продавця та організатора земельних торгів у вигляді електронного аукціону додатково покладається зобов'язання щодо дотримання вимог законодавства про переважні права деяких суб'єктів. Цим фактом процедура реалізації предмета аграрної іпотеки ускладнюється ще більше, зокрема тому що знову постає необхідність врахування та узгодження норм іпотечного та земельного законодавства.

По-перше, процедурні правила щодо дотримання переважних прав, викладені у ст. 38 Закону України «Про іпотеку», не застосовуються до відносин в аграрній іпотеці, оскільки ця стаття регулює той спосіб задоволення вимог кредитора, який не може бути використаний щодо аграрної іпотеки (йдеться про продаж земельної ділянки конкретній третій особі). Інших положень про дотримання переважних прав під час процедури реалізації предмета іпотеки спеціальний Закон не містить.

По-друге, саме у зв'язку із вищезазначеним «мовчанням» іпотечного закону виникає потреба визначити вимоги земельного законодавства з цього приводу. Слід підкреслити, що протягом кількох років реформування земельного законодавства інститут переважних прав значно розви-

нувся, і ці процеси ще чекають свого більш детального науково-практичного осмислення. У рамках нашого дослідження нас цікавлять кілька важливих аспектів:

а) *коло осіб*, яким законодавець надає переважне право на купівлю земельних ділянок сільськогосподарського призначення, змінене та наразі складається із:

- у першу чергу – особи, яка має спеціальний дозвіл на видобування корисних копалин загальнодержавного значення, якщо відповідно до інформації, отриманої з Державного земельного кадастру, така земельна ділянка знаходиться в межах ділянки надр, наданої такій особі у користування, крім земельних ділянок, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна (будівлі, споруди), що перебувають у власності особи, яка використовує земельну ділянку на праві власності, оренди, емфітевзису, суперфіцію, а також крім земельних ділянок для садівництва;

- у другу чергу – орендаря земельної ділянки [5].

б) переважне право купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення внаслідок останніх змін законодавства набуло не лише ознак традиційної *речевості* (міцний зв'язок із річчю, державна реєстрація як обтяження тощо) – воно набуло ще й можливість обмеженого обігу. Так, якщо відповідно до закону суб'єкт переважного права сам не може придбати у власність таку земельну ділянку, він має право передати своє переважне право іншій особі. Таким чином, у нас виникає порівняно складна конструкція, яка обтяжує процедуру реалізації предмета аграрної іпотеки банком;

в) утім, переважне право не дає певних цінових привілеїв – реалізація суб'єктом свого переважного права залежить від його можливості та бажання заплатити найвищу цінову пропозицію, зафіксовану на електронному аукціоні;

г) на банк, як на тимчасового власника земельної ділянки сільськогосподарського призначення, покладаються вимоги щодо дотримання особливих процедур по попередженню осіб, яким належить переважне право купівлі предмета аграрної іпотеки. З цього приводу ЗК України містить кілька важливих правил щодо строків. Так, відповідно до ч. 3 ст. 130-1 ЗК України передбачається, що за наявності переважного права купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення її власник зобов'язаний не пізніш як за два місяці до дня укладення договору купівлі-продажу земельної ділянки зареєструвати намір щодо продажу земельної ділянки у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно. При цьому ця ж стаття містить продовження: у разі якщо продаж земельної ділянки сільськогосподарського призначення здійснюється не на земельних торгах, заява про державну реєстрацію такого наміру подається нотаріусу у визначений цією частиною строк. Тобто за логікою ст. 130-1 ЗК України продавець земельної ділянки має заявити про свій намір ініціювати продаж земельної ділянки сільськогосподарського призначення як мінімум за 2 місяці до укладення договору.

Однак при цьому дане правило не зовсім узгоджується із положеннями ст. 135 ЗК України, яка встановлює обов'язок організатора земельних торгів з продажу земельної ділянки (тобто того ж власника – банк) письмово повідомити про проведення таких торгів суб'єкта переважного права на її купівлю не пізніше ніж за 30 календарних днів до дня проведення земельних торгів.

Виходить, що у розрізі аграрної іпотеки тимчасовий власник – банк зобов'язується за два місяці зареєструвати свій намір продати таку ділянку, а за 30 днів письмово повідомити безпосередньо суб'єкта переважного права про проведення аукціону. На нашу думку, відносно аграрної іпотеки перша з цих дій повідомного характеру є зайвою, оскільки в силу прямих приписів законодавства усім зацікавленим суб'єктам зрозуміло, що банк є тимчасовим власником, який зобов'язується провести відчуження цієї земельної ділянки протягом двох років з моменту набуття права власності на неї. Це означає, що усі суб'єкти переважного права апріорі розуміють, що відчуження відбудеться у ці строки та очі-

кують лише на повідомлення про конкретну дату аукціону.

Для реалізації свого переважного права суб'єкт має: а) виконати усі вимоги, що висуваються до учасника електронного земельного аукціону; б) погодитися на сплату найвищої зафіксованої цінової пропозиції; в) вчасно сплатити відповідну суму після завершення аукціону.

Як помітно з проведеного аналізу, із вітчизняного іпотечного та земельного законодавства були вилучені норми, які враховували специфіку сільськогосподарського виробництва. Рафінування законодавства у такий спосіб призвело до того, що започаткування ринку земель сільськогосподарського призначення відбувається на таких правових умовах, які остаточно підтверджують, що земля – це перш за все товар, і тільки потім – основне національне багатство, яке перебуває під особливою охороною держави [6, с. 285]. Це породжує серйозне питання щодо відповідності такого реформування конституційним засадам.

Між тим, урахування специфіки сільського господарства під час врегулювання аграрно-іпотечних відносин надзвичайно важливе. Зокрема, учені неодноразово наголошували на позитивному досвіді інших країн, які встановлюють пряму заборону здійснення стягнення на земельні ділянки сільськогосподарського призначення до спливу строку сільськогосподарських робіт з урахуванням часу, необхідного для реалізації виробленої продукції [7; 8]. Запровадження подібного положення в українському законодавстві, на думку Н. В. Рев'юк, сприятиме попередженню випадків доведення сільськогосподарських підприємств до передчасного банкрутства та надаватиме фермеру на термін реалізації сільськогосподарської продукції відстрочку, тобто можливість виконати належним чином господарське зобов'язання [9].

Слід зазначити, що за відсутності відповідних норм у законодавстві під час вирішення іпотечних спорів специфіка агровиробництва подекуди враховується судами. Наприклад, у постанові Вищого господарського суду України від 22 червня 2010 року у справі № 30/156 зазначалося, що «враховуючи ситуацію, яка склалася в сільському господарстві через економічну кризу, що потягло важкий фінансовий стан підприємства, суд апеляційної інстанції дійшов правильного висновку про задоволення клопотання ТОВ «Донецьк-Агропродукт» та відстрочив виконання рішення суду щодо стягнення заявлених позивачем сум боргу до 01.10.2010 року» [10]. Отже, за відсутності прямих вказівок іпотечного та земельного законодавства судові органи виконують на власний розсуд невластиві їм агропротекційні функції, однак такий підхід є диспозитивним, а значить не забезпечує належного ступеня гарантування дотримання інтересів сільськогосподарських виробників.

Висновки та пропозиції

Отже, у результаті проведеного дослідження можна сформулювати деякі висновки.

По-перше, зміни земельного та іпотечного законодавства тяжіють до втрати положень, які враховують специфіку сільськогосподарського виробництва, що, безсумнівно, негативно впливатиме на правову охорону таких земель та збереження аграрного виробництва.

По-друге, специфічність аграрної іпотеки (іпотеки земельних ділянок сільськогосподарського призначення) за чинним законодавством полягає в такому: а) у відсутності вибору іпотекодержателем способів кінцевого задоволення своїх вимог у випадку порушення боржником зобов'язань – лише шляхом продажу земельних ділянок на електронному аукціоні; б) в обмеженому колі можливих покупців такої земельної ділянки (за вимогами ст. 130 ЗК України); в) у покладенні на іпотекодержателя як на тимчасового власника обов'язків щодо дотримання переважних прав осіб щодо купівлі земельних ділянок сільськогосподарського призначення, яка є предметом іпотеки.

По-третє, введення до земельного законодавства юридичної конструкції тимчасового власника (відповідно до якої банк як іпотекодержатель у випадку невико-

нання зобов'язань боржником має право стати власником такої земельної ділянки сільськогосподарського призначення, але за умови її відчуження протягом двох років) формує фактично два шляхи звернення стягнення на такий предмет іпотеки: 1) банк стає власником та протягом двох років відчужує цю ділянку від свого імені як власник; 2) звернення стягнення відбувається без набуття банком права власності на таку ділянку.

Виявлено, що вказана прогресивність земельного законодавства не кореспондується зі спеціальним іпотечним законом, оскільки аналіз його положень демонструє, що: а) Закон «Про іпотеку» не передбачає подібної конструкції тимчасового власника, яка втілена у ст. 130 ЗК України; б) Законом «Про іпотеку» сформовано загальну правову модель, відповідно до якої реалізації предмета іпотеки на електронному аукціоні відбувається у рамках виконавчого провадження (у результаті винесення відповідного судового рішення чи виконавчого напису нотаріуса). Це змушуватиме іпотекодержателя реалізовувати земельну ділянку вже поза рамками іпотечного законодавства.

Отже, проведене дослідження та системний аналіз норм законодавства, які регулюють іпотеку земельних ділянок сільськогосподарського призначення, вказують на чергову хвилю неузгодженостей, що виникли внаслідок автономного реформування ЗК України та Закону України «Про іпотеку», а також у результаті критичної відсутності системного концептуального обґрунтування нормотворчих дій.

Література

1. Антонюк М. В., Сидорчук О. Є. Правові особливості проведення процедури звернення стягнення на земельні ділянки та права на них. *Правові горизонти*. 2018. Вип. 10 (23). С. 39 – 45.

2. Рішення Господарського суду міста Києва від 10.02.2016 року в справі №910/28668/15. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55695571

3. Рішення Господарського суду міста Києва від 01.12.2015 року в справі №910/23568/15 URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54166578

4. Про внесення змін до деяких законів України щодо усунення розбіжностей та осучаснення реалізації майна в іпотеці та виконавчому провадженні: Закон України від 16.07.2021 року. *Офіційний вісник України*. 2021. № 64. Стор. 47. Ст. 4013.

5. Земельний кодекс України від 25.10.2001 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3-4. Ст. 27.

6. Суєтнов Є. П. Правові проблеми впровадження екосистемного підходу в умовах сучасної земельної реформи. *Актуальні правові проблеми земельних, аграрних та екологічних відносин в умовах сучасної земельної реформи*: матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф. (Харків, 22 травня 2020 року). Харків, 2020. С. 285 – 288.

7. Буркова Л. Н. Залог земель сельскохозяйственного назначения: проблемы правового регулирования. *Вестник Адыгейского государственного университета*. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2007. №1. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/zalog-zemel-selskohozyaystvennogo-naznacheniya-problemy-pravovogo-regulirovaniya

8. Ивасенко А. Г., Никонова Я. И. Современное состояние нормативной правовой базы земельно-ипотечного кредитования в сельском хозяйстве. *ГЕО-Сибирь-2008*. Т.2. Экономическое развитие Сибири и Дальнего Востока. Экономика природопользования, землеустройство, лесоустройство, управление недвижимостью. Ч 2: сб. матер. IV Междунар. научн. конгресса «ГЕО-Сибирь-2008», 22-24 апреля 2008 г., Новосибирск. - Новосибирск: СГГА, 2008.

9. Рев'юк Н. В. Іпотека як господарсько-правова конструкція залучення інвестицій в економіку: дис. … канд. юрид. наук 12.00.04. Донецьк, 2006. 180 с.

10. Постанова Вищого господарського суду України від 22 червня 2010 року у справі № 30/156. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/10591591

Dmitry Tambovtsev,
graduate student of the Department of Agrarian, Land and Environmental Law National University "Odessa Law Academy"

FORECLOSURE ON AGRICULTURAL LAND AS A MORTGAGE: A LEGAL ANALYSIS

The article examines the issues of foreclosure on agricultural land. As a result of the study, some conclusions were drawn. First, changes in land and mortgage legislation lead to the loss of provisions that take into account the specifics of agricultural production. Second, the specificity of agricultural mortgages (mortgages of agricultural land) under current law is as follows: b) in a limited circle of possible buyers of such land; c) in imposing on the mortgagee as a temporary owner of obligations to comply with the preemptive rights of persons to purchase agricultural land, which is the subject of the mortgage. Third, the introduction into the land legislation of the legal structure of the temporary owner actually forms two ways of foreclosure on the following subject of the mortgage: 1) the bank becomes the owner and within two years alienates this area on its own behalf as the owner; 2) foreclosure occurs without the bank acquiring ownership of such a plot. It was found that the progressiveness of the updated land legislation does not correspond to the special mortgage law. The study and systematic analysis of the legislation governing agricultural mortgages indicate another wave of inconsistencies arising from the autonomous reform of the Land Code of Ukraine and the Law of Ukraine "On Mortgage", as well as the critical lack of systematic conceptual justification of rule-making actions.

Keywords: mortgage, land mortgage, agricultural mortgage, agricultural land mortgage, land pledge

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ МИТНИМИ ОРГАНАМИ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ

ЧЕРКАССЬКИЙ Руслан Анатолійович - кандидат наук з державного управління

ORCID: https://orcid.org/0000-0003-1206-7774

УДК 342.9

DOI 10.32782/NP.2021.2.29

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, узагальнено досвід провідних країн Європи (на прикладі Великобританії, Франції та Німеччини) у сфері запобігання та протидії злочинності митними органами. Виділено як позитивні, так і негативні аспекти досвіду у сфері протидії злочинності вказаних країн. Сформовано авторське бачення стосовно того, який саме європейський досвід у сфері протидії митній злочинності слід використати у вітчизняних реаліях.

Ключові слова: злочинність, злочин, протидія, запобігання, митна злочинність, Великобританія, Франція, Німеччина, законодавство.

Постановка проблеми

Виклики, з якими зіштовхнулась сьогодні Українська держава, за своїм історичним походженням та природою є унікальними, адже жодна сучасна соціально спрямована та демократична європейська країна не зіштовхувалась з подібними проблемами ще з часів Другої Світової війни. Разом із тим, сьогодні Україна продовжує тримати рішучий та послідовник курс на інтеграцію до високорозвиненої спільноти, особливої актуальності набуває питання активного вивчення провідного зарубіжного досвіду щодо організації та функціонування основних державних та суспільних інститутів. Без сумніву це стосується і митної сфери, про співробітництво в якій йдеться у цілій низці міжнародних договорів України (як двосторонніх, так і багатосторонніх).

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, пов'язані із вивченням зарубіжного досвіду у сфері запобігання та протидії злочинності у своїх наукових працях досліджували: Д.В. Бабіков, С.В. Капітанець, В.В. Костюк, Т.М. Мозолюк, О.І. Попівняк, С.В. Таранова, В.В. Хомутянський, В.В. Ченцов, І.В. Яромій та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових здобутків, вчені фактично поза своєю увагою залишили питання зарубіжного досвіду у сфері запобігання та протидії злочинності саме митними органами.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є узагальнити досвід провідних європейських держав (на прикладі Великобританії, Франції та Німеччини) у сфері запобігання та протидії злочинності митними органами та запропонувати можливості його імплементації в Україні. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: здійснити аналіз митного законодавства Великобританії, Німеччини та Франції, норми якого спрямовані на регулювання питань, пов'язаних із запобіганням та протидією злочинності митними органами; розробити пропозиції щодо можливостей імплементації відповідного досвіду у вітчизняні реалії.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що робота є однією із перших спроб здійснити комплексний аналіз досвіду провідних

європейських держав у сфері запобігання та протидії злочинності митними органами, а також опрацювати можливості його використання в Україні.

Виклад основного матеріалу

Почати наукове дослідження, на нашу думку, найбільш доцільності з досвіду Великобританії. Її Величності служба доходів і митниць (Her Majesty`s Revenue & Customs, далі HMRC) є органом державної влади «без міністерського портфеля», створена Актом парламенту в 2005 році як новий орган, що замінив Службу внутрішніх доходів і Митно-акцизну службу. Казначейство (Міністерство фінансів) спрямовує і розробляє стратегію податкової політики, HMRC відповідає за її реалізацію [1]. Серед основних завдань HMRC слід виділити: забезпечення надходження коштів до бюджету; сприяння законній міжнародній торгівлі, захист фіскальної, економічної, соціальної та фізичної безпеки Великої Британії; адміністрування податкової системи в найбільш простий, орієнтований на клієнта й ефективний спосіб; адміністрування соціальних виплат. У структурі HMRC серед 72 департаментів власне «митних» лише 25: 1) Митний департамент; 2) Департамент трансформації митниці [1].

Цікавим є той факт, що на відміну від США, де основним завданням Митно-прикордонної служби є захист громадян від зовнішніх та внутрішніх загроз, й фіскальна функція є вторинною, у Великій Британії, як і в Китаї, головною метою Державної служби податкових та митних зборів є саме наповнення бюджету, а за захист осіб у цій країні від зовнішніх загроз відповідає Національне агентство з питань злочинності. Поряд з ним, аналогічні функції до Митно-прикордонної служби США виконують Прикордонні війська Великобританії, а саме – здійснюють імміграційний та митний контроль, борються з контрабандою, збирають митні платежі. Але, на відміну від США, цей орган не є окремим міністерством, а входить до складу Міністерства внутрішніх справ, аналогічно як у Китайській народній республіці [2]. Таким чином, Великобританія основними загрозами для митної безпеки бачить саме як фінансові втрати бюджету, так й безпеку своїх підданих від терористичної діяльності. Саме тому перед усіма органами, що забезпечують митну безпеку Великобританії, стоять завдання фіскально-безпекового напрямку [2].

У 2014 році HMRC прагнула стати більш ефективною організацією, яка орієнтована на цифрові технології. Окрім того, метою було скоротити операційні витрати на 235 млн фунтів стерлінгів на рік, зберігши при цьому ті ж результати щодо відповіді на телефонні дзвінки та обробку пошти. Організації частково заважали її розмір та географічні обмеження. З більш ніж 70000 співробітників у 170 офісах співпраця між командами зазвичай обмежувалася розташуванням офісу. Для вирішення цієї проблеми компанія Restore надала виділене середовище Digital Mailroom, передане на аутсорсинг, протягом чотирьох місяців. Унікальність цього рішення полягала у необхідності не тільки сканувати пошту, як традиційну цифрову поштову електронну скриньку, а й здійснювати велику маршрутизацію фізичної пошти, яка була повністю автоматизована за допомогою технології оптичного розпізнавання (OCR). При цьому вся оцифрована документація повинна була відповідати стандарту BS10008 та найсуворішим заходам безпеки у зв'язку з характером роботи, що виконується митницею. Цифрова поштова служба HMRC тепер обробляє понад 35 000 поштових відправлень на день у рамках SLA від 36 до 48 годин. Загалом він обробляє 5-6 млн відсканованих зображень на місяць. Партнерство призвело до 95% автоматичної класифікації типу документа, предмета та ідентифікатора клієнта. Це забезпечує «правильну маршрутизацію» пошти призначеному одержувачу HMRC без необхідності ручного втручання. Стратегічно цифрова поштова служба дозволила HMRC об'єднати п'ять великих регіональних поштових вузлів в один і покращила обслуговування клієнтів за рахунок значного покращення догляду за цінними документами з повною прозорістю та відстежуваністю. Тісно співпрацюючи понад шість років, Restore тепер є частиною поточної стратегії цифрової трансформації HMRC, підтримуючи урядовий орган у його зусиллях щодо подальшої оптимізації своєї роботи.

На особливу увагу заслуговує досвід Агентства прикордонного контролю Великої

Британії (UK Border Agency) з виявлення, попередження митних правопорушень та розроблення напрямів модернізації служби. Існування інституту проведення незалежних перевірок, що гарантує дієвість подальших модернізацій служби, є одним із показників успіху в боротьбі з митними правопорушеннями. Результати перевірок викладаються у вигляді звітів із зазначенням висновків у вигляді рекомендацій щодо подальших дій. Звіти є загальнодоступними і викладені на сайті www.independent. gov.uk. Розвідувальні дані є важливим засобом попередження і виявлення митних правопорушень у Великій Британії. Можливість застосування превентивних заходів, спрямованих на перешкоджання реалізації незаконних дій, є головним елементом схеми боротьби з митними правопорушеннями [3].

Втім, на сьогодні слід констатувати, що систематичні помилки британських митників дозволили злочинним угрупованням лише за чотири роки обдурити Європейський союз на суму не менше 2 мільярдів фунтів стерлінгів плюс ще мільярди недоотриманого ПДВ, заявило бюро ЄС боротьби з шахрайством OLAF. Дане відомство відмітило, що збої митниці та акцизів коштували як мінімум 5,2 млрд євро (4,5 млрд фунтів стерлінгів) у вигляді несплачених мит та ПДВ. Втрати пов'язані з одягом та взуттям, що експортується в основному з Китаю. Представник HMRC заявив, що його експерти не визнають оцінки OLAF.

Наступна держава, якій ми приділимо увагу, - Німецька Республіка. У Німеччині з 1 січня 2016 року запроваджено нову модель митного управління, на чолі якої як вищий федеральний орган натепер – Генеральна митна дирекція (Generallzolldirektion). З метою забезпечення митної безпеки федеральне законодавство покладає на митні органи Німеччини досить широкі повноваження. Окрім стягування митних платежів і контролю за переміщенням товарів через кордон, до сфери повноважень митних органів зараховано як боротьбу з контрабандою наркотичних, тютюнових і лікеро-горілчаних виробів, зброї та боєприпасів, так і запобігання фінансуванню й припинення фінансування тероризму. Останнім часом особливого значення набуває боротьба з нелегальною трудовою діяльністю, робота мобільних митних груп із виявлення цієї діяльності, а також виявлення фальсифікованих товарів під час спроби ввезення на територію Європейського Союзу [4, с.123].

Варто відзначити, що боротьба з контрабандою наркотиків, зброї, сигарет, тютюну та фармацевтичних препаратів, відмиванням грошей, злочинами в галузі зовнішньої торгівлі, порушеннями Закону про контроль за військовою зброєю, піратством брендів та продукції, шахрайством із субсидіями, ухиленням від сплати податків, а також фінансування тероризму, також є завданнями митниці, що не тільки може бути забезпечено у межах контролю. На додаток до митного контролю можуть проводитись великі кримінально-процесуальні розслідування, такі як арешти, допити, обшуки, вилучення та оцінка доказів, спостереження, моніторинг телекомунікацій, використання слідчих під прикриттям та багато іншого. Такі розслідування – часто також у рамках міжнародного співробітництва йдуть за успішними заходами контролю та патрульних співробітників митниці та поліції, але часто призводять до таких успішних перевірок та арештів лише наприкінці переважно великих розслідувань. Відкритий та таємний збір інформації у службі митних розслідувань відбувається не лише за допомогою оцінки перевірок та розслідувань [5].

Служба митних розслідувань Німеччини складається з Управління митної кримінальної поліції та восьми підлеглих митних слідчих органів. Вона займається злочинами від середньої тяжкості до організованої митної злочинності. Основна робота проводиться у органах митного огляду, наприклад, вони відстежують контрабанду цигарок та наркотиків. Як центральний апарат, Управління кримінальної митної поліції координує діяльність митних слідчих органів. Це також включає управління так званою «інформаційною системою митних розслідувань» (INZOLL). Електронна система, в якій митні органи зберігають дані про скоєні митні злочини. Управління митної кримінальної поліції починає власне розслідування лише тоді, коли йдеться про особливо тяжкі злочини, такі як поширення зброї масового знищення.

У разі проведення розслідувань служба митних розслідувань має у своєму розпоря-

дженні всі повноваження, які закріплені у Кримінально-процесуальному кодексі. Тому під час збирання даних можна проводити інтенсивні втручання. Наприклад: прослуховування телефонних розмов і квартир, спостереження, фото- та відеозйомка постраждалих, а також використання слідчих під прикриттям. Ці кошти можна використовувати за погодженням із прокуратурою за наявності первинної підозри у скоєнні особливо тяжкого злочину. Крім того, служба митних розслідувань також має широкі повноваження щодо обробки персональних даних у так званій сфері запобігання митній небезпеці. Це означає, що влада не тільки розслідує скоєні злочини, але й може вживати заходів завчасно до появи підозри у скоєнні злочину. Основою є закон про Митне управління кримінальної поліції та Митне слідче управління, коротше кажучи: Закон про митну слідчу службу (ZFdG).

У законодавстві Німеччини за вчинення простої контрабанди передбачається позбавлення волі строком до п'яти років. Згідно з Кримінальним кодексом Німеччини, контрабандою є ввезення і вивезення матеріалів, які використовуються для виготовлення службових посвідчень (папір, пластини, форми, кліше, бланки службових посвідчень тощо). Відповідно до ст. 275 Кримінального кодексу Німеччини, передбачено покарання у вигляді позбавлення волі строком на два роки або штраф [6; 7]. Так, §275 Кримінального кодексу Німеччини встановлено відповідальність за контрабандне ввезення і вивезення: 1) пластин, форм, поліграфічних наборів, кліше, негативів, матриць або подібних пристосувань, придатних за своїм родом для вчинення діяння; 2) паперу, подібного до паперу, призначеного для виготовлення службових посвідчень й особливим чином захищеного від підробки, або паперу, який можна переплутати зі справжнім; 3) бланків службових посвідчень. Санкція цієї кримінально-правової норми передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк до 2 років або штраф [6; 7].

Не можемо не звернути увагу на досвід Французької Республіки. Функціональне навантаження митної служби Франції, цілком справедливо зазначає В.В. Ченцов, стандартне для цього органу влади, оскільки вони стягують: податки на нафту, продукти її переробки, крім чисто митних зборів ПДВ, специфічний податок на нафтопродукти, стягуваний під час вступу на внутрішній ринок країни; здійснює фіскальний контроль не тільки за імпортерами нафтопродуктів, а й за їх виробництвом, утилізацією. Особливо підкреслюється роль митниці в цьому питанні, оскільки це 10% всього бюджету і 1/2 всіх митних доходів; спеціальний морський акциз для захисту промислового виробництва місцевих поселень у портових департаментах; спеціальний податок на транспортні засоби – "податок з коліс". Спочатку його стягувала головна дирекція з податків і зборів, а митні органи – тільки з іноземних транспортних засобів; податки на засоби повітряного транспорту; портові збори; спеціальний податок на предмети розкоші (вироби з дорогоцінних металів, предмети мистецтва, колекційні об'єкти, предмети старовини); збори, стягувані з національних товарів іншими органами: ПДВ; спеціальний податок на дерево, олії та масла тваринного походження; непрямий податок на споживання, що поширюється на так звані тропічні товари (чай, кава тощо). Крім перелічених, підкреслює В.В. Ченцов, слід назвати додаткові функції митниці, не пов'язані з переміщенням товарів і транспортних засобів через митний кордон. Деякі з них вже були названі вище: участь у регулюванні морських судів, вимірювання водотоннажності, зберігання морських іпотек, участь в операціях з порятунку на морі тощо [8; 9].

У зв'язку з тим, що Франція є особливо схильною до імпорту контрафактних товарів (тим самим і до правопорушень у сфері інтелектуальної власності), міністром економіки та фінансів країни було виділено основні заходи з розширення боротьби з контрафактною продукцією: розробка національного плану та митного адміністрування, а також посилення митної організації з боротьби з організованою злочинністю у сфері інтелектуальної власності; координація та співпраця щодо дій, спрямованих на правосвідомість громадськості, а також контроль за туристами та споживачами; вжиття заходів щодо більш точної оцінки збитків прокурорами; створення мережі експертів з надання допомого щодо реалізації компаніями їх прав на захист інтелектуальної власності [10, с.32–34; 11.

Висновок

Завершуючи представлене наукове дослідження слід узагальнити, що на сьогоднішній день у світі сформувались досить дієві системи протидії та запобігання злочинам взагалі та митними органами зокрема. Разом із тим, досвід не всіх держав є позитивним. Так, до прикладу, прагнучи покращити власну систему забезпечення та протидії митній злочинності, дії керівництва Великобританії та самих митних органів Її Величності, призвели до зростання злочинності, зокрема митної, на території ряду країн ЄС.

Тож, проведений аналіз зарубіжного досвіду запобігання та протидії злочинності митними органами, дає можливості сформулювати наступні аспекти, які слід використати вітчизняному законодавцю у сучасних реаліях:

- по-перше, високий рівень матеріально-технічного та фінансового забезпечення митних органів, що дає можливість більш оперативно реагувати на існуючі виклики. Яскравим прикладом є Великобританія, де більшість правопорушень вдається виявити за допомогою саме спеціальних інформаційно-технічних засобів;
- по-друге, митні органи переважної більшості країн володіють широким коло повноважень в контексті здійснення оперативно-розшукової роботи. Так, в ході збирання інформації митні органи можуть проводити інтенсивні втручання в діяльність певного суб'єкта, наприклад: прослуховування телефонних розмов і квартир, спостереження, фото- та відеозйомка постраждалих, а також використання слідчих під прикриттям, тощо;
- по-третє, важливо відмітити високий рівень взаємодії та обміну інформації між країнами ЄС в рамках протидії митній злочинності;
- по-четверте, важливим аспектом протидії та запобігання митній злочинності є професійна підготовка кадрів митних органів. Окрім того, з позитивного боку слід відзначити високий рівень соціального та фінансового забезпечення працівників митниці;
- по-п'яте, на прикладі зарубіжних країн, в Україні доцільно посили адміністративну та кримінальну відповідальність за порушення митного законодавства. Зазначене, апріорі, стане важливим превентивним засобом попередження правопорушень у даній сфері.

Література

1. Український та зарубіжний досвід побудови митних органів: рекомендації для сучасної України / URL: http://www.ier.com.ua/files/Projects/Projects_2014/Trade_Facilitation_dialogue/Ukrainian_customs_service_Savarets_2017.pdf
2. Попівняк О.І. Міжнародний досвід забезпечення митної безпеки. Правова просвіта: електронне науково-фахове видання. 2018. № 2. URL: http://www.pravo.nayka.com.ua/pdf/2_2018/82.pdf
3. Яромій І. В. Щодо можливості використання зарубіжного досвіду функціонування митних органів в Україні. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції № 6. Том 4. 2017. С.382-385
4. Петрова І. Митна служба Німеччини в інтегрованій системі митних служб європейського союзу. Підприємництво, господарство і право. 2019. № 1. С. 121–126
5. Die Kriminalpolizei des Zolls / Gewerkschaft der Polizei. Bezirksgruppe Zoll - Bezirk Bundespolizei URL: https://www.gdp.de/gdp/gdpbupo.nsf/id/DG_13_BZGZoll_Zollfahndun
6. Кримінальний кодекс Федеративної Республіки Німеччини. URL : http://law.edu.ru/ norm/norm.asp?normID=1242733&subID=100102942,100102944,100103642,100104110.
7. Бабіков Д.В. Зарубіжний досвід кримінально-правової протидії незаконному переміщенню предметів через митний кордон. Науковий журнал Право і суспільство. 2021. №1. С. 169-176
8. Berr C.J. Le droit douanier / C.J. Berr, H. Tremeau. P., 1988. 243 p.
9. Ченцов В. Особливості державного управління митною службою Франції. URL: http:7pa.stateandregions.zp.ua archive/2_2009/38.pd f.
10. Бочарова Н. Державно-приватне партнерство у сфері захисту прав інтелектуальної власності: сучасний досвід. Інтелектуальна власність. 2011. № 10. С. 32–34

АНОТАЦІЯ

Акцентовано увагу на тому, що на сьогоднішній день у світі сформувались досить дієві системи протидії та запобігання митним злочинам взагалі та митними органами зокрема. Разом із тим відмічено, що досвід не всіх держав є позитивним. Так, до прикладу, прагнучи покращити власну систему забезпечення та протидії митній злочинності, дії керівництва Великобританії та самих митних органів Її Величності, призвели до зростання злочинності, зокрема митної, на території ряду країн ЄС.

Проведений аналіз зарубіжного досвіду запобігання та протидії злочинності митними органами, дав можливості сформулювати наступні моменти, які слід використати вітчизняному законодавцю: по-перше, високий рівень матеріально-технічного та фінансового забезпечення митних органів, що дає можливість більш оперативно реагувати на існуючі виклики. Яскравим прикладом є Великобританія, де більшість правопорушень вдається виявити за допомогою саме спеціальних інформаційно-технічних засобів; по-друге, митні органи переважної більшості країн володіють широким колом повноважень в контексті здійснення оперативно-розшукової роботи. Так, в ході збирання інформації митні органи можуть проводити інтенсивні втручання в діяльність певного суб'єкта, наприклад: прослуховування телефонних розмов і квартир, спостереження, фото- та відеозйомка постраждалих, а також використання слідчих під прикриттям, тощо; по-третє, відмічено високий рівень взаємодії та обміну інформації між країнами ЄС в рамках протидії митній злочинності; по-четверте, важливим аспектом протидії та запобігання митній злочинності є професійна підготовка кадрів митних органів. Окрім того, з позитивного боку відзначено високий рівень соціального та фінансового забезпечення працівників митниці; по-п'яте, на прикладі зарубіжних країн, в Україні доцільно посили адміністративну та кримінальну відповідальність за порушення митного законодавства. Зазначене, апріорі, стане важливим превентивним засобом попередження правопорушень у даній сфері.

Ключові слова: злочинність, злочин, протидія, запобігання, митна злочинність, Великобританія, Франція, Німеччина, законодавство.

SUMMARY

Emphasis is placed on the fact that today the world has developed quite effective systems for combating and preventing customs crimes in general and customs authorities in particular. However, it was noted that the experience of not all countries is positive. For example, in an effort to improve its own system for ensuring and combating customs crime, the actions of the British leadership and Her Majesty's customs authorities have led to an increase in crime, including customs, in a number of EU countries.

The analysis of foreign experience in preventing and combating crime by customs authorities provided an opportunity to formulate the following points that should be used by domestic legislators: first, the high level of logistics and financial support of customs authorities, which allows more responsive to existing challenges. A striking example is the United Kingdom, where most offenses can be detected using special information and technical means; secondly, the customs authorities of the vast majority of countries have a wide range of powers in the context of operational and investigative work. Thus, during the collection of information, the customs authorities may carry out intensive interference in the activities of a particular entity, such as: eavesdropping on telephone conversations and apartments, surveillance, photography and video of victims, as well as the use of undercover investigators, etc.; thirdly, there is a high level of interaction and exchange of information between EU countries in the fight against customs crime; fourth, an important aspect of combating and preventing customs crime is the training of customs officials. In addition, on the positive side, a high level of social and financial security of customs officers was noted; fifthly, on the example of foreign countries, Ukraine has expediently increased administrative and criminal liability for violations of customs legislation. This, a priori, will be an important preventive measure to prevent offenses in this area.

Key words: crime, crime, counteraction, prevention, customs crime, Great Britain, France, Germany, legislation.

11. Костюк В. В. Досвід європейських країн щодо запобігання злочинності у сфері інтелектуальної власності. Вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2019. Випуск 39. С. 115–117

ОКРЕМІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

САВЧУК Роман Михайлович - директор Івано-Франківського юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент

orcid.org/0000-0003-4896-3829

УДК 342.9

DOI 10.32782/NP.2021.2.30

У статті досліджуються питання адміністративно-правового статусу Національної поліції України. Проаналізовано позиції вчених науковців щодо поняття «поліцейські послуги» та підтримана думка про нерівнозначність термінів «поліцейська послуга» та «адміністративна послуга». Також висвітлена позиція про те, що адміністративно-правовий статус Національної поліції України є галузевим правовим статусом, який вже конкретизує зміст загального правового статусу щодо адміністративно-правових правовідносин. Наголошено також у статті і на тому, що дослідження змісту адміністративно-правового статусу правоохоронних органів неможливе без з'ясування основних напрямків їхньої діяльності, які допомагають розкрити місце, роль та соціальне призначення Національної поліції України. Національна поліція є суб'єктом адміністративного права, вступає в особливий вид адміністративно-правових відносин – правоохоронні, є частиною механізму державного управління в адміністративно-політичній сфері, а отже, має відповідний адміністративно-правовий статус.

У даній статті ми обговорили деякі аспекти структурних елементів адміністративно-правового статусу Національної поліції України. Також було висвітлено положення про те, що адміністративно-правовий статус Національної поліції України – це врегульована адміністративно-правовими нормами сукупність повноважень зазначеного органу, які визначають його місце і роль у системі органів державної влади, характер взаємовідносин з іншими державними органами, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, фізичними та юридичними особами, а також гарантії реалізації передбачених законодавством повноважень даного органу та прав і обов'язків посадових осіб, юридична відповідальність за невиконання чи неналежне виконання повноважень. Запропоновано до структурних елементів адміністративно-правового статусу Національної поліції України віднести: мету, завдання, функції, повноваження, юридичну відповідальність, гарантії діяльності.

Розкрито гарантії діяльності Національної поліції України та вказано на особливості юридичної відповідальності поліцейських та осіб, які мають доступ до інформаційних ресурсів єдиної інформаційної системи Міністерства внутрішніх справ України та інших інформаційно-комунікаційних систем (інформаційних ресурсів).

Ключові слова: адміністративно-правовий статус, правоохоронні органи, структура адміністративно-правового статусу, Національна поліція України.

Постановка проблеми

Відповідно до Конституції України влада в Україні належить народу, який реалізує її через представницьку демократію, обираючи державну владу. Національна поліція України входить до системи виконавчої гілки влади, основна функція якої

направлена на захист законних прав, інтересів фізичних, юридичних осіб та держави в цілому. Для реалізації функцій та покладених завдань Національна поліція України наділена відповідними повноваження в різних сферах діяльності суспільства, в тому числі в сфері публічного адміністрування. Місце, роль в системі органів державної виконавчої влади Національної поліції України можна визначити завдяки чіткому окресленню її правового статусу і зокрема, адміністративно-правового статусу. Тому важливим є з'ясування адміністративно-правового статусу Національної поліції України, а також необхідним є чітко відобразити структурні елементи, що входять до адміністративно-правового статусу даного правоохоронного органу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблемам адміністративно-правового статусу правоохоронного органу України присвятили свій науковий доробок такі вчені як: О.М. Бандурка, О.В. Батраченко, Ю.З. Біла-Тюріна, З.Р. Кісіль, А.М. Куліш, В.А. Троян, С.А. Шульганова, В.А. Якушкін та інші автори.

Метою статті є з'ясування поняття адміністративно-правовий статус Національної поліції України та обґрунтування пропозицій щодо удосконалення адміністративно-правового статусу даного правоохоронного органу.

Виклад основного матеріалу

Конституція України визначила, що в Україні, органи державної влади представляють представницьку демократію, покликані захищати права, свободи та законні інтереси людини та громадянина [1]. Відповідно ст. 1 Закону України «Про Національну поліцію» Національна поліція України – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку [2]. Національна поліція України є правоохоронним органом, а тому її статус залежить від правового статусу державного органу. О.О. Бандурка визначає, що правовий статус органу державної влади – це сукупність його повноважень юридично-владного характеру, реалізація яких забезпечує виконання покладених на нього завдань [3, с. 23]. Проте, правовий статус органу державної влади не включає тільки повноваження, а й інші структурні елементи. О.О. Бригінець відносить до структури адміністративно-правового статусу такі елементи: 1) цільовий, який включає в себе принципи, цілі, завдання та функції органу державної влади; 2) структурно-організаційний, який включає в себе регулювання порядку створення, реорганізації, ліквідації, процедури діяльності, право на офіційні символи, лінійну та функціональну підпорядкованість; 3) компетенційний, який включає в себе сукупність владних повноважень стосовно [4, с. 172]. А.М. Куліш вважає, що структура адміністративно-правового статусу правоохоронних органів України складається з наступних блоків: 1) функціонально-цільовий; 2) структурно-організаційний; 3) компетенційний (компетенція); 4) піднаглядність і відповідальність правоохоронного органа, а також гарантії його діяльності [5, с. 107]. На нашу думку, адміністративно-правовий статус правоохоронних органів – це визначена адміністративно-правовими нормами сукупність повноважень зазначених органів, які визначають їх місце і роль у системі органів державної влади, характер їх взаємовідносин, а також гарантії реалізації передбачених законодавством повноважень правоохоронних органів та прав і обов'язків їх посадових осіб і відповідальність за невиконання чи неналежне виконання повноважень та гарантії їх діяльності. Адміністративно-правовий статус Національної поліції України визначається адміністративно-правовими нормами; закріплює фактичне становище даного органу в системі правовідносин, що виникають в професійній діяльності; його основу складають адміністративні повноваження, мета, завдання, функції; є стійким соціально-правовим явищем, по-

хідним від загального правового статусу органу державної влади.

Варто зауважити, що правильно зазначає З.Р. Кісіль, що реалізація адміністративно-правового статусу надає можливість зміцнити законність, правову культуру поліцейського за рахунок удосконалення підходів до організації діяльності поліцейського, зміцнити державу та службову дисципліну, посилити контроль і відповідальність за неналежне виконання службових обов'язків, зокрема за бездіяльність, зволікання у прийнятті й виконанні рішень [6, с. 123].

Щодо завдань Національної поліції України, то законодавством визначено, що завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах: 1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) протидії злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [2].

Ю.З. Біла-Тюріна вважає, що поліцейські послуги можна розглядати:

- у широкому розумінні: будь-яка діяльність Національної поліції є поліцейською послугою. З точки зору цього підходу поняття «поліцейські послуги» формується через визначення суб'єкта надання – Національну поліцію. Якщо ж розглядати поліцейські послуги з точки зору змісту діяльності, отримуємо значно вужчу категорією, яка не охоплює адміністративні й інформаційні послуги, що надаються поліцією;

- у вузькому розумінні поліцейські послуги – це надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [7, с. 73].

Заперечують таку точку зору, С.А. Шалгунова та В.А. Якушкін, які вважають що поліція не має забезпечувати надання послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги – для цього існують інші органи та служби; що захист та охорона прав, свобод та інтересів особи, гарантованих Конституцією, є обов'язком держави перед своїми громадянами, а не послугою з боку держави та її правоохоронних органів; і що законодавець у Законі України «Про Національну поліцію» звузив завдання та функції поліції до «надання поліцейських послуг»; а використання в законі такого терміну, як «поліцейські послуги» суттєво принижує як самих працівників поліції, так і сферу їх діяльності, ступінь значимості самої правоохоронної діяльності в державі та суспільстві [8, с. 324-325].

Вважаємо, що реформування Національної поліції і закріплення надання поліцейських послуг є частиною реформування даного правоохоронного органу, зокрема, сервісна функція поліції – це не просто боротьба зі злочинністю, забезпечення правопорядку, а саме надання послуг суспільству щодо підтримки належного рівня безпеки. В.А. Троян також зазначав, що публічно-сервісна діяльність – це діяльність державних інституцій щодо надання публічних послуг, а публічно-сервісна діяльність Національної поліції пов'язана з видачею документів дозвільного характеру у різних сферах життєдіяльності [9, с. 91, 93]. Не варто також прирівнювати термін адміністративна послуга з поліцейською послугою. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адміністративні послуги» адміністративна послуга – результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або здійснення обов'язків такої особи відповідно до закону [10]. Оскільки поліцейські послуги не можуть надаватись тільки за заявою фізичної або юридичної особи, то відповідно вони є ширшими, ніж адміністративні. Наприклад, не можна надати поліцейську послугу щодо протидії злочинності тільки за заявою, орган поліції реалізуючи цю послугу здійснює превентивну та профілактичну діяльність, спря-

мовану на запобігання вчиненню правопорушень; виявляє причини та умови, що сприяють вчиненню кримінальних та адміністративних правопорушень, вживає у межах своєї компетенції заходів для їх усунення; вживає заходів з метою виявлення кримінальних, адміністративних правопорушень; припиняє виявлені кримінальні та адміністративні правопорушення; вживає заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю фізичних осіб і публічній безпеці, що виникли внаслідок учинення кримінального, адміністративного правопорушення.

Повноваження поліції визначені в ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію», зокрема: 1) здійснює превентивну та профілактичну діяльність, спрямовану на запобігання вчиненню правопорушень; 2) виявляє причини та умови, що сприяють вчиненню кримінальних та адміністративних правопорушень, вживає у межах своєї компетенції заходів для їх усунення; 3) вживає заходів з метою виявлення кримінальних, адміністративних правопорушень; припиняє виявлені кримінальні та адміністративні правопорушення; 4) вживає заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю фізичних осіб і публічній безпеці, що виникли внаслідок учинення кримінального, адміністративного правопорушення; 5) здійснює своєчасне реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події; 6) здійснює досудове розслідування кримінальних правопорушень у межах визначеної підслідності; 7) розшукує осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду, ухиляються від виконання кримінального покарання, пропали безвісти, та інших осіб у випадках, визначених законом; 8) у випадках, визначених законом, здійснює провадження у справах про адміністративні правопорушення, приймає рішення про застосування адміністративних стягнень та забезпечує їх виконання; 9) доставляє у випадках і порядку, визначених законом, затриманих осіб, підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення, та осіб, які вчинили адміністративне правопорушення; 10) вживає заходів для забезпечення публічної безпеки і порядку на вулицях, площах, у парках, скверах, на стадіонах, вокзалах, в аеропортах, морських та річкових портах, інших публічних місцях; 11) регулює дорожній рух та здійснює контроль за дотриманням Правил дорожнього руху його учасниками та за правомірністю експлуатації транспортних засобів на вулично-дорожній мережі та інші повноваження [2].

Структурно систему поліції складають: 1) центральний орган управління поліції; 2) територіальні органи поліції. У складі поліції функціонують: кримінальна поліція; патрульна поліція; органи досудового розслідування; поліція охорони; спеціальна поліція; поліція особливого призначення; інші підрозділи, діяльність яких спрямована на виконання завдань поліції або на забезпечення її функціонування, рішення про створення яких приймається керівником поліції за погодженням з Міністром внутрішніх справ.

До структурних елементів адміністративно-правового статусу Національної поліції входять також гарантії її діяльності. Погоджуємось з О.В. Батраченко, що до гарантій діяльності Національної поліції України належать:

1) правові гарантії: регламентування діяльності Національної поліції на рівні закону; закріплення законодавством широкого кола владних повноважень, що надаються поліцейським (право застосування поліцейських заходів), тощо;

2) організаційні гарантії: структурованість Національної поліції, організація її структури та системи відповідно до покладених на неї завдань, за функціональним і територіальним принципами;

3) матеріально-технічні гарантії: фінансування діяльності поліції за рахунок коштів Державного бюджету й інших джерел (за надання платних охоронних послуг), забезпечення поліції та її працівників належним обладнанням, устаткуванням, транспортними засобами, комп'ютерною та іншою технікою;

4) адміністративні гарантії: політична нейтральність поліції, визначення в законодавстві України меж, підстав і порядку здійснення контролю за діяльністю Національної поліції, у тому числі у сфері забезпечення публічної безпеки та порядку, тощо [11, с. 52].

Щодо юридичної відповідальності, то відповідно до закону поліцейські та особи, які відповідно мають доступ до інформаційних ресурсів єдиної інформаційної системи Міністерства внутрішніх справ України та інших інформаційно-комунікаційних систем (інформаційних ресурсів), несуть персональну дисциплінарну, адміністративну та кримінальну відповідальність за вчинені ними діяння, що призвели до порушень прав і свобод людини, пов'язаних з обробкою інформації.

Висновки

Вважаємо, що адміністративно-правовий статус Національної поліції України – це врегульована адміністративно-правовими нормами сукупність повноважень зазначеного органу, які визначають його місце і роль у системі органів державної влади, характер взаємовідносин з іншими державними органами, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, фізичними та юридичними особами, а також гарантії реалізації передбачених законодавством повноважень даного органу та прав і обов'язків посадових осіб, юридична відповідальність за невиконання чи неналежне виконання повноважень.

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.

2. Про Національну поліцію України: закон України від 02 липня 2015 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19.

3. Бандурка О.О. Державна податкова служба в Україні: система, правовий статус, модернізація. Х.: Видавництво Національного університету внутрішніх справ, 2004. 234 с.

4. Бригінець О.О. Адміністративно-правовий статус Державної податкової служби України: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Ірпінь, 2011. 220 с.

5. Куліш А.М. Правоохоронна система України: адміністративно-правові засади організації та функціонування: дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Х., 2009. 432 с.

6. Кісіль З.Р. Адміністративно-правовий статус працівника міліції як фактор протидії професійній деформації. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2008. № 2. С. 123-126.

7. Біла-Тюріна Ю.З. Ознаки поліцейських послуг та їх характеристики. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє:* матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2017 року): у 2-х т. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. Т. 2. С. 72-74.

8. Шульганова С.А., Якушкін В.А. Поліцейські послуги чи виконання функції держави по забезпеченню громадського порядку та безпеки. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 1. С. 323-326

9. Троян В.А. Поняття та види публічно-сервісної діяльності Національної поліції України. *Право і безпека*, 2016. № 4. С. 90-94.

10. Про адміністративні послуги: Закон України від 6 вересня 2012 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17.

11. Батраченко О.В. Адміністративно-правові засади діяльності Національної поліції України щодо забезпечення публічної безпеки та порядку: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Суми, 2017. 218 с.

SUMMARY

This article examines the issue of the administrative and legal status of the National Police of Ukraine. The positions of scientists regarding the concept of «police services» were analyzed and the opinion about the ambiguity of the terms «police service» and «administrative service» was supported. Also highlighted is the position that the administrative-legal status of the National Police of Ukraine is a sectoral legal status, which already specifies the content of the general legal status regarding administrative-legal legal relations. The article also emphasizes that the study of the content of the administrative and legal status of law enforcement agencies is impossible without clarifying the main directions of their activities, which help to reveal the place, role and social purpose of the National Police of Ukraine. The National Police is a subject of administrative law, enters into a special type of administrative-legal relations – law enforcement, is part of the mechanism of state management in the administrative-political sphere, and therefore has a corresponding administrative-legal status. In this article, we discussed some aspects of the structural elements of the administrative and legal status of the National Police of Ukraine. It was also highlighted the provision that the administrative-legal status of the National Police of Ukraine is a set of powers of the said body regulated by administrative-legal norms, which determine its place and role in the system of state authorities, the nature of relations with other state bodies, local self-government bodies, by their officials, individuals and legal entities, as well as guarantees of the implementation of the powers of this body and the rights and duties of officials provided for by law, legal responsibility for non-fulfillment or improper fulfillment of powers. It is suggested that the structural elements of the administrative and legal status of the National Police of Ukraine include: purpose, tasks, functions, powers, legal responsibility, and guarantees of activity.

The guarantees of the activities of the National Police of Ukraine are revealed and the peculiarities of the legal responsibility of police officers and persons who have access to the information resources of the unified information system of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine and other information and communication systems (information resources) are indicated.

Key words: administrative-legal status, law enforcement agencies, structure of administrative-legal status, National Police of Ukraine.

ДО ХАРАКТЕРИСТИКИ МІСЦЯ ТА ОСОБЛИВОСТЕЙ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ У СИСТЕМІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ

КУРЕПІН Роман Юрійович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

https://orcid.org/0009-0007-7132-2786

УДК 342.9

DOI 10.32782/NP.2021.2.31

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, надано характеристику системі правоохоронних органів України. Розкрито положення норм чинного законодавства, які спрямовані на регулювання діяльності Державного бюро розслідувань як особливого правоохоронного органу України. Виокремлено ключові особливості ДБР, які характеризують дане відомство як правоохоронний орган.

Ключові слова: Державне бюро розслідувань, правоохоронні органи, повноваження, завдання, функції.

Постановка проблеми

Серед різних напрямів держави, які реалізуються тими чи іншими органами державної влади, важливе місце посідає охорона та захист прав і свобод громадян, юридичних осіб, а також забезпечення встановленого правового режиму життєдіяльності суспільства, що ґрунтується на принципах визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю як визначального критерію змісту і спрямованості діяльності держави [1]. Саме правоохоронні органи покликані в значній мірі реалізувати ці завдання держави. Кожен з правоохоронних органів, які складають відповідну систему, відрізняються своєю функціональною спрямованістю, обумовленою тими завданнями, які ставить перед кожним з них законодавець. А відтак, цілком справедливим буде говорити про те, що місце та особливості Державного бюро розслідувань у системі правоохоронних органів визначаються тими цілями та завданнями, які на нього покладені, тобто самим функціональним призначенням цього відомства.

Стан дослідження

Окремі проблемні аспекти, пов'язані із функціонуванням правоохоронного сектору української держави, у своїх наукових працях розглядали: О.В. Бордун, Ю.В. Гаруст, В.В. Зайченко, І.М. Коросташова, А.М. Куліш, А.В. Лаптева, В.І. Мельник, М.А. Хлистік, І.В. Цюприка, С.С. Шоптенко та багато інших. Втім, незважаючи на значні теоретичні здобутки, в юридичній літературі недостатньо опрацьованим є питання визначення місця Державного бюро розслідувань в системі правоохоронних органів української держави.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб встановити місце та розкрити особливості Державного бюро розслідувань у системі правоохоронних органів України. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: розкрити сутність поняття «правоохоронний орган»; здійснити аналіз норм чинного законодавства, на основі чого виокремити місце ДБР в системі правоохоронних органів України.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, щоб в роботі дістала подальшого розвитку характеристика місця Державного бюро роз-

слідувань у системі правоохоронних органів України, а також виокремлено його особливості.

Виклад основного матеріалу

Починаючи наукове дослідження слід відзначити, що питання віднесення того чи іншого відомства до системи правоохоронних органів вирішується на основі безпосередньої вказівки на це тим законодавчим актом, що визначає його правовий статус. Означене обумовлено значною відповідальністю таких інституцій перед суспільством, а саме: реалізацією ними правоохоронної функції, що пов'язана з наділенням їх низкою специфічних повноважень, які обумовлені можливістю застосування даними органами заходів державного примусу; встановленням додаткового соціально-економічного захисту працівників такого органу; тощо. Також доцільно зазначити, що інституціонально-функціональною складовою системи правоохоронних органів є визначена законодавством сукупність таких відомств, що перебувають у взаємозв'язку та взаємодії, з метою реалізації нормативно-визначеного їх призначення – здійснення правоохоронної діяльності.

Вказуючи на неоднорідність системи правоохоронних органів, науковці по-різному підходять до диференціації її складників. Зокрема, систему правоохоронних органів С.С. Шоптенко розглядає через її поділ на безпосередньо правоохоронні органи, які комплексно реалізують правоохоронну діяльність за різними напрямами, та органи, що реалізують окремі правоохоронні функції. Причому саме до другої групи авторка відносить Державне бюро розслідувань [2, с.154]. Представляється можливим не погодитися з зазначеною думкою, оскільки до кола правоохоронної діяльності Державного бюро розслідувань віднесено доволі широке коло саме правоохоронних функцій: запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень. Разом із цим вузькою є сфера їх застосування.

І.М. Коросташова правоохоронні органи поділяє на три групи: 1. Органи правопорядку, в якій дві підгрупи: 1) органи, відповідні підрозділи яких уповноважені на здійснення негласних слідчих і розшукових дій (зазначені у ст. 38, ч. 6 ст. 246 КПК України), серед яких: а) вузькоспеціалізовані, що здійснюють лише кримінально-правовий захист (а саме Державне бюро розслідувань) та б) широкої спеціалізації, такі що уповноважені на здійснення кримінально-правового захисту й адміністративно-правової охорони тощо (наприклад, Національна поліція,); 2) органи, відповідні підрозділи яких уповноважені на здійснення гласних слідчих і розшукових дій, що одночасно уповноважені на виконання інших зовнішніх функцій, ніж боротьба зі злочинністю і які не увійшли до інших підгруп (зокрема, Служба зовнішньої розвідки). 2. Органи адміністративно-правової охорони, котрі виконують правоохоронні функції, у т. ч. контрольно-наглядові функції у різних сферах життєдіяльності держави, незалежно від наявності чи відсутності у них повноважень щодо застосування державного примусу, до якої слід відносити переважну більшість органів публічної влади. 3. Правозахисні (органи й особи, що виконують правозахисні та/або представницькі функції у публічній сфері [3, с.51-52].

Таким чином, не зважаючи на відмінність у класифікації системи правоохоронних органів, обумовлену рівнем диференціації її елементів за ступенем специфіки правоохоронної діяльності, Державне бюро розслідувань відносять до вузькоспеціалізованих правоохоронних органів.

Передумовою створення Державного бюро розслідувань є посилення боротьби з кримінальною злочинністю шляхом посилення фахового впливу на фактори загострення криміногенної обстановки в державі. Необхідними передумовами ефективного функціонування цього органу як складової правоохоронної системи держави автор вважає чітке визначення завдань щодо декримінализації суспільних відносин у певних сферах життєдіяльності, створення необхідних інструментів для їх реалізації, підзвітність органів громадянському суспільству та персональну відповідальність їх керівників за стан цієї роботи [4, с.177-178]. Відповідно до Закону України «Про Державне бюро розслідувань» воно є державним правоохоронним органом, на який покладаються за-

вдання щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до його компетенції. Державне бюро розслідувань вирішує завдання із запобігання, виявлення, припинення, розкриття і розслідування: 1) злочинів, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до частини першої статті 9 Закону України «Про державну службу» (Президента України, Голови Верховної Ради України та його заступників, голів постійних комісій Верховної Ради України та їх заступників, народних депутатів України, Прем'єр-міністра України, членів Кабінету Міністрів України, Голови та членів Конституційного Суду України, Голови та суддів Верховного Суду України, Голови та суддів вищого спеціалізованого суду України, Генерального прокурора України та його заступників), особами, посади яких віднесено до першої-третьої категорій посад державної служби, суддями та працівниками правоохоронних органів, крім випадків, коли ці злочини віднесено до підслідності детективів Національного антикорупційного бюро України; 2) злочинів, вчинених службовими особами Національного антикорупційного бюро України, заступником Генерального прокурора – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури або іншими прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України; 3) злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військових злочинів), крім злочинів, передбачених статтею 422 Кримінального кодексу України (Розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів, що містять такі відомості) [5].

Ю.В. Гаруст та В.І. Мельник вважають, що створення Державного бюро розслідувань – далекоглядний політичний, інституціональний та правовий крок до формування потужного централізованого органу, наділеного правоохоронними функціями. Реалізація таких функцій здійснюється відносно широкого спектру злочинних дій, віднесених до підслідності вказаного суб'єкту. Цей орган також відіграє вагому роль у питанні забезпечення економічної безпеки держави. Адже наслідки від вчинення більшості окремих злочинних діянь посадовими особами, які наділені спеціальним статусом і, як правило, мають глибокі знання у певній державно-управлінській, правоохоронній, судовій та інших владних сферах правовідносин, можуть мати ще більш значні деструктивні для економіки країни ризики, аніж від протиправних дій майже всіх пересічних громадян. Тому очевидно, що вказаний орган є одним із суб'єктів забезпечення економічної складової державної безпеки і відіграє важливу роль у цьому процесі. Це мотивує доцільність включення його до групи правоохоронних органів, уповноважених протидіяти економічній злочинності, а також обумовлює потребу дослідження його адміністративно-правового статусу саме як суб'єкта забезпечення економічної безпеки держави [6, с.128-129].

На думку М.С. Моісєєва, Державному бюро розслідувань властиві такі ознаки правоохоронного органу: державно-владний, підзаконний, правозастосовний характер діяльності; право на застосування державного примусу; матеріально-технічне й кадрове забезпечення; спеціальний порядок відбору та призначення кадрів; виконання спеціальних завдань тощо. Автор робить висновок, що ДБР є правоохоронним органом України, який бере участь у реалізації правоохоронної функції держави через запобігання, виявлення, розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, віднесених нормами чинного КПК України до його підслідності [7, с.7]. До перелічених ознак доцільно додати й наявність механізму контролю за діяльністю Бюро як основи забезпечення законності, гласності та прозорості його діяльності.

Законом України «Про Державне бюро розслідувань» передбачено, що контроль за діяльністю Державного бюро розслідувань здійснюється комітетом Верховної Ради України, до предмета відання якого належать питання правоохоронної діяльності. Директор Державного бюро розслідувань: «1) інформує Президента України, Верховну

Раду України та Кабінет Міністрів України з основних питань діяльності Державного бюро розслідувань та його підрозділів про виконання покладених на них завдань, додержання законодавства, прав і свобод людини і громадянина; 2) щороку, до 15 лютого, подає Президенту України та Верховній Раді України письмовий звіт про діяльність Державного бюро розслідувань за попередній рік. Звіт Державного бюро розслідувань надається для висновку Раді громадського контролю при Державному бюро розслідувань, яка розглядає його упродовж 10 днів з дня надання. Звіт Державного бюро розслідувань подається до відповідних державних органів та оприлюднюється разом із висновком Ради громадського контролю у разі його затвердження у встановлений строк. Комітет Верховної Ради України, до предмета відання якого належать питання правоохоронної діяльності, не менше одного разу на рік проводить відкриті для громадськості слухання на тему діяльності Державного бюро розслідувань, виконання покладених на Державне бюро розслідувань завдань, додержання ним законодавства, прав і свобод людини і громадянина» [5]. Окрім цього регламентовано діяльність підрозділів внутрішнього контролю Державного бюро розслідувань, специфіка функціонування Дисциплінарної комісії, обов'язковість, порядок та періодичність проведення психофізіологічного дослідження із застосуванням поліграфа, засади функціонування Ради громадського контролю, забезпечення принципу прозорості шляхом належного інформування щодо змісту діяльності Бюро [5]. Доволі широкі повноваження передбачені у Ради громадського контролю, яка: «1) заслуховує інформацію про діяльність, виконання планів і завдань Державного бюро розслідувань; 2) розглядає звіти Державного бюро розслідувань і затверджує свій висновок щодо них; 3) обирає з її членів трьох представників, які входять до складу Дисциплінарної комісії Державного бюро розслідувань; 3^{-1}) розробляє та затверджує Правила професійної етики працівників Державного бюро розслідувань; 4) має інші права, передбачені Положенням про Раду громадського контролю» [5]. Перелічені норми вказують на факт значної уваги законодавців до сфери контролю за діяльністю Бюро.

Ще однією особливістю Державного бюро розслідувань є специфічна сфера взаємодії з іншими правоохоронними органами. Адже взаємодія, є однією з характерних рис правоохоронних органів, яка є необхідною для виконання поставлених перед ними завдань. Відповідно до Закону України «Про Державне бюро розслідувань» з метою забезпечення взаємодії Державного бюро розслідувань з органами прокуратури, внутрішніх справ, Національного антикорупційного бюро України, Служби безпеки України, Бюро економічної безпеки України, центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, у штатних розписах центральних апаратів зазначених органів передбачаються посади осіб, до функціональних обов'язків яких належить здійснення взаємодії з Державним бюро розслідувань [5].

Національний банк України, Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, орган державного фінансового контролю в Україні, а також інші державні органи, що здійснюють державний контроль за дотриманням фізичними та юридичними особами законодавства України, з метою запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, віднесеним до підслідності Державного бюро розслідувань, зобов'язані: 1) під час здійснення у межах своєї компетенції контрольних функцій з'ясовувати дії фізичних та юридичних осіб, що можуть свідчити про відповідні кримінальні правопорушення або створювати умови для їх вчинення; 2) передавати Державному бюро розслідувань одержані під час здійснення контрольних функцій та аналізу інформації, що надходить, відомості, що можуть свідчити про кримінальні правопорушення або використовуватися для запобігання, виявлення, припинення і розслідування кримінальних правопорушень, віднесених законом до підслідності Державного бюро розслідувань [5].

Ще однією особливістю ДБР окремі дослідники називають його складний правовий статус. На думку О.В. Ільченко, складний

правовий статус Державного бюро розслідувань, полягає у поєднанні функцій органу виконавчої влади зі спеціальним статусом та правоохоронного органу, що може негативно вплинути на досягнення конкретного результату його діяльності [8, с.282]. Проте такого негативного впливу можна уникнути за рахунок здійснення планомірних кроків для вдосконалення діяльності цього правоохоронного органу.

Висновок

Підбиваючи підсумок варто відзначити, що Державне бюро розслідувань має всі ознаки, які відносять його до кола правоохоронних органів, зокрема: 1) законодавче визначення Бюро як правоохоронного органу; 2) його діяльність забезпечується низкою нормативно-правових актів різної юридичної сили, порушення яких призводить до настання відповідного виду юридичної відповідальності; 3) службові особи ДБР мають низку повноважень, спрямованих на реалізацію завдань у правоохоронній галузі, що покладені на дану інституцію. З огляду на зазначене вище, цілком справедливим буде говорити про те, що місце Державного бюро розслідувань у системі правоохоронних органів України обумовлено: по-перше, положенням статті 1 ЗУ «Про державне бюро розслідувань», яке прямо відзначає, що ДБР є правоохоронним органом; по-друге, метою його функціонування є здійснення оперативно-розшукової діяльності та досудове розслідування особливих видів злочинів; по-третє, посилення боротьби з порушенням антикорупційного законодавства на найвищих щаблях сфери державного управління, що відповідає Європейському вибору шляху розвитку України.

На звершення варто також підкреслити, що особливостями ДБР, як елементу системи правоохоронних органів є те, що воно має вузькоспеціалізовану правоохоронну спрямованість. Разом із цим, важливість діяльності бюро в середині цієї системи пов'язана з важливістю тієї ролі, яку воно виконує щодо забезпечення нормального функціонування державно-владного апарату. Означене зумовлено тим, що діяльність Державного бюро розслідувань охоплює здійснення широкого спектру правоохоронних функцій (запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень) щодо визначеного законодавством вузького кола суб'єктів, які мають великий вплив на політичні, соціальні, економічні та інші елементи національної безпеки країни. До особливостей Бюро, окрім наведеного, також можна віднести: посилений механізм демократичного цивільного контролю, який покликаний забезпечити законність, ефективність, неупередженість та прозорість в його діяльності; наявність у інших правоохоронних органах спеціальних посадових осіб, до функціональних обов'язків яких належить здійснення взаємодії з ДБР; наявність особливого підходу до управління досліджуваного відомства.

Література

1. Конституція України від 28.06.1996 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

2. Шоптенко С.С. Система правоохоронних органів України. Науковий вісник публічного та приватного права. Вип. 3. 2017. С. 150-155

3. Коросташова І. М. Судові та правоохоронні органи України (питання класифікації). Правова позиція. № 3 (32). 2021. С. 47-52

4. Цюприк І.В. Перспективи функціонування Державного бюро розслідувань як суб'єкта боротьби з організованою злочинністю. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. № 2 (99). 2016. С. 177-185

5. Про Державне бюро розслідувань. Закон України від 12 листопада 2015 року № 794-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19#Text

6. Гаруст Ю. В., Мельник В. І. Правоохоронні органи на захисті економічної безпеки України: адміністративно-правовий аспект: монографія. Суми : видавничо-виробниче підприємство «Мрія», 2019. 256 с.

7. Моісєєв М. С. Адміністративно-правовий статус Державного бюро розслідувань України. Автореф дис канд юрид наук. 12.00.07. Суми. 2019. 24 с.

8. Ільченко О.В. Правові аспекти створення та діяльності Державного бюро розслідувань. Порівняльно-аналітичне право. 2017. № 4. С. 281–283.

АНОТАЦІЯ

Аргументовано, що Державне бюро розслідувань має всі ознаки, які притаманні правоохоронним органам, зокрема: 1) законодавче визначення Бюро як правоохоронного органу; 2) його діяльність забезпечується низкою нормативно-правових актів різної юридичної сили, порушення яких призводить до настання відповідного виду юридичної відповідальності; 3) службові особи ДБР мають низку повноважень, спрямованих на реалізацію завдань у правоохоронній галузі, що покладені на дану інституцію.

Відзначено, що місце Державного бюро розслідувань у системі правоохоронних органів України обумовлено: по-перше, положенням статті 1 ЗУ «Про державне бюро розслідувань», яке прямо закріплює, що ДБР є правоохоронним органом; по-друге, метою його функціонування є здійснення оперативно-розшукової діяльності та досудове розслідування особливих видів злочинів; по-третє, посилення боротьби з порушенням антикорупційного законодавства на найвищих щаблях сфери державного управління, що відповідає Європейському вибору шляху розвитку України.

Узагальнено, що особливостями ДБР як елементу системи правоохоронних органів є те, що воно має вузькоспеціалізовану правоохоронну спрямованість. Разом із цим, важливість діяльності бюро в середині цієї системи пов'язана з важливістю тієї ролі, яку воно виконує щодо забезпечення нормального функціонування державно-владного апарату. Означене зумовлено тим, що діяльність Державного бюро розслідувань охоплює здійснення широкого спектру правоохоронних функцій (запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень) щодо визначеного законодавством вузького кола суб'єктів, які мають суттєвий вплив на політичні, соціальні, економічні та інші елементи національної безпеки країни. До особливостей Бюро також віднесено: посилений механізм демократичного цивільного контролю, який покликаний забезпечити законність, ефективність, неупередженість та прозорість в його діяльності; наявність в інших правоохоронних органах спеціальних посадових осіб, до функціональних обов'язків яких належить здійснення взаємодії з ДБР; наявність особливого підходу до управління досліджуваного відомства.

Ключові слова: Державне бюро розслідувань, правоохоронні органи, повноваження, завдання, функції.

SUMMARY

It is argued that the State Bureau of Investigation has all the characteristics that are inherent in law enforcement agencies, in particular: 1) the legislative definition of the Bureau as a law enforcement agency; 2) its activity is ensured by a number of regulatory and legal acts of different legal force, the violation of which leads to the onset of the corresponding type of legal responsibility; 3) officials of the SBI have a number of powers aimed at the implementation of tasks in the field of law enforcement assigned to this institution.

It was noted that the place of the State Bureau of Investigations in the system of law enforcement bodies of Ukraine is determined by: first, the provision of Article 1 of the Law "On the State Bureau of Investigations", which directly establishes that the SBI is a law enforcement body; secondly, the purpose of its operation is the implementation of operational and investigative activities and pre-trial investigation of special types of crimes; thirdly, the strengthening of the fight against the violation of anti-corruption legislation at the highest levels of the state administration, which corresponds to the European choice of the development path of Ukraine.

It is summarized that the features of the SBI as an element of the system of law enforcement bodies are that it has a highly specialized law enforcement focus. At the same time, the importance of the bureau's activity in the middle of this system is related to the importance of the role it plays in ensuring the normal functioning of the state apparatus. This is due to the fact that the activity of the State Bureau of Investigation covers the implementation of a wide range of law enforcement functions (prevention, detection, termination, disclosure and investigation of criminal offenses) in relation to a narrow circle of subjects defined by legislation, which have a significant impact on political, social, economic and other elements national security of the country. The features of the Bureau also include: a strengthened mechanism of democratic civil control, which is designed to ensure legality, efficiency, impartiality and transparency in its activities; the presence of special officials in other law enforcement agencies, whose functional duties include interaction with the SBI; the presence of a special approach to the management of the investigated department.

Keywords: State Bureau of Investigation, law enforcement agencies, powers, tasks, functions.

МІСЦЕ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВОВИХ ЗАСАД ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ

БОДНАР Сергій Вікторович - кандидат юридичних наук, проректор з фінансово-господарської роботи ПВНЗ Вінницького фінансово-економічного університету

https://orcid.org/0000-0003-3322-6279

УДК 342.9

DOI 10.32782/NP.2021.2.32

У статті, спираючись на аналіз норм чинного законодавство, аргументовано, що систему правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти складає сукупність нормативно-правових актів різної галузевої належності. Разом із тим відзначено, що в системі відповідних правових засад ключове місце відводиться нормам адміністративної галузі права.

Ключові слова: правові засади, адміністративне право, державно-приватне партнерство, вища освіта.

Постановка проблеми

Ключовою ознакою будь-якої демократичної, соціальної, зрілої капіталістичної країні є діалог держави та громадськості на всіх рівнях та у всіх сферах життєдіяльності суспільства. Органи публічного управління здебільшого працюють у сервісному режимі на задоволення інтересів населення, а не правлячої верхівки. За таких умов вагомого значення набуває взаємодія держави і приватного сектору, що дозволяє акумулювати можливості для вирішення загально-національних питань, одночасно використовуючи значні фінансові ресурс, публічно-організаційні можливості державних органів, досвід великого кола спеціалістів тощо. Саме на цьому і побудовано явище державно-приватного партнерства, яке на сьогоднішній день активно працює у сфері вищої освіти. При цьому варто зауважити, що функціонування інституту державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти напряму залежить від того, наскільки якісно відповідні правовідносини врегульовані нормами чинного законодавства, зокрема адміністративного.

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, пов'язані із функціонуванням інституту державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти, у своїх наукових працях розглядали: В. П. Горин, І.О. Дьоміна, М.І. Карпа, А. М. Карпенко, М.І. Крупка, О. С. Москвічова, Р. Б. Поляков, Н.Л. Ященко та багато інших. Втім, незважаючи на значну кількість наукових здобутків, в юридичній літературі відсутні комплексні дослідження присвячені характеристиці правових засад здійснення відповідної діяльності.

Мета і завдання дослідження

Мета наукової статті полягає у тому, щоб встановити місце норм адміністративного права в системі правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: встановити коло нормативно-правових актів, норми яких спрямовані на регулювання державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти; здійснити аналіз положень відповідних актів, на основі чого встановити місце норм адміністративної галузі права у відповідній системі.

Наукова новизна дослідження

Новизна статті полягає у тому, що в роботі дістало подальшого теоретичного опра-

цювання наукове бачення місця норм адміністративного права в системі правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти.

Виклад основного матеріалу

Починаючи наукове дослідження варто відзначити, що система правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти представлена великою кількістю нормативно-правових актів різної юридичної сили. Керуючись даною логікою, перш за все, варто звернути увагу на положення Основного Закону – Конституції України. Так, відповідно до статті 53 Конституції кожен має право на освіту. Повна загальна середня освіта є обов'язковою. Держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пільг учням і студентам. Далі в статті вказано, що громадяни мають право безоплатно здобути вищу освіту в державних і комунальних навчальних закладах на конкурсній основі. Громадянам, які належать до національних меншин, відповідно до закону гарантується право на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови у державних і комунальних навчальних закладах або через національні культурні товариства [1].

Далі слід вказати два важливих міжнародних документа в сфері прав та свобод людини, а саме: Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 та Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966. У статті 26 Декларації зазначається наступне: «Кожна людина має право на освіту. Освіта повинна бути безплатною, хоча б початкова і загальна. Початкова освіта повинна бути обов'язковою. Технічна і професійна освіта повинна бути загальнодоступною, а вища освіта повинна бути однаково доступною для всіх на основі здібностей кожного. Освіта повинна бути спрямована на повний розвиток людської особи і збільшення поваги до прав людини і основних свобод. Освіта повинна сприяти взаєморозумінню, терпимості і дружбі між усіма народами, расовими або релігійними групами і повинна сприяти діяльності Організації Об'єднаних Націй по підтриманню миру. Батьки мають право пріоритету у виборі виду освіти для своїх малолітніх дітей» [2].

Положення Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966 доповнюють положення Декларації встановлюючи: «Держави, які беруть участь у цьому Пакті, визнають право кожної людини на освіту. Вони погоджуються, що освіта повинна спрямовуватись на повний розвиток людської особи та усвідомлення її гідності і повинна зміцнювати повагу до прав людини і основних свобод. Вони, далі, погоджуються в тому, що освіта повинна дати можливість усім бути корисними учасниками вільного суспільства, сприяти взаєморозумінню, терпимості і дружбі між усіма націями і всіма расовими, етнічними та релігійними групами і сприяти роботі Організації Об'єднаних Націй по підтриманню миру. Держави, які беруть участь у цьому Пакті, визнають, що для повного здійснення цього права: a) початкова освіта повинна бути обов'язкова і безплатна для всіх; b) середня освіта в її різних формах, включаючи професійно-технічну середню освіту, повинна бути відкрита і зроблена доступною для всіх шляхом вжиття всіх необхідних заходів і, зокрема, поступового запровадження безплатної освіти; c) вища освіта повинна бути зроблена однаково доступною для всіх на основі здібностей кожного шляхом вжиття всіх необхідних заходів і, зокрема, поступового запровадження безплатної освіти; d) елементарна освіта повинна заохочуватися або інтенсифікуватися по можливості для тих, хто не проходив чи не закінчив повного курсу початкової освіти; e) має активно проводитися розвиток мережі шкіл усіх ступенів, повинна бути встановлена задовільна система стипендій і повинні постійно поліпшуватися матеріальні умови викладацького персоналу» [3].

Важливість вищенаведених актів, як правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти, полягає в тому,

що у них визначено цінності освіти в цілому, вимоги до її складових, зокрема вищої освіти, а також загальноприйняті світові правила та стандарти організації та управління останніми. В сукупності норми цих актів окреслюють ті безумовні, мінімальні аспекти, яким вища освіта та пов'язані із нею інститути, повинні реалізовуватись на території України.

Серед кодифікованих нормативно-правових актів, які встановлюють правові засади державно-приватного партнерства в сфері освіти варто виокремити Цивільний кодекс України (далі – ЦК). Відповідно до положень статті 1 ЦК, цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. До майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, а також до податкових, бюджетних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом. Детально ЦК регламентовано договірні правовідносини та статус договору, що мають місце у державно-приватному партнерстві в сфері вищої освіти у тому числі. В статті 6 Кодексу вказано: «Сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Сторони мають право врегулювати у договорі, який передбачений актами цивільного законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами. Сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано про це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами» [4].

Одними із учасників державно-приватного партнерства в сфері освіти виступають підприємства, установи та організації приватного сектору, які здійснюють господарську діяльність на основі договорів. Тому до засад інституту неодмінно варто віднести Господарський кодекс України від 16.01.2003 №436-IV (далі – ГК). Кодекс встановлює відповідно до Конституції України правові основи господарської діяльності (господарювання), яка базується на різноманітності суб'єктів господарювання різних форм власності. Господарський кодекс України має на меті забезпечити зростання ділової активності суб'єктів господарювання, розвиток підприємництва і на цій основі підвищення ефективності суспільного виробництва, його соціальну спрямованість відповідно до вимог Конституції України, утвердити суспільний господарський порядок в економічній системі України, сприяти гармонізації її з іншими економічними системами. Кодекс визначає основні засади господарювання в Україні і регулює господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання. Учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності [4].

Обов'язкову частину правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти складають нормативні акти положення яких регламентують освітній сектор безпосередньо. Так, Закон України «Про вищу освіту» визначає місце державно-приватного партнерства, як однієї з ключових засад вищої освіти, його положення не можна оминути увагою. Так, документ встановлює основні правові, організаційні, фінансові засади функціонування системи вищої освіти, створює умови для посилення співпраці державних органів і бізнесу з закладами вищої освіти на принципах автономії закладів вищої освіти, поєднання освіти з наукою та виробництвом з метою підготов-

ки конкурентоспроможного людського капіталу для високотехнологічного та інноваційного розвитку країни, самореалізації особистості, забезпечення потреб суспільства, ринку праці та держави у кваліфікованих фахівцях [6].

Наступну правову засаду складає Закон України «Про державно-приватне партнерство» від 01.07.2010 №2404-VI, що визначає організаційно-правові засади взаємодії державних партнерів з приватними партнерами та основні принципи державно-приватного партнерства на договірній основі. Крім визначення, ознак та сфери реалізації державно-приватного партнерства, Закон, зокрема регулює принципи інституту, до яких відноситься: 1) рівність перед законом державних та приватних партнерів; 2) заборона будь-якої дискримінації прав державних чи приватних партнерів; 3) узгодження інтересів державних та приватних партнерів з метою отримання взаємної вигоди; 4) забезпечення вищої ефективності діяльності, ніж у разі здійснення такої діяльності державним партнером без залучення приватного партнера; 5) незмінність протягом усього строку дії договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства, цільового призначення та форми власності об'єктів, що перебувають у державній або комунальній власності чи належать Автономній Республіці Крим, переданих приватному партнеру; 6) визнання державними та приватними партнерами прав і обов'язків, передбачених законодавством України та визначених умовами договору, укладеного у рамках державно-приватного партнерства; 7) справедливий розподіл між державним та приватним партнерами ризиків, пов'язаних з виконанням договорів, укладених у рамках державно-приватного партнерства; 8) визначення приватного партнера на конкурсних засадах, крім випадків, встановлених законом [6]. Законом також детально окреслюються форми, об'єкти, види, специфіка державного регулювання, підтримки, гарантування, контролю державно-приватного партнерства в цілому, у тому числі в сфері вищої освіти [6].

Виконання положень законів щодо державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти відбувається в порядку установленому підзаконними нормативно-правовими актами. Ключові відмінності законів від підзаконних нормативно-правових актів, на думку Р. Ширшикової полягають в наступному: 1) видання законів є виключною компетенцією органу законодавчої влади – Верховної Ради України (колегіального органу), а підзаконні нормативно-правові акти видаються Президентом, уповноваженими органами виконавчої влади (органами державного управління), місцевого самоврядування (може бути прийнятий як колегіально, так і одноособово); 2) закони є результатом реалізації повноважень органу законодавчої влади, а підзаконні нормативно-правові акти – органів виконавчої влади; 3) закони регулюють основні суспільно значущі відносини, а підзаконні нормативно-правові акти – більше коло суспільних відносин, конкретизують, розвивають, деталізують закони; 4) закони мають вищу юридичну силу, а підзаконні нормативно-правові акти підлеглі їм, у разі суперечностей із законами підлягають приведенню у відповідність до законів або скасуванню; 5) закон завжди приймається колективним представницьким органом, а підзаконний нормативно-правовий акт може бути прийнятий і колегіально, і одноособово органом виконавчої влади або його керівником; 6) закон приймається у складній, суворій процедурі, а підзаконний нормативно-правовий акт – за більш спрощеною процедурою, що й забезпечує його гнучкість, динамічність, здатність до оперативного регулювання мінливих суспільних відносин у країні [7, с.79; 8].

Таким чином, підзаконний нормативно-правовий акт – це юридичний документ, який приймається за спрощеною ані ж закони процедурою уповноваженим органом державної влади на виконання положень законодавства за рахунок встановлення, зміни, конкретизації або припинення певної норми права. У випадку нашого дослідження підзаконні документи приймаються з метою виконання положень законодавства про державно-приватне партнерство в сфері вищої освіти та функціонування сфери вищої освіти загалом.

На сьогоднішній день досліджуване питання регламентовано численними Постановами КМУ: «Деякі питання організації здійснення державно-приватного партнерства» від 11.04.2011 №384, «Про затвердження Порядку заміни приватного партнера (концесіонера) за договором, укладеним в рамках державно-приватного партнерства (концесійним договором)» від 01.07.2020 №541, «Про затвердження Методики виявлення ризиків здійснення державно-приватного партнерства, їх оцінки та визначення форми управління ними» від 16.02.2011 №232; Наказами Міністерства економіки України (далі – Мінекономіки) «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо застосування Методики виявлення ризиків здійснення державно-приватного партнерства, їх оцінки та визначення форми управління ними» від 07.06.2016 №944; «Про затвердження Методики аналізу ефективності здійснення державно-приватного партнерства» від 14.12.2021 №1067 та іншими документами.

Висновки

Таким чином, проведене наукове дослідження дає змогу говорити про те, що систему правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти складає сукупність нормативно-правових актів різної галузевої належності. Зокрема, суспільні відносини у вказаній сфері суспільного життя регулюються нормами міжнародного, цивільного, господарського та адміністративного права. Кожна з груп визначає окремі концептуальні, технічні і теоретичні аспекти реалізації цього інституту. Наприклад, Конституція України та міжнародні нормативно-правові акти встановлюють юридичні основи та стандарти функціонування всього сектору освіти, а також основоположні гарантій прав та інтересів людини в цій сфері; норми господарського та цивільного права закріплюють механізм договірного регулювання суспільно-правових відносин у сфері вищої освіти, а також окремі аспекти діяльності приватних партнерів у досліджуваній галузі суспільного життя.

Разом із тим, проведений аналіз дає змогу констатувати, що в системі правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти ключове місце відводиться нормам адміністративної галузі, адже за допомогою останніх: а) закріплюється своєрідна юридична модель державно-приватного партнерства; б) визначається правовий статус суб'єктів забезпечення державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти, зокрема, їх компетенцію та повноваження; в) розкриваються завдання державно-приватного партнерства; г) встановлюються межі та напрямки партнерства; ґ) визначається міра юридичної відповідальності сторін партнерства у разі порушення ними норм чинного законодавства та умов укладених угод.

Література

1. Конституція України: закон від 28.06.1996 №254к/96-ВР. Відомості Верховної ради України. 1996. №30. Ст.141.

2. Загальна декларація прав людини: декларація, міжнародний документ від 10.12.1948. Офіційний вісник України. 2008. №93. Ст.89.

3. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: пакт, міжнародний документ від 16.12.1996. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_042.

4. Господарський кодекс України: закон від 16.01.2003 №436-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. №18. Ст.144.

5. Про освіту: закон від 05.09.2017 №2145-VIII. Офіційний вісник України. 2017. №78. Ст.2392.

6. Про вищу освіту: закон від 01.07.2014 №1556-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. №37-38. Ст.2004.

7. Ширшикова Р. Нормативно-правові акти як організаційний засіб досягнення завдань центральних органів виконавчої влади. Історико-правовий часопис. 2018. № 2. С. 78–81.

8. Бараненко Д. Підзаконний нормативно-правовий акт як результат нормотворчої діяльності центральних органів виконавчої влади. Knowledge, Education, Law, Management. 2020. №4(32). Vol.2. С.8-14.

АНОТАЦІЯ

Встановлено, що систему правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти складає сукупність нормативно-правових актів різної галузевої належності. Зокрема, суспільні відносини у вказаній сфері суспільного життя регулюються нормами міжнародного, цивільного, господарського та адміністративного права. Кожна з груп визначає окремі концептуальні, технічні і теоретичні аспекти реалізації цього інституту. Наприклад, Конституція України та міжнародні нормативно-правові акти встановлюють юридичні основи та стандарти функціонування всього сектору освіти, а також основоположні гарантій прав та інтересів людини в цій сфері; норми господарського та цивільного права закріплюють механізм договірного регулювання суспільно-правових відносин у сфері вищої освіти, а також окремі аспекти діяльності приватних партнерів у досліджуваній галузі суспільного життя.

Разом із тим, проведений аналіз дає змогу констатувати, що в системі правових засад державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти ключове місце відводиться нормам адміністративної галузі, адже за допомогою останніх: а) закріплюється своєрідна юридична модель державно-приватного партнерства; б) визначається правовий статус суб'єктів забезпечення державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти, зокрема, їх компетенцію та повноваження; в) розкриваються завдання державно-приватного партнерства; г) встановлюються межі та напрямки партнерства; ґ) визначається міра юридичної відповідальності сторін партнерства у разі порушення ними норм чинного законодавства та умов укладених угод.

Ключові слова: правові засади, адміністративне право, державно-приватне партнерство, вища освіта.

SUMMARY

It has been established that the system of legal foundations of public-private partnership in the field of higher education consists of a set of normative legal acts of different branches. In particular, social relations in the specified sphere of social life are regulated by the norms of international, civil, economic and administrative law. Each of the groups determines separate conceptual, technical and theoretical aspects of the implementation of this institute. For example, the Constitution of Ukraine and international legal acts establish the legal basis and standards for the functioning of the entire education sector, as well as the fundamental guarantees of human rights and interests in this area; norms of economic and civil law establish the mechanism of contractual regulation of social and legal relations in the field of higher education, as well as certain aspects of the activities of private partners in the studied field of public life.

At the same time, the conducted analysis makes it possible to state that in the system of legal foundations of public-private partnership in the field of higher education, a key place is given to the norms of the administrative field, because with the help of the latter: a) a peculiar legal model of public-private partnership is established; b) the legal status of entities providing public-private partnership in the field of higher education is determined, in particular, their competence and powers; c) tasks of public-private partnership are disclosed; d) boundaries and directions of partnership are established; e) the degree of legal responsibility of the partnership parties in case of violation of the norms of the current legislation and the terms of the concluded agreements is determined.

Keywords: legal principles, administrative law, public-private partnership, higher education.

РЕАЛІЗАЦІЯ ПОЗИТИВНОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РІВНОСТІ В РАМКАХ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

ГУЛАК Олена Василівна - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України

ORCID: 0000-0001-9004-0185
DOI 10.32782/NP.2021.2.33

Стаття присвячена дослідженню та детальному аналізу Цілей сталого розвитку ООН до 2030 року на предмет наявності позитивної дискримінації та застосування позитивних заходів для досягнення основних цілей та задач. Розглянуто Цілі сталого розвитку ООН до 2030 року, особливу увагу приділено Цілям 5, 10 та 16 – з тим щоб виявити можливості для застосування позитивних заходів в рамках їх реалізації. Завдяки всебічному аналізу стаття визначає конкретні аспекти окремих цілей, де позитивні заходи можуть бути стратегічно застосовані для досягнення цілей, окреслених у рамках цілей сталого розвитку.

У статті акцентовано увагу на найбільш релевантних позитивних заходах для кожної конкретної цілі. Йдеться про напрямки того, як такі заходи можуть бути ефективно застосовані для прискорення прогресу на шляху до досягнення загальних цілей сталого розвитку. Розкрито сутність понять «позитивна дискримінація» та «сталий розвиток» з метою чіткого визначення дефініцій та уникнення гнучкості та адаптивності їх використання. Визначено конкретні позитивні заходи, які відповідають цілям і завданням, викладеним у Цілях сталого розвитку. Власне, такі заходи охоплюють цілий спектр втручань, починаючи від політики позитивних дій і закінчуючи цільовими заходами, спрямованими на подолання системної нерівності та сприяння інклюзивному розвитку.

За результатами дослідження визначено, зокрема, те, що хоча й Цілі сталого розвитку забезпечують всеосяжну основу для вирішення глобальних проблем, у них все ж відсутня пряма згадка про позитивні заходи як засіб досягнення цих цілей. Однак, при більш детальному аналізі стає очевидним, що позитивні заходи, такі як, позитивні дії, мають значний потенціал для досягнення цілей, окреслених в рамках означеного підходу. Констатовано і важливість визнання й використання трансформаційного потенціалу позитивних дій та подібних проактивних стратегій для прискорення прогресу в досягненні цілей сталого розвитку.

Ключові слова: позитивна дискримінація, позитивні заходи, цілі сталого розвитку, права людини, принцип рівності, рівність, верховенство права, дискримінація, рівність прав і свобод.

Постановка проблеми

Актуальність тематики дослідження пов'язана з неоднозначністю у сприйнятті позитивної дискримінації, яка, хоч і являється ефективним інструментом для забезпечення рівності, часто сприймається як протилежне явище. Однак, Цілі сталого розвитку Організації Об'єднаних Націй (*далі – ЦСР ООН*) до 2030 року, зокрема ціль щодо досягнення більшої рівності або покращення становища жінок та дівчат, передбачають використання позитивних заходів, хоч і чітко не називають їх. В контексті дослідження особливо актуальною є потреба у ретельному аналізі та дослідженні Цілей сталого розвитку ООН до

2030 року з метою виявлення можливостей використання позитивних заходів у контексті окремих цілей. Такий підхід дозволить розкрити потенційні переваги та обмеження застосування позитивних заходів у досягненні сталого розвитку та сприяти більш глибокому розумінню їх ролі в сучасному суспільстві.

Стан дослідження проблеми

В рамках роботи було використано наукові здобутки таких вітчизняних науковців, як Л. Каменкова, Н. Митіна, Л. Мурашко, А. Лелеченко та інших. Окремо варто вказати наукову працю Г. Христової та О. Кочемировської, присвячену дослідженню «позитивних дій» в механізмі забезпечення рівних прав та можливостей жінок й чоловіків через призму міжнародного досвіду та українських перспектив. З-поміж доробку зарубіжних вчених, які в свої роботах досліджували позитивну дискримінацію, варто вказати, зокрема, на праці С. Фрідман, С. Белл, О. Фіс, Л. Бармс, М. Колнеріс та інших.

Під час написання статті було детально досліджено та проаналізовано і Цілі сталого розвитку ООН до 2030 року.

Мета дослідження полягає в проведенні детального аналізу Цілей сталого розвитку ООН до 2030 року з метою визначення позитивних заходів, які можуть бути ефективно впроваджені для досягнення цих цілей та завдань.

Виклад основного матеріалу

Цілі сталого розвитку ООН до 2030 року – це набір із 17 взаємопов'язаних завдань, спрямованих на вирішення найнагальніших світових проблем та сприяння сталому розвитку. Прийняті державами-членами ООН у вересні 2015 року, ці цілі є планом для більш справедливого, процвітаючого та екологічно безпечного майбутнього для всіх [1].

Лелеченко А. П. з позиції публічного управління та адміністрування розглядав сталий розвиток як процес якісних змін, що передбачає збалансування інтересів людини, суспільства і держави як сьогодні так і в майбутньому на засадах досягнення в динаміці економічної ефективності, фінансової стійкості, економічного зростання та розвитку екологічної і соціальної підсистеми суспільства та, як наслідок, макросистем вищого рівня, з урахуванням раціональних обмежень, що накладаються національною безпекою, і впливу чинників зовнішнього середовища [2].

Власне, ЦСР містять широкий спектр завдань, що охоплюють економічний, соціальний та екологічний виміри. Вони включають викорінення бідності, забезпечення доступу до охорони здоров'я та добробуту, надання якісної освіти, боротьбу зі зміною клімату, збереження водних ресурсів, сприяння економічному зростанню та гідній праці, досягнення гендерної рівності, сприяння справедливості та миру, а також захист екосистем та морського середовища. Кожна ціль супроводжується конкретними завданнями та індикаторами для вимірювання прогресу в її досягненні. ЦСР є універсальними і застосовні до всіх країн, незалежно від їх рівня. Перед країнами стоїть завдання вжити заходів для досягнення цих цілей на національному рівні, забезпечуючи інклюзивність, рівність та сталий розвиток.

Позитивна дискримінація, також відома як позитивні дії або позитивні заходи, що власне являє собою цілеспрямовану політику або дії, які забезпечують преференційне ставлення до маргіналізованих чи неблагополучних груп з метою сприяння рівності та зменшення історичних або системних бар'єрів.

Знана науковиця в області позитивної дискримінації Христова Г. О. визначає, що це спеціальні юридичні заходи, які виконуватимуть функцію правової компенсації особам певної статі з метою найшвидшої ліквідації наслідків соціальної нерівності. Такі заходи за своєю суттю не є дискримінаційними, оскільки спрямовані на забезпечення фактичної, а не формальної рівності можливостей осіб [3, с. 82].

В свою чергу, професор О. Фіс вказує, що «позитивні дії», що спрямовані на руйнування «кастовості», моделей невигідності і підпорядкування, не повинні розглядати-

ся як дискримінаційні заходи, що вимагають особливого обґрунтування, а скоріше мають бути визнані як особливі заходи підтримки та виправлення й досягнення рівності [3, с. 46].

Хоча термін «позитивна дискримінація» або «позитивні заходи» прямо не згадуються в Цілях сталого розвитку ООН, концепція просування рівності та подолання нерівності є центральною для кількох цілей. Пропонуємо детальніше розглянути відповідні ЦСР в рамках яких власне і закладено використання позитивних заходів, прямо не згадуючи їх у тексті.

Ціль 5 ЦСР зокрема спрямована на досягнення ґендерної рівності та розширення прав і можливостей усіх жінок і дівчат. У рамках цієї широкої мети резолюція пропонує конкретні завдання, зокрема «...повну й ефективну участь та рівні можливості для лідерства (для жінок) на всіх рівнях ухвалення рішень у політичному, економічному та суспільному житті». Фактично, це положення передбачає використання позитивної дискримінації для досягнення цієї конкретної цілі [1].

Сприяння політичній участі та лідерству жінок може реалізовуватись шляхом застосування позитивних заходів стосовно збільшення представництва жінок у процесах прийняття політичних рішень та на керівних посадах у державному та приватному секторах. Це передбачає впровадження квот або політики позитивних дій для забезпечення участі жінок у виборчих процесах, підтримку ініціатив з розширення політичних прав і можливостей жінок, а також сприяння програмам наставництва та розвитку лідерства для жінок.

Вирішення проблеми неоплачуваної доглядової праці, відповідно до Цілі 5, може передбачати впровадження позитивних заходів спрямованих на визнання, скорочення та перерозподіл неоплачуваної доглядової праці, яку переважно виконують жінки. Сюди входить сприяння наданню відпусток по догляду за дитиною, доступних послуг з догляду за дітьми та політики соціального захисту для осіб, які здійснюють догляд. Це також передбачає підвищення обізнаності представників суспільства про цінність неоплачуваної доглядової праці та виклик традиційним гендерним ролям.

Окрім того, одне з основних завдань в рамках Цілі 5 – забезпечення прав на сексуальне та репродуктивне здоров'я. Реалізація цієї цілі може включати запровадження позитивних дій спрямованих на забезпечення загального доступу до послуг у сфері сексуального та репродуктивного здоров'я, включаючи планування сім'ї, охорону материнства та всебічну сексуальну освіту. Це передбачає зміцнення систем охорони здоров'я, забезпечення доступу до контрацептивів та просування гендерно-чутливих політик і програм у сфері репродуктивного здоров'я.

Узагальнюючи варто вказати, що Ціль 5 акцентує значення використання позитивних заходів для сприяння гендерної рівності та розширення прав та можливостей жінок і дівчат. Шляхом впровадження цих заходів, суспільства можуть подолати довгострокову нерівність, сприяти правам жінок та створювати більш інклюзивне та справедливе соціальне середовище.

Ціль 10 «Зменшення нерівності» зосереджена на викорінені нерівності всередині країн та між ними, включаючи економічну, соціальну та політичну нерівність. Зокрема, вона спрямована на зменшення нерівності за ознаками доходу, статі, віку, інвалідності, раси, етнічної приналежності, походження, релігії, економічного чи іншого статусу [1].

У рамках досягнення цієї цілі позитивні заходи можуть включати політику позитивної дискримінації, цільові втручання та інклюзивну політику, яка надає пріоритет потребам вразливих або маргіналізованих груп населення. Наприклад, уряди можуть впроваджувати політику забезпечення рівного доступу до освіти, охорони здоров'я, зайнятості та програм соціального захисту для вразливих груп, таких як жінки, меншини, особи з інвалідністю, корінні народи та біженці.

Одним з основних завдань Цілі 10 є подолання цієї структурної нерівності шляхом впровадження політики, яка сприяє більшій рівності. Це передбачає розробку та впровадження прогресивних систем

оподаткування, які гарантують, що люди з вищими доходами роблять пропорційно більший внесок у державні послуги та програми соціального забезпечення. Означена ціль також підкреслює важливість запровадження справедливої політики оплати праці, яка гарантує те, що працівники отримують справедливу винагороду за свою працю. Власне це передбачає встановлення мінімальних стандартів оплати праці, дотримання трудового законодавства та сприяння рівній оплаті за рівну працю незалежно від статі, етнічної приналежності чи інших факторів.

Окрім того, Ціль 10 підкреслює важливість зміцнення систем соціального захисту, щоб забезпечити мережу безпеки для найбільш вразливих членів суспільства. Це включає реалізацію програм соціального забезпечення, таких як допомога по безробіттю, пенсії, медичне обслуговування та підтримка людей з інвалідністю. Забезпечуючи доступ до основних соціальних послуг та механізмів захисту, уряди можуть допомогти пом'якшити наслідки нерівності та сприяти соціальній згуртованості. З-поміж іншого, така Ціль передбачає важливість міжнародного співробітництва та узгодженості політики для ефективного подолання нерівності. Власне це передбачає розвиток партнерства між урядами, організаціями громадянського суспільства, бізнесом та іншими зацікавленими сторонами для обміну знаннями, ресурсами та найкращими практиками щодо зменшення нерівності як на національному, так і на глобальному рівнях.

Ціль 16 з-поміж ЦСР – «Мир, справедливість та сильні інституції» – зосереджена на сприянні розвитку мирних та інклюзивних суспільств, забезпеченні доступу до правосуддя для всіх та розбудові ефективних, підзвітних та інклюзивних інституцій на всіх рівнях [1].

Одне з завдань Цілі полягає у сприянні верховенству права та доступу до правосуддя. Позитивні заходи спрямовані на реалізацію цього завдання можуть передбачати зміцнення правової бази, інституцій та механізмів для підтримки верховенства права та забезпечення доступу до правосуддя для всіх [5]. Це зокрема включає в себе покращення послуг правової допомоги, просування альтернативних механізмів вирішення спорів та посилення спроможності судових систем забезпечувати справедливе та своєчасне правосуддя. Окреме завдання спрямоване на сприяння інклюзивному врядуванню та участі. Позитивна дискримінація в цьому аспекті має включати підтримку громадянської активності, ініціатив з децентралізації та механізмів спільного прийняття рішень для забезпечення того, щоб різні голоси були почуті та представлені в процесах прийняття рішень. Увагу варто приділити і завданню, що передбачає підтримку зусиль з розбудови миру та врегулювання конфліктів. В рамках цього завдання має бути впроваджена політика позитивної дискримінації зосереджена на підтримці ініціатив з розбудови миру, процесів врегулювання конфліктів та зусиль з постконфліктної відбудови на територіях, що постраждали від конфлікту. Означене має включати підтримку мирних переговорів, програм роззброєння, демобілізації та реінтеграції, а також сприяння діалогу та примиренню між конфліктуючими сторонами.

Загалом, Ціль 16 підкреслює важливість впровадження та використання позитивних заходів, спрямованих на сприяння миру, справедливості та створення сильних інституцій, як важливих елементів сталого розвитку. Впроваджуючи ці заходи, країни можуть створити більш інклюзивне, справедливе та мирне суспільство, де підтримується верховенство права, захищаються права людини, а інституції підзвітні громадянам.

Позитивна дискримінація, особливо в контексті забезпечення рівності та досягнення ЦСР, стає вирішальним механізмом. Цілеспрямовано усуваючи історичну несправедливість і системну нерівність, позитивні дії слугують каталізатором для просування інклюзивності та вирівнювання умов для маргіналізованих груп. Завдяки такій політиці та ініціативам, позитивні дії можуть ефективно усунути бар'єри на шляху до рівних можливостей в освіті, працевлаштуванні та громадському представництві.

Крім того, позитивна дискримінація відіграє ключову роль у просуванні гендерної рівності, соціальної згуртованості та миротворчих зусиль, що тісно пов'язано з основними принципами сталого розвитку. Власне, у розрізі удосконалення вітчизняного законодавства, прийнято систему вітчизняних нормативно-правових актів, зокрема, спрямованих на забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків й запобігання та протидію дискримінації в Україні [6; 7]. Інтегруючи позитивні дії в політичні рамки та механізми встановлення цілей, суспільства можуть використати їхній трансформаційний потенціал для сприяння більшій справедливості, стійкості та прогресу на шляху до досягнення ЦСР.

Висновки

Отже, хоча й позитивні заходи прямо не сформульовані як метод забезпечення рівності в рамках Цілей сталого розвитку, їх застосування у досягненні цих цілей заслуговує на увагу. Позитивна дискримінація, незважаючи на відсутність її прямої згадки, постає відчутним і потужним механізмом для просування сталого розвитку та сприяння рівності, особливо з точки зору гендерного представництва та зусиль з розбудови миру. Зазначаючи про потенціал позитивної дискримінації в означеному контексті, ми визнаємо її здатність вирішувати проблеми вкоріненої нерівності та розширювати права і можливості маргіналізованих спільнот, тим самим наближаючи нас до більш справедливого та гармонійного суспільства. Таким чином, інтеграція позитивних дій у стратегії сталого розвитку відкриває багатообіцяючий шлях до реалізації основних цілей сталого розвитку та сприяння створенню більш інклюзивного та справедливого світу для всіх.

Література

1. Перетворення нашого світу: Порядок денний в області сталого розвитку на період до 2030 року: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 25.09.2015 р.

2. Лелеченко А. Феномен поняття «сталий розвиток». Державне управління: удосконалення та розвиток. 2017. № 12. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1649.

3. Христова Г. О., Кочемировська О. О. Позитивні дії в механізмі забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: міжнародний досвід та українські перспективи. Харків: Райдер, 2010. 200 с. Гендерний інформаційно-аналітичний центр «КРОНА».

4. Fiss O. Groups and the Equal Protection Clause. Phil & Pub. 1976. № 5. С. 126.

5. Гулак О.В. Шляхи побудови ефективних державних інституцій: виклики сьогодення // Науковий вісник публічного та приватного права № 2, 2015. С. 11-14. URL: http://www.nvppp.in.ua/vip/2/4.pdf

6. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 р. № 2866-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text

7. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні : Закон України від 06.09.2012 р. № 5207-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17#Text

Gulak O.V.

IMPLEMENTING POSITIVE DISCRIMINATION TO ENSURE EQUALITY WITHIN THE FRAMEWORK OF THE SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOALS

The article is devoted to the study and detailed analysis of the UN Sustainable Development Goals by 2030 in terms of the presence of positive discrimination and the application of positive measures to achieve the main goals and objectives. The article analyzes the UN Sustainable Development Goals by 2030, with special attention paid to Goals 5, 10 and 16, in order to identify opportunities for applying positive measures in their implementation. Through a comprehensive analysis, the article identifies specific aspects of individual goals where positive measures can be strategically applied to achieve the goals set out in the Sustainable Development Goals.

The article focuses on the most relevant positive measures for each specific goal. The

article also shows how such measures can be effectively applied to accelerate progress towards achieving the overall sustainable development goals. The essence of the concepts of "positive discrimination" and "sustainable development" is revealed in order to clearly define the definitions and avoid flexibility and adaptability in their use. Specific positive measures that meet the goals and objectives set out in the Sustainable Development Goals are identified. In fact, such measures cover a whole range of interventions, from affirmative action policies to targeted measures aimed at overcoming systemic inequalities and promoting inclusive development.

The study found, in particular, that although the Sustainable Development Goals provide a comprehensive framework for addressing global challenges, they do not explicitly mention positive measures as a means of achieving these goals. However, a more detailed analysis reveals that positive measures, such as affirmative action, have significant potential to achieve the goals outlined in this approach. The importance of recognizing and utilizing the transformative potential of affirmative action and similar proactive strategies to accelerate progress towards achieving the Sustainable Development Goals is also stated.

Keywords: positive discrimination, affirmative action, sustainable development goals, human rights, principle of equality, equality, rule of law, discrimination, equality of rights and freedoms.

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ВЗАЄМОДІЇ МІСЦЕВИХ ДЕРЖАВНИХ АДМІНІСТРАЦІЙ ТА ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ (НА ПРИКЛАДІ ФРАНЦІЇ ТА НІМЕЧЧИНИ)

ЗІНКЕВИЧ Владислав Костянтинович - аспірант Волинського національного університету імені Лесі Українки

ORCID ID: https://orcid.org/0009-0004-8603-2915

УДК 342.9

DOI 10.32782/NP.2021.2.34

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, надано характеристику позитивному зарубіжному досвіду щодо взаємодії місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування на прикладі таких держав, як Франція та Німеччина. Опрацьовано можливості запровадження відповідного досвіду в українські правові реалії, що забезпечить більш ефективне управління певними територіальними одиницями.

Ключові слова: зарубіжний досвід, взаємодія, місцеві державні адміністрації, органи місцевого самоврядування.

Постановка проблеми

На сьогоднішній день у питанні взаємодії місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування в Україні існує низка проблем, які потребують вирішення. Зазначене, як вбачається, вимагає проведення комплексних теоретичних досліджень, присвячених вивченню зарубіжного досвіду у відповідній сфері. Вивчення останнього має важливе теоретичне та практичне значення, оскільки дозволяє: по-перше, знайти ефективні методи та підходи до покращення якості та ефективності взаємодії між місцевими державними адміністраціями та органами самоврядування; по-друге, уникнути помилок, які були допущені іншими державами в процесі забезпечення функціонування досліджуваної взаємодії; по-третє, знайти нові рішення для вирішення існуючих проблем у взаємодії місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій в Україні; по-четверте, швидше адаптувати українське законодавство до існуючих викликів та загроз.

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, пов'язані із взаємодією місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування в умовах воєнного стану, у своїх наукових працях розглядали: Н.Т. Гончарук, І.О. Дробот, А.Т. Комзюк, В.М. Михайлов, Н.М. Оніщенко, О.П. Струневич, В.В. Чумак, Т.В. Ященко та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість теоретичних здобутків, у відповідній сфері суспільних відносин існує низка проблем, що обумовлює необхідність комплексного вивчення зарубіжного досвіду за відповідним напрямом.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб узагальнити досвід Франції та Німеччини щодо взаємодії місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування, на основі чого опрацювати можливості його використання в Україні. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: здійснити аналіз досвіду Франції та Німеччини щодо взаємодії місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування; виділити найбільш позитивний досвід вказаних країн та опрацювати можливості його використання в Україні.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в ній дістало подальшого розвитку дослідження зарубіжного досвіду взаємодії місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування, а також опрацьовано можливості його використання в Україні.

Виклад основного матеріалу

Перша країна, досвіду якої ми приділимо увагу, буде Франція. Ця держава протягом XVII – XVIII ст. була дуже централізованою. Перші законодавчі акти, спрямовані на децентралізацію, датуються 1871 та 1884 рр. З 1982 до 1986 р. реформа отримала законодавче забезпечення. Другий вагомий етап реформ припадає на 2002–2005 рр., коли було підтверджено пряму демократію на місцевому рівні, децентралізоване управління, фінансову самостійність територіальних громад. Реформа не зупинялася, а й далі продовжувався моніторинг ефективності її реалізації. Свій шлях до децентралізації Франція робила, будучи доволі унітарною державою з міцною бюрократією. Але зараз уся система державної влади базується на засадах децентралізації. Французькі реформи підтверджують, що центральна адміністрація залишає за собою тільки ті функції, котрі мають загальнонаціональний характер, або ті, котрі, згідно із законодавством, не можуть бути делеговані на місця [1, с.72].

Сучасна система місцевого самоврядування та управління виникла у Франції наприкінці XX століття, після завершення Другої світової війни, і з формуванням П'ятої Республіки продовжується дотепер. Реформи, які проводилися, переважно спрямовані на зміну статусу територіальних утворень та часткове їх об'єднання. Процес децентралізації у Франції призвів до ускладнення процесу ухвалення рішень на місцевому рівні, оскільки з'явилося більше інстанцій, відповідальних за цей процес. Відсутність, принаймні, мінімальної узгодженості у розподілі повноважень між різними органами місцевої влади, такими як комуни, департаменти, регіони та міжмуніципальні уряди, призводить до існування безлічі конкуруючих та неспрямованих ініціатив, що виникають в одному регіоні, а також до необмеженого використання спільного фінансування. У світлі цього французький вчений А. Мабіло підкреслював, що «потреба у певній координації є настільки ж важливою, скільки система фрагментована через розмноження структур, що входять до її складу; немає формальної ієрархії різних рівнів, де перетинаються принаймні два типи проміжних органів влади - департаменти і регіони» [2].

У системі управління Французької республіки спостерігається поєднання діяльності місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування. З впровадженням концепції децентралізації, влада поступово переходить з центральних органів до місцевих структур. Цей процес призвів до утворення в Франції трьох основних рівнів територіальних одиниць – комун, департаментів та регіонів – кожен з них має свій власний набір повноважень. Термін «комуна» використовується в Франції для позначення територіальної громади. Характерною особливістю французьких громад є їхня велика кількість – на 2010 рік їх налічувалося 36 682. Понад 22 тисячі з них налічують менше ніж 1 000 мешканців [3].

Тож, що стосується безпосередньо представленої проблематики, то у Франції взаємодія між місцевими державними адміністраціями та місцевими органами влади є ключовим елементом територіального управління. Базуючись на принципах децентралізації, ця взаємодія базується на тонкому балансі між автономією місцевої влади та регулюючою роллю держави. Однак, ця автономія обумовлена контролем за законністю, який здійснюють представники держави на місцевому рівні, головним чином префекти. Цей контроль спрямований на перевірку відповідності рішень, прийнятих місцевими органами влади, чинним законам і нормативним актам, таким чином гарантуючи однакове застосування закону на всій території Французької Республіки. Важливим аспектом цієї взаємодії є також фінансові відносини між державою та місцевою владою. Якщо місцеві органи влади мають власні ресурси, зокрема завдяки місцевим податкам та іншим зборам, вони також отримують фінансову допомогу від держави у формі дотацій та субсидій. Це фінансуван-

ня, що виділяється відповідно до потреб громад та національної державної політики, сприяє фінансуванню їхніх дій та проєктів.

Крім того, держава та органи місцевого самоврядування підтримують відносини партнерства та співпраці для реалізації державної політики. Ця співпраця набуває різних форм, таких як угоди про партнерство, контракти щодо державно-регіональних планів або контракти щодо розвитку територій. Вони спрямовані на оптимізацію використання ресурсів, уникнення дублювання та сприяння гармонійному розвитку території.

Окрім того, в рамках представленої проблематики не можемо не відзначити, що політичний діалог між державою та місцевими органами влади забезпечується різними консультаційними органами, такими як Національна конференція територій. Ці органи об'єднують представників держави, місцевих обранців, а також соціально-економічних партнерів для обговорення основних питань територіальної політики та визначення стратегічних орієнтирів.

Загалом, взаємодія між місцевими державними адміністраціями та місцевими органами влади у Франції ґрунтується на балансі між децентралізацією, партнерством та діалогом, спрямованим на узгодження місцевої автономії з національними інтересами та забезпечення ефективного управління певними територіями.

Наступна Європейська країна, досвіду якої ми приділимо увагу, - Німеччина. Традиційно в Німеччині існує політично і функціонально високий рівень місцевого самоврядування та управління. Цей рівень переживав серйозні хвилі реформ як у політичних, так і в адміністративних структурах. У XXI столітті досвід розбудови та функціонування місцевого самоврядування та управління в Німеччині можна розглядати як взірець у реалізації принципів децентралізації та субсидіарності, враховуючи різні історичні, географічні, етнічні, культурні та інші чинники розвитку німецьких земель. У вертикальному розподілі функцій між федеральним рівнем і землями федеральний рівень має переважну частину повноважень у сферах законодавства та формування політики. Проте Федеральна рада (Bundesrat), що діє як Верхня палата федерального законодавчого рівня, складається з представників урядів земель. Це дає землям, а саме їх урядам, значний вплив на формування федеративної політики. Отже, навіть коли більшість законодавчих та інших повноважень належать до федерального рівня, виконання державної політики, виконання законів та адміністративні функції в Німеччині майже повністю лежать на землях. Федеральний рівень може мати власні місцеві представництва лише у вузьких областях, таких як митниця, військкомат, федеральна прикордонна поліція тощо. Це суттєва відмінність від Сполучених Штатів, де федеральний уряд може встановлювати свої регіональні представництва за власним розсудом [2].

З появою сучасної німецької національної держави, в 19 столітті були закладені основи нинішньої федеральної системи. Після наполеонівських війн і Віденського конгресу в 1815 році численні німецькі держави були об'єднані в нещільний союз, - Німецький союз. У рамках цієї федерації окремі штати зберігали широку автономію, включаючи управління своїми справами. Розвиток німецького федералізму досяг апогею із заснуванням Німецької імперії в 1871 році під керівництвом Отто фон Бісмарка. Імперія складалася з низки держав, зокрема Пруссії, Баварії, Саксонії та інших. Кожен штат зберігав значну автономію в таких сферах, як освіта, право та адміністрація.

Після розпаду Німецької імперії під час Першої світової війни та закінчення монархії була заснована Веймарська республіка. Веймарська Конституція 1919 року вперше закріпила місцеве самоврядування як фундаментальний принцип німецької держави. Муніципалітетам було надано широкі повноваження самоврядування в таких місцевих питаннях, як освіта, охорона здоров'я, інфраструктура та культура. Нацистська ера принесла з собою придушення місцевого самоврядування, оскільки режим здійснював централізований контроль над усіма аспектами державного життя. Після Другої світової війни та заснування Федеративної Республіки Німеччина та Німецької Демо-

кратичної Республіки федеративний устрій було оновлено.

Досвід взаємодії державної влади й місцевого самоврядування в Німеччині (ФРН) є прикладом реалізації континентальної системи місцевого самоврядування в країні з федеративним устроєм, де органи місцевого самоврядування мають широку компетентність і значну незалежність від державних органів. Правовий статус органів місцевого самоврядування у Федеративній Республіці Німеччини, порядок їх утворення і функціонування визначаються, насамперед, конституціями та законодавством окремих земель. Основний закон ФРН від 1949 року закріплює, що територіальними одиницями у ФРН є землі, округи та громади. Територія Німеччини поділена на 16 земель. Землі Німеччини поділяються на більше ніж 50 округів. Округи — на райони та міста, які мають статус районів (їх близько 630). Райони поділяються на громади, причому багато міст мають статус громад. У цілому в країні налічується 90% сільських громад і 10 – міських (разом 8 590 громад) [4, с.131].

У Федеративній Республіці Німеччина принцип місцевого самоврядування був закріплений у статті 28 Основного закону. Ця стаття гарантує муніципалітетам право на самоврядування та юрисдикцію над усіма справами місцевої громади в рамках закону. Модель місцевого самоврядування в Німеччині, так само як і загальна політична система країни, вважається однією з найефективніших у світі. Експерти вважають, що місцеве самоврядування є ключовим складовим елементом суспільства та держави в Німеччині і успішно виконує свої функції. Управління на місцевому рівні в Німеччині є компетенцією федеральних земель. Кожна земля має право регулювати це питання на свій спосіб, а федеральний центр не може втручатися у справи місцевого самоврядування. Таким чином, основою для функціонування місцевого самоврядування є закони окремих федеральних земель. Єдиний законодавчий акт на федеральному рівні - це 28 стаття Основного закону, яка гарантує право громад на самоврядування, а державу зобов'язує надати це право [5].

Взаємодія місцевого самоврядування і держави в Німеччині є складною системою, яка відбувається на різних рівнях та напрямках. Конституцією Німеччини передбачено, що муніципалітети та міста мають право регулювати свої справи на власний розсуд та відповідальність, якщо немає федеральних нормативних актів, яким би їх діяльність суперечила. Німеччина організована федерально, що відбивається і на місцевому самоврядуванні. Кожна федеральна земля має власні закони та правила, які впливають на місцевий рівень. Як наслідок, завдання та повноваження муніципалітетів відрізняються залежно від федеральної землі. Типові сфери відповідальності місцевого самоврядування включають планування та реалізацію будівельних проектів, організацію навчальних закладів, таких як школи та дитячі садки, управління громадськими об'єктами, такими як парки та бібліотеки, а також забезпечення громадського порядку та безпеки через місцеву поліцію.

Хоча муніципалітети здебільшого автономні, є сфери, де потрібна тісна співпраця з органами державної влади на федеральному рівні або на рівні землі. Це стосується, наприклад, сфер просторового планування, захисту навколишнього середовища або громадської безпеки, де місцеві заходи часто повинні бути включені в загальну концепцію. Взагалі ж, взаємодія між місцевим самоврядуванням і державою в Німеччині характеризується складною мережею правових норм, федеральних структур і фінансових залежностей, що дозволяє муніципалітетам діяти значною мірою незалежно, зберігаючи в той же час єдність і узгодженість держави

Важливу роль у забезпеченні взаємодії між землями та місцевим самоврядуванням відіграють Агентства регіонального розвитку [6]. Німецьке агентство регіонального розвитку (DRA) – це організація, яка займається просуванням і розвитком регіонів Німеччини. Його діяльність є різноманітною та включає широкий спектр заходів, спрямованих на покращення економічного зростання, соціального розвитку та якості життя в регіонах. Одним із головних завдань ДРА є розробка та реалізація стра-

тегій регіонального розвитку. Це включає визначення сильних і слабких сторін регіону, можливостей і загроз, а також формулювання довгострокових цілей і планів дій для їх досягнення. Ще одним важливим напрямком діяльності DRA є сприяння інноваціям та підприємництву. Це включає такі заходи, як надання консультацій і підтримки новоствореним підприємствам і малим підприємствам, просування проектів досліджень, розробок і створення партнерських мереж між компаніями, дослідницькими установами та іншими учасниками. DRA також займається розвитком інфраструктури шляхом сприяння інвестиціям у транспорт, комунікаційні мережі, енергопостачання та інші ключові сфери. Крім того, DRA відіграє важливу роль у просуванні освіти, навчання та розвитку навичок. Агентство створення навчальних закладів, професійно-технічних шкіл і програм підвищення кваліфікації, а також просування кваліфікованих працівників у ключових сферах регіональної економіки. Особливість діяльності Німецького агентства регіонального розвитку полягає в його цілісному підході та здатності інтегрувати різні аспекти регіонального розвитку. Співпрацюючи з державними органами, компаніями, навчальними закладами, організаціями громадянського суспільства та іншими учасниками, DRA допомагає розробляти та впроваджувати стійкі та перспективні стратегії розвитку для регіонів Німеччини.

Висновки

Тож, підбиваючи підсумок представленого наукового дослідження відмітимо, що незважаючи на те, що Україна йде європейським шляхом розвитку системи децентралізації, втім це не виключає наявності ряду проблем, які потребують вирішення. А відтак, з метою вдосконалення взаємодії місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування в Україні, на прикладі провідних країн Європи, зокрема Франції та Німеччини, необхідно:

- посилити автономію місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування, що прямо вплине на характер та зміст взаємодії, а також зробить її сторони більш рівними в процес реалізації якихось спільних заходів;
- принцип партнерства має стати ключовим у взаємовідносинах між органами місцевого самоврядування та місцевими державними;
- взаємодія в тому числі маж забезпечуватись різними консультаційними органами, наприклад, Національною конференцією територій (досвід Франції);
- на прикладі Німеччини, наділити Агенції регіонального розвитку України більш широким коло повноважень, зокрема щодо координації діяльності місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування.

Література

1. Касич А. О. Управління процесами децентралізації: зарубіжний досвід та стратегічні завдання для України [Електронний ресурс] / А. О. Касич, А. С. Петрушко // Економіка та суспільство. 2017. Вип. 13. С. 71-77. URL: http://economyandsociety.in.ua/journal-13/20-stati-13/1421-kasich-a-o-petrushko-a-s

2. Федоренко В. Л., Чернеженко О. М. Конституційні моделі місцевого самоврядування у державах-учасннцях ЄС, Швейцарії та Україні: монограф.; за рсд. В. Л. Фсдорснка. Київ: Видавництво Ліра-К, 2017. 288 с.

3. Дрейфюс Б. Довідник територіальних громад / Бернар Дрейфюс ; пер. з французької за виданням Vademecum des collectivités locales et territoriales. Réforme de la TP. 9e édition. 06.2010.

4. Колодій О. М. Процес децентралізації: німецький досвід в українських реаліях. Інвестиції: практика та досвід. 2018. № 17. С. 130–134. URL: http://www.investplan.com.ua/pdf/17_2018/25.pdf

5. Філіпенко С. Місцеве самоврядування: Федеративна Республіка Німеччина / URL: https://tergromada.blogspot.com/2014/05/blog-post_21.html

6. Schneider, M., &Stren, R. E. (2020). Regional Development Agencies in Germany: Regional Governance and Adaptive Capacity. Regional&Federal Studies, 30(1), p.1-21.

АНОТАЦІЯ

Акцентовано увагу на тому, що вивчення позитивного зарубіжного досвіду щодо взаємодії місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування має важливе теоретичне та практичне значення, оскільки дозволяє: по-перше, знайти ефективні методи та підходи до покращення якості та ефективності взаємодії між місцевими державними адміністраціями та органами самоврядування; по-друге, уникнути помилок, які були допущені іншими державами в процесі забезпечення функціонування досліджуваної взаємодії; по-третє, знайти нові рішення для вирішення існуючих проблем у взаємодії місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій в Україні; по-четверте, швидше адаптувати українське законодавство до існуючих викликів та загроз.

Узагальнено, що незважаючи на те, що Україна йде європейським шляхом розвитку системи децентралізації, втім це не виключає наявності ряду проблем, які потребують вирішення. А відтак, з метою вдосконалення взаємодії місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування в Україні, на прикладі провідних країн Європи, зокрема Франції та Німеччини, необхідно: посилити автономію місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування, що прямо вплине на характер та зміст взаємодії, а також зробить її сторони більш рівними в процес реалізації якихось спільних заходів; принцип партнерства має стати ключовим у взаємовідносинах між органами місцевого самоврядування та місцевими державними; взаємодія в тому числі маж забезпечуватись різними консультаційними органами, наприклад, Національною конференцією територій (досвід Франції); на прикладі Німеччини, наділити Агенції регіонального розвитку України більш широким коло повноважень, зокрема щодо координації діяльності місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування.

Ключові слова: зарубіжний досвід, взаємодія, місцеві державні адміністрації, органи місцевого самоврядування.

SUMMARY

Attention is focused on the fact that the study of positive foreign experience regarding the interaction of local state administrations and local self-government bodies has important theoretical and practical significance, as it allows: first, to find effective methods and approaches to improving the quality and efficiency of interaction between local state administrations and bodies municipality; secondly, to avoid mistakes that were made by other states in the process of ensuring the functioning of the studied interaction; thirdly, to find new solutions for solving existing problems in the interaction of local self-government and local state administrations in Ukraine; fourth, to quickly adapt Ukrainian legislation to existing challenges and threats.

In general, despite the fact that Ukraine follows the European path of developing the decentralization system, this does not exclude the presence of a number of problems that need to be solved. And so, in order to improve the interaction of local state administrations and local self-government bodies in Ukraine, following the example of leading European countries, in particular France and Germany, it is necessary to: strengthen the autonomy of local state administrations and local self-government bodies, which will directly affect the nature and content of interaction, and will also make its parties more equal in the process of implementing some joint measures; the principle of partnership should become key in the relationship between local self-government bodies and local state bodies; interaction, including maj, should be ensured by various consultative bodies, for example, the National Conference of Territories (experience of France); on the example of Germany, to give the Agency for Regional Development of Ukraine a wider range of powers, in particular regarding the coordination of the activities of local state administrations and local self-government bodies.

Keywords: foreign experience, interaction, local state administrations, local self-government bodies.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ФОРМИ ТА МЕТОДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОБОРОНИ НАЦІОНАЛЬНОЮ ГВАРДІЄЮ УКРАЇНИ

Мартинюк Андрій Васильович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

https://orcid.org/0009-0006-1570-2998

УДК 342.9

DOI 10.32782/NP.2021.2.35

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, запропоновано авторське визначення адміністративно-правових форм та методів забезпечення територіальної оборони Національною гвардією України. До відповідних форм запропоновано віднести: правотворчість; правозастосовну діяльність; здійснення правоохоронних та оборонних дій і заходів; організаційно-управлінську діяльність; науково та навчально-виховну діяльність.

Ключові слова: адміністративно-правові форми, методи, забезпечення, територіальна оборона, Національна гвардія України.

Постановка проблеми

Аналіз проблемних та актуальних аспектів будь-якої діяльності має передбачати вивчення відповідних форм і методів її забезпечення, важливість яких важко переоцінити. Означене, безумовно, стосується Національного спротиву в цілому і територіальної оборони зокрема, які являють собою систему заходів, тобто сукупність дій і засобів, що обов'язково мають своє зовнішнє вираження та реалізуються (здійснюються) у певний спосіб, від яких прямо та значним чином залежать якість, ефективність, дієвість і результативність зазначених заходів. З огляду на це, дуже важливо розглянути питання форм і методів досліджуваної проблематики, тобто забезпечення територіальної оборони Національною гвардією України (НГ України).

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, пов'язані із різними напрямами діяльності Національної гвардії України, у своїх наукових працях розглядали: В.І. Буюклі, І.М. Гох, Д.Г. Казначеєв, О.В. Кривенко, Т.А. Сутюшев, Л.Г. Чистоклетов, О.П. Шайтуро та багато інших. Втім, незважаючи на суттєвий теоретичний доробок, в науковій літературі фактично відсутні комплексні дослідження, присвячені характеристиці адміністративно-правових форм та методів забезпечення територіальної оборони Національною гвардією України.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб надати характеристику адміністративно-правовим формам та методам забезпечення територіальної оборони Національною гвардією України. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: розкрити сутнісний зміст поняття «адміністративно-правова форма»; здійснити аналіз норм чинного законодавства та наукових поглядів вчених, на основі чого виділити коло відповідних форм та методів.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в ній вперше надано змістовну характеристику адміністративно-правових форм та методів забезпечення територіальної оборони Національною гвардією України.

Виклад основного матеріалу

На початку наукового дослідження необхідно відмітити, що взагалі, форми правових явищ, дій, відносин тощо – це способи зовнішнього вираження чи прояву цих явищ,

дій, подій, відносин. У тому ж випадку коли йдеться про форму організації якогось правового явища чи інституту, то мається на увазі його спосіб внутрішньої організації (побудови, устрою). Звідси, адміністративно-правові форми забезпечення територіальної оборони Національною гвардією України – це врегульовані нормами адміністративного права зовнішні прояви дій і заходів, що здійснюються даним суб'єктом задля реалізації цілей і завдань територіальної оборони. Метод, так само як і форму, можна розглядати в якості способу, однак не зовнішнього вираження того чи іншого явища, дії, а як способу його безпосереднього здійснення, реалізації. Тобто адміністративно-правові методи забезпечення територіальної оборони НГ України являють собою сукупність способів і прийомів здійснення цього забезпечення.

В цілому кожна дія, кожне рішення політико-правового, організаційно-управлінського чи іншого характеру мають свою форму, тобто притаманний їм певний спосіб виявлення (або прояву) у об'єктивній дійсності, а також спосіб здійснення (чи виконання), втім більшість із них можна об'єднати у загальні групи, які являють собою різновиди форм і методів досліджуваної діяльності НГ України. Ключовими із таких форм і методів на нашу думку є наступні:

1. Правотворчість. Це одна з форм діяльності держави в особі компетентних органів, установ та організацій, які уповноважені в передбачених законом випадках готувати, видавати або вдосконалювати нормативно-правові акти. Соціальне призначення правотворчості полягає у встановленні певних стандартів, вимог до правової поведінки учасників суспільних відносин, які (з позиції суспільства) є припустимі, бажані або необхідні (обов'язкові чи заборонені) [1, с.152]. Отже, правотворчість – це форма владної діяльності повноважних суб'єктів, спрямована на створення і підтримку в актуальному (тобто відповідному нагальним потребам і запитам суспільного життя, а також пріоритетам його подальшого удосконалення та розвитку) стані юридичних матеріальних і процедурно-процесуальних правил (або норм) суспільного життя. Саме завдяки правотворчості, перш за все, формується юридичний простір, в якому виникають, реалізуються, змінюються та припиняються суспільні відносини а також інші форми і способи здійснення суб'єктами права своїх прав, свобод і обов'язків. Це, звичайно ж, у повній мірі стосується і забезпечення територіальної оборони НГ України, яка хоча й у обмеженому вигляді, втім також залучена до процесу нормотворчості, в ході якого встановлюються, вдосконалюються та змінюються правові засади організації та здійснення зазначеної територіальної оборони.

2. Правозастосовна діяльність. Правозастосування, зазначає О.М. Юхимюк, являє собою правову форму діяльності уповноважених компетентних суб'єктів, спрямована ра реалізацію принципів та норм права у конкретних життєвих ситуаціях шляхом винесення конкретно-індивідуальних рішень [2, с.55]. Отже, правозастосування є важливою формою практичного втілення принципів і норм права, створених під час нормотворчості. Правозастосовна діяльність є яскравим проявом владного становища суб'єкта, адже саме вона (ця діяльність) дає можливість цьому суб'єкту вирішувати конкретні життєві ситуації, пристосовуючи загальні норми права до відповідної індивідуальної справи. Слід відмітити, що правозастосування у випадку діяльності НГ України реалізується, переважно, у розрізі внутрішньо-організаційної діяльності і орієнтована на вирішення управлінських питань, адже НГ України, хоча й здійснює цілу низку важливих, зовнішньо орієнтованих, правоохоронних, оборонних та інших заходів, втім не видає у зв'язку із цим індивідуальних (правозастосовних) актів по відношенню до інших осіб.

3. Здійснення правоохоронних та оборонних дій і заходів. Ці форми діяльності НГ України прямо слідують із кола тих завдань і функцій, які закріплені у чинному законі «Про Національну гвардію України» від 13.03.2014 р. № 876-VII, а саме: захист конституційного ладу України, цілісності її території від спроб зміни їх насильницьким шляхом; охорона громадської безпеки і порядку, забезпечення захисту та охорони життя, здоров'я, прав, свобод і законних інтересів громадян; участь у забезпеченні громадської безпеки та охороні громадської безпеки і порядку під час проведення зборів, мітингів, походів, демонстра-

цій та інших масових заходів, що створюють небезпеку для життя та здоров'я громадян; забезпечення охорони органів державної влади, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України, участь у здійсненні заходів державної охорони органів державної влади та посадових осіб; охорона ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання державної власності, важливих державних об'єктів, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України; охорона об'єктів критичної інфраструктури, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України; участь у ліквідації наслідків кризових ситуацій на об'єктах критичної інфраструктури, що нею охороняються; охорона спеціальних вантажів, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України; охорона дипломатичних представництв, консульських установ іноземних держав, представництв міжнародних організацій в Україні; охорона центральних баз матеріально-технічного забезпечення Міністерства внутрішніх справ України, охорона і оборона військових об'єктів, баз (закладів, установ) Національної гвардії України; охорона підприємств, установ і організацій, що належать до сфери управління центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державних резервів, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України; тощо [3]. Це далеко не повний перелік завдань, що покладені на НГ України згідно чинного законодавства, однак і цього переліку обсягу робіт, що має виконувати зазначений орган держави, достатньо для того, щоб зрозуміти, що йому властиві функції, які притаманні органам і службам сектору безпеки, а також силам оборони. І вказані й інші завдання і функції вкрай важливі для забезпечення національної безпеки, при цьому у мирний час превалюють завдання і функції правоохоронного змісту і характеру, а у воєнний час до них додаються ті, що мають оборонний характер. Тож, як правоохоронний орган, НГ України в межах здійснення територіальної оборони забезпечує: підтримку і відновлення публічного порядку та (або) громадської безпеки на відповідній території та об'єктах; дотримання суб'єктами вимог і обмежень воєнного часу; реалізує превентивні та охоронні заходи, зокрема здійснює патрулювання і державну охорону; притягнення осіб до адміністративної та кримінальної відповідальності. Звичайно ж не можна не відмітити того, що означені аспекти правоохоронної діяльності здійснюються НГ України і у звичайний час. Однак у період режиму воєнного стану і протистояння збройній агресії роль НГ України, як суб'єкта забезпечення безпекова середовища, значно посилюється, оскільки, з огляду на загрози і виклики, що несуть у собі воєнні дії, виникає потреба у більш суворих та дієвих заходах, зокрема із залученням військовослужбовців, які втім можуть здійснювати і поліцейські заходи.

Що ж стосується оборонних дій і заходів, як форми участі НГ України у здійсненні територіальної оборони, то на відміну від правоохоронної діяльності, вони орієнтовані на протидії розгортанню збройних конфліктів на території нашої країни і протидію військовій агресії, як внутрішнього (наприклад, сепаратистські рухи), так і зовнішнього характеру. Збереження територіальної цілісності країни та захист населення від воєнних загроз є ключовим завданням НГ України, задля здійснення якого зазначений суб'єкт опікується питаннями підготовки та забезпечення належного функціонування спостережних пунктів і блокпостів, боєздатності відповідних сил і засобів, а також їх безпосереднього ефективного застосування тощо.

4. Організаційно-управлінська діяльність, яка стосується вирішення ряду питань як внутрішньосистемного, так і зовнішнього характеру, які так чи інакше стосуються здатності НГ України ефективно здійснювати заходи територіальної оборони. Дані заходи можуть мати і правовий, і суто організаційний характер. Ключовими проявами означеної форми участі НГ у забезпеченні територіальної оборони є:

- інформаційно-аналітична діяльність (ІАД). ІАД – це специфічний різновид інтелектуальної, розумової діяльності людини, в процесі якої внаслідок певного алгоритму послідовних дій з пошуку, накопичення, зберігання, обробки, аналізу первинної інформації утворюється нова, вторинна аналітична інформація у формі аналітичної довідки, звіту, огляду, прогнозу тощо [4, с.14]. В. М. Варенко наголошує, що в сучасних умовах специфіка

інформаційно-аналітичної роботи полягає в забезпеченні особи, яка приймає рішення (управлінця), необхідною і достатньою кількістю аналітичної інформації для прийняття єдино правильного, ефективного в умовах непередбаченості і кризових явищ управлінського рішення. Таким чином, інформаційно-аналітична діяльність певною мірою убезпечує, захищає керівників, управлінців від ризиків, небезпек і викликів сьогодення, рекомендуючи те чи інше ефективне управлінське рішення, прогнозуючи наперед наслідки його прийняття чи неприйняття, чи бездіяльності. При цьому вказуються як позитивні так і негативні наслідки прийняття/неприйняття таких рішень [4, с.14]. Отже, інформаційно-аналітична діяльність є дуже важливою формою участі НГ України у забезпеченні територіальної оборони, зміст якої полягає у збиранні, накопиченні, систематизації та критичному опрацюванні інформації про чинники і фактори, умови та обставини, що прямо чи опосередковано впливають на підготовку і здійснення територіальної оборони. Проведення інформаційно-аналітичної роботи є необхідним заходом для: виявлення і прогнозування тенденцій та перспектив здійснення територіальної оборони, прийняття своєчасних та ефективних рішень щодо вдосконалення та розвитку засад і механізмів організації й здійснення зазначеної оборони;

- планування. Це загальна функція управління, сутність якої полягає у визначенні цілей діяльності та шляхів їх досягнення [5, с.526]. Планування, зазначає В. М. Нелеп, — це цілеспрямована інтелектуальна діяльність людей, що має на меті визначення цілей і завдань функціонування певних систем (підприємство, район, держава…) та шляхів і методів досягнення цих цілей і завдань. Тобто планування передбачає прийняття заздалегідь рішення про те, що робити, коли робити, хто і як буде робити, проектування бажаного майбутнього та ефективних шляхів його досягнення. Образно кажучи, наголошує дослідник, планування — це міст між нашим нинішнім становищем і тим, якого ми прагнемо [6]. Підфункціями планування є прогнозування, моделювання та програмування. Головний орган військового управління НГ України приймає участь у визначенні: цілей і завдань територіальної оборони, а також пріоритетних і другорядних шляхів та напрямків, засобів та методів виконання поставлених завдань і досягнення намічених цілей; необхідності і напрямків застосування сил та резервів територіальної оборони;

- кадрова робота. З метою забезпечення належної організації та здійснення НГ України заходів територіальної оборони керівні органи і посадові особи зазначеного суб'єкта національного спротиву, реалізують комплекс дій та заходів спрямованих на добір, відбір, підготовку, перепідготовку, розміщення та підв ищення кваліфікації осіб, що виявили намір вступити на службу або вже її проходять в системі НГ України. Кадрова робота спрямована на забезпечення практичного втілення засад і принципів державної кадрової політики і комплектування системи НГ України високопрофесійними, відповідальними та належним чином вмотивованими кадрами;

- матеріально-технічне забезпечення, тобто надання у розпорядження у відповідних територіальних та функціональних управлінь, підрозділів, частин НГ України матеріальних засобів, механізмів, інструментів, пристроїв, матеріалів тощо у кількості, необхідній для належного здійснення заходів територіальної оборони. Слід відмітити, що у даному випадку йдеться про матеріально-технічні ресурси як військового, так і невійськового призначення, які необхідні для якісної підготовки та безпосередньої ефективної реалізації заходів територіальної оборони;

5. Наукова та навчально-виховна діяльність. Означені форми участі НГ України у забезпеченні територіальної оборони орієнтовані: по-перше, на науково-теоретичне опрацювання проблемних аспектів здійснення територіальної оборони, зокрема НГ України, обґрунтування можливих напрямків і кроків щодо вирішення цих проблем, удосконалення та розвитку засад і механізмів організації і безпосереднього здійснення зазначеної оборони; по-друге, підвищення рівня освіченості та обізнаності з питань територіальної оборони як персоналу НГ України, так і пересічних громадян, а також формування у них корисних практичних умінь та навичок, необхідних для ефективної участі у заходах територіальної оборони.

АНОТАЦІЯ

З'ясовано, що адміністративно-правові форми забезпечення територіальної оборони Національною гвардією України – це врегульовані нормами адміністративного права зовнішні прояви дій і заходів, що здійснюються даним суб'єктом задля реалізації цілей і завдань територіальної оборони. В свою чергу адміністративно-правові методи забезпечення територіальної оборони Нацгвардії являють собою сукупність способів і прийомів здійснення цього забезпечення

Узагальнено, що, як суб'єкт адміністративно-правового механізму забезпечення територіальної оборони, Національна гвардія України має у своєму розпорядженні цілу низку правових і неправових форм діяльності, в межах яких вона (НГ України) реалізує себе і як правоохоронний орган, і як оборонної діяльності. Існуючі адміністративно-правові форми участі НГ України у забезпеченні територіальній обороні у поєднанні із методами переконання та примусу дозволяють цьому органу держави впливати на систему зазначеної оборони як на нормативно-правовому, так і на організаційно-управлінському та культурному рівнях.

Ключові слова: адміністративно-правові форми, методи, забезпечення, територіальна оборона, Національна гвардія України.

SUMMARY

It has been found that the administrative and legal forms of territorial defense provision by the National Guard of Ukraine are external manifestations of actions and measures, regulated by the norms of administrative law, carried out by this entity to implement the goals and objectives of territorial defense. In turn, the administrative and legal methods of ensuring the territorial defense of the National Guard represent a set of methods and techniques for the implementation of this provision

It is summarized that, as a subject of the administrative-legal mechanism for ensuring territorial defense, the National Guard of Ukraine has at its disposal a number of legal and non-legal forms of activity, within which it (National Guard of Ukraine) realizes itself both as a law enforcement body and as a defense activity . The existing administrative and legal forms of participation of the National Defense Service of Ukraine in ensuring territorial defense in combination with methods of persuasion and coercion allow this state body to influence the system of the specified defense both at the regulatory and legal, and at the organizational, managerial and cultural levels.

Keywords: administrative and legal forms, methods, support, territorial defense, National Guard of Ukraine.

Висновки

Резюмуючи вище викладене, можемо дійти висновку про те, що як суб'єкт адміністративно-правового механізму забезпечення територіальної оборони Національна гвардія України має у своєму розпорядженні цілий ряд правових і неправових форм діяльності, в межах яких вона (НГ України) реалізує себе і як правоохоронний орган, і як суб'єкт оборонної діяльності. Існуючі адміністративно-правові форми участі НГ України у забезпеченні територіальній обороні у поєднанні із методами переконання та примусу дозволяють цьому органу держави впливати на систему зазначеної оборони як на нормативно-правовому, так і на організаційно-управлінському та культурному рівнях. Разом із тим не можна не звернути уваги на те, що чинне законодавство не містить положень, які б систематизували та конкретизували адміністративно-правові форми та методи участі НГ України у забезпеченні територіальної оборони.

Література

1. Теорія держави та права : навч. посіб. / [Є. В. Білозьоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін.] ; за заг. ред. С. Д. Гусарєва, О. Д. Тихомирова. – К. : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.
2. Юхимюк О. М. Співвідношення понять «правозастосування» та «застосування норм права» / О. М. Юхимюк // Часопис Київського університету права. 2011. № 4. С. 53-56. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2011_4_15
3. Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 р. № 876-VII / Законодавство України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/876-18#Text
4. Варенко В.М. Інформаційно-аналітична діяльність: Навч. посіб. / В. М. Варенко. К.: Університет «Україна», 2014. 417 с.
5. Енциклопедичний словник з державного управління / уклад. : Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін. ; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. К. : НАДУ, 2010. 820 с.
6. Нелеп В.М. Планування на аграрному підприємстві. К.: КНЕУ, 2004. 495 с.

СТАНОВЛЕННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТАКТИКИ

ГОВОРУЩАК Катерина Костянтинівна - аспірантка Харківського національного університету внутрішніх справ
https://orcid.org/0009-0000-9985-0141
УДК 343.985
DOI 10.32782/NP.2021.2.36

У статті підкреслено, що тактико-криміналістичне забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень є явищем динамічним, яке, дивлячись на сьогоднішні реалії дії правового режиму воєнного стану, набуває нового періоду свого подальшого розвитку. З'ясовано, що становлення криміналістичної тактики нерозривно пов'язане з розвитком кримінально-процесуальної та криміналістичної науки. Розкрито становлення криміналістичної тактики. Вказано, що в якості початкового етапу становлення криміналістичної тактики варто обрати так званий донауковий період. Такий період починає свій відлік з давніх часів, з урахуванням чого не може бути позначений якоюсь конкретною датою. Наголошено, що становлення криміналістичної тактики в так званий донауковий період починається з давніх часів, що пов'язано з необхідністю протидії злочинності, створенням відповідних державних органів, запровадженням посад осіб, уповноважених здійснювати таку протидію. Акцентовано, що даний етап характеризується непослідовним розвитком криміналістичної тактики, що обумовлено відсутністю єдиного підходу до її застосування. З огляду на що уповноважені особи більшою мірою спираються на власний досвід при здійсненні діяльності щодо протидії злочинності.

Ключові слова: становлення, криміналістична тактика, криміналістика, історичні етапи, донауковий період.

Постановка проблеми

Тактико-криміналістичне забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень є явищем динамічним, яке, дивлячись на сьогоднішні реалії дії правового режиму воєнного стану, набуває нового періоду свого подальшого розвитку. При цьому повноцінне розуміння сутності даного явища, як і будь-якого іншого, потребує вивчення історії його становлення, що надасть можливість побачити цілісну картину його функціонування, визначити як позитивні, так і негативні тенденції. Адже, як цілком слушно відмічають учені-правознавці: «задля правильного розуміння та пізнання певного явища або ж сутності категорії, її складових елементів, важливого значення набуває розкриття процесу її становлення та розвитку» [1, с. 23]. Також, справедливо підкреслює Ю.М. Мирошниченко: «неможливо займатися серйозним вивченням науки без того, щоб спочатку не розглянути її історію, адже давно відомо, щоб зрозуміти будь-яке явище, необхідно знати, як це явище виникло, які етапи проходило у своєму розвитку» [2, с. 141]. Саме тому вважаємо за доцільне окрему увагу в межах представленого наукового дослідження приділити питанням становлення криміналістичної тактики.

Аналіз останніх досліджень

Загальні положення криміналістики та такого його структурного елементу як криміналістична тактика постійно досліджуються у наукових працях багатьох учених,

наприклад, В.П. Біленчука, В.Г. Гончаренка, В.А. Журавля, І.І. Когутича, Р.В. Комісарчука, В.О. Коновалової, О.В. Пчеліної, Р.Л. Степанюка, В.В. Тіщенка, К.О. Чаплинського, С.С. Чернявського, В.Ю. Шепітька й інших. Однак питанню про становлення криміналістичної тактики приділялося мало уваги.

Метою статті є визначення особливостей становлення криміналістичної тактики.

Виклад основного матеріалу

Становлення криміналістичної тактики нерозривно пов'язане з розвитком кримінально-процесуальної науки. Як цілком слушно в цьому контексті відмічає О.В. Батюк: «саме в межах останньої й відбувався процес розробки та накопичення засобів, прийомів і рекомендацій роботи з доказами. Ці дані на певному етапі склали ядро нової науки криміналістики» [3, с. 244]. При цьому підкреслює Ю.М. Мирошниченко: «однією з характерних рис сучасних досліджень у галузі криміналістики є звернення вчених до її витоків. Історія виникнення, становлення та розвитку криміналістичного знання міцно закріпилась у загальнотеоретичному розділі криміналістики. Вивчення історії криміналістики важливе не тільки для розуміння її нинішнього стану, але й для того, щоб спробувати уявити можливі напрями розвитку цієї галузі знання в майбутньому, тобто прогнозувати майбутні стани науки, її проблеми та можливості» [4, с. 96]. Ось чому вирішення поставленого наукового завдання здається неможливим без простеження історичного розвитку самої криміналістики, що слід робити з урахуванням декількох аспектів.

По-перше, слід повністю підтримати позицію Р.Л. Степанюка, який справедливо й обґрунтовано зауважує на тому, що: «сьогодні, на жаль, є підстави констатувати, що сучасні уявлення про історію криміналістики в Україні не є достатніми. Вони складаються передусім з позицій радянських і російських криміналістів, які зі зрозумілих причин не можуть претендувати на повноту й об'єктивність» [5, с. 389]. З огляду на що при визначенні основних історичних етапів становлення та розвитку як науки криміналістики, так і її частини криміналістичної тактики, не будемо брати до уваги роботи радянських і російських учених, а основний акцент зробимо на працях вітчизняних науковців та європейську літературу. Разом із тим, з огляду на окремі історичні факти, ми не можемо повністю оминути увагою періоди перебування нашої держави у складі інших країн, як то радянський період, оскільки в його межах також відбувалися значні кроки на шляху становлення та розвитку криміналістичної тактики.

По-друге, слід зазначити, що: «ні в загальній історії, ні в історії науки або її окремих галузей немає єдиного погляду щодо періодизації тих чи інших історичних процесів. І, як цілком слушно зауважують науковці, криміналістика тут не є винятком» [6, с. 195]. Щобільше, підкреслює Ю.Д. Ткач: «наукою не сформовано єдиного підходу до визначення періодизації розвитку криміналістики. При цьому вчений робить цілком слушний висновок стосовно того, що вивчення спеціальних літературних джерел свідчить про те, що основні проблеми висвітлення історії криміналістики полягають у наявності значної варіантності в періодизації її розвитку, що зумовлено:

1) відсутністю її чітких критеріїв;

2) різними поглядами науковців на певні проблеми даної науки» [7, с. 9].

Схожої за вищенаведену позицію дотримується Ю.М. Мирошниченко, який зауважує, що: «періодизація процесу розвитку криміналістичного знання та визначення хронологічних меж його окремих етапів залишаються одними з найбільш дискусійних питань у теорії криміналістики, що зумовлено як складністю самої проблеми будь-якої історичної періодизації та нерозробленістю низки важливих супутніх питань, так і різноманіттям використовуваних для цього підстав» [8, с. 262]. При цьому сам учений підкреслює той факт, що: «криміналістична тактика як складова криміналістичної науки пройшла тривалий шлях становлення й розвитку, який також можна розділити на два основні періоди. Перший – донауковий – період тривав з часів виникнення

первісних криміналістичних знань до кінця XIX століття. Цей період має дві стадії:

1) зародження елементів тактико-криміналістичного знання (з давніх часів до 30-х років XIX століття);

2) формування теоретичних передумов криміналістичної галузі знання (30-ті роки XIX століття – кінець XIX століття)» [2, с. 141].

Доволі схожі позиції часто можна зустріти на сторінках фахової літератури. Наприклад, під час здійснення огляду історії становлення та сучасних напрямів розвитку криміналістичної тактики О.П. Шайтуро вказує на те, що: «як складова частина криміналістики тактика пройшла історичний шлях свого становлення та розвитку, який у літературі поділяють на два історичні періоди» [9, с. 288]. Аналізуючи історичний аспект розвитку криміналістичної тактики О.В. Батюк констатує, що: «вивчення пам'яток права, наукових спеціальних джерел, зокрема монографій, навчальних і практичних посібників, підручників із криміналістики, дозволяє виділити два основні етапи в розвитку криміналістичної тактики:

а) виникнення та становлення криміналістичної тактики;

б) формування й удосконалення криміналістичної тактики» [3, с. 244].

З огляду на вищенаведені позиції, в якості початкового етапу становлення криміналістичної тактики вважаємо за необхідне обрати так званий донауковий період. Такий період починає свій відлік з давніх часів, з урахуванням чого не може бути позначений якоюсь конкретною датою. Так, на сторінках фахової літератури цілком слушно зауважують, що: «перші «паростки» тактичних рекомендацій при розслідуванні злочинів з'являються в часи стародавніх Єгипту, Китаю та Риму» [9, с. 288]. При цьому, підкреслює О.В. Батюк: «одні з перших відомостей про застосування прийомів і засобів боротьби зі злочинністю зустрічаємо в законах вавилонського царя Хаммурапі (1752–1750 роки до нашої ери)» [3, с. 245]. Досліджуючи ті часи, учені зауважують, що такі згадки пов'язані як з необхідністю протидіяти злочинності, так і появою відповідних державних інституцій.

Так, наприклад, В.Ю. Шепітько цілком слушно відмічає, що: «перші уявлення про кримінальну тактику були пов'язані із розглядом особливостей діяльності професійних злочинців, дослідженням таємних способів їх спілкування, способів учинення злочинів, відомостей про поведінку злочинця до, а також після вчинення злочину, методів розкриття злочинів, розшуку та затримання злочинців. У зв'язку з чим, підкреслює науковець, починають формуватися рекомендації щодо здійснення деяких слідчих дій, як то: огляд місця події та встановлення слідів, обшук, допит обвинувачених і свідків, порівняння почерків тощо» [10, с. 11]. При цьому, досліджуючи особливості виникнення криміналістичної тактики як галузі наукового знання, В.К. Весельський вказує на те, що: «фактичне зародження криміналістичної тактики як і всіх криміналістичних знань, відбулося доволі давно. Зокрема, вже в період формування найдревніших держав з'являються такі її органи, як поліція, суди та тюрми, що нерозривно пов'язано з необхідністю вироблення способів і методів їх діяльності, зокрема і тих, які мають криміналістичний, у сучасному розумінні, зміст» [11, с. 170–171].

Також, відмічає авторський колектив підручника «Криміналістика», «окремі рекомендації криміналістичного характеру відомі здавна і зустрічаються в законодавчих пам'ятках. Історія виникнення криміналістичних знань розпочинається з появою перших типів держави та права, коли встановлювались і порушувались певні правила поведінки, звичаї й закони. Учені підкреслюють, що виникнення перших порушників законів зумовило потребу в уведенні спеціальних правил і методів щодо розкриття і розслідування злочинів, установлення злочинців» [12, с. 25]. При цьому варто зазначити, що на даному етапі свого становлення, як відмічають на сторінках фахових джерел: «відомості про способи розкриття злочинів, що являють собою зародки криміналістичних знань, накопичувались і передавались від покоління до покоління як корисний досвід відповідної діяльності. Так, зауважує Ю.М. Мирошниченко, в ході історичного розвитку виникла необхідність передачі на-

копиченого досвіду встановлення злочинців, практичних навичок їх викриття, стала істотною передумова формування криміналістичних знань, у міру накопичення яких людина перейшла до їх узагальнення, систематизації спочатку в усній формі, а з появою писемності – в різноманітних текстах» [2, с. 142].

Однак, слід погодитися з позицією щодо того, що в цей період «розвиток криміналістичної тактики характеризується нерівномірністю та гіперболізацією її окремих частин. У різні періоди часу простежуємо то захопленість тактикою злочинної діяльності, вивченням особи й типу злочинця, то навпаки, спостерігаємо ухил у бік слідчої тактики, розроблення прийомів слідчої діяльності. Історії криміналістики відомі різні термінологічні підходи до позначення тактики (кримінальна тактика, слідча тактика, криміналістична тактика). При цьому зміни відбувалися не лише термінологічні, але й сутнісні» [10, с. 12]. Також, відмічають науковці: «до початку XIX століття при вирішенні більшості питань технічного характеру, що виникали в процесі слідства, особи, які займалися розслідуванням, керувалися в основному своїм життєвим досвідом і простою кмітливістю» [2, с. 142].

Окремо слід відмітити й внесок українських вчених в аспекті становлення та розвитку криміналістичної тактики, що знайшло свій прояв в її формуванні як частини науки криміналістики. Зокрема, науковці відмічають той факт, що: «внесок українських вчених і практичних працівників у створення криміналістики вагомий і простежується на всьому шляху її розвитку, починаючи від зародження й до сьогодні. Чимало історичних подій ще періоду Київської Русі пов'язано з використанням особливих прийомів і способів виявлення та викриття зловмисників. Про це переконливо свідчать відомості, які дійшли до нас щодо численних випадків розкриття вбивств, зрад, розбоїв та інших подібних фактів, якими насичена історія Давньої Русі» [13, с. 29].

Висновки

Отже, як випливає з аналізу наведених позицій, становлення та розвиток криміналістичної тактики в так званий донауковий період починається з давніх часів, що пов'язано з необхідністю протидії злочинності, створенням відповідних державних органів, запровадженням посад осіб, уповноважених здійснювати таку протидію. При цьому даний етап характеризується непослідовним розвитком криміналістичної тактики, що обумовлено відсутністю єдиного підходу до її застосування. З огляду на що уповноважені особи більшою мірою спираються на власний досвід при здійсненні діяльності щодо протидії злочинності.

Література

1. Уткіна М.С. Адміністративно-правові засади функціонування фінансової системи України: дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.07. Суми, 2018. 221 с.

2. Мирошниченко Ю.М. З історії криміналістичної тактики (донауковий період). *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2019. № 42. Том 1. С. 141–144.

3. Батюк О.В. Історичний аспект розвитку криміналістичної тактики. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 1. С. 244–249.

4. Мирошниченко Ю.М. Розвиток криміналістичної тактики на стадії зрілої науки. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право*. 2020. Випуск 3 (47). С. 96–100.

5. Степанюк Р.Л. Деякі перспективні напрями розвитку криміналістики в Україні. *Форум права*. 2017. № 5. С. 389–394.

6. Мирошниченко Ю. Періодизація розвитку криміналістичної тактики. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 10. С. 194–197.

7. Ткач Ю.Д. Теоретичні основи криміналістики (періодизація, поняття, система, міжнауковий статус) : монографія / за наук. ред. О.А. Кириченка. Одеса, 2007. 176 с.

8. Мирошниченко Ю.М. Розвиток криміналістичної тактики на етапі формування криміналістики як науки. *Вісник Запорізького університету. Юридичні науки*. 2020. № 1. С. 261–266.

9. Шайтуро О.П. Криміналістична тактика: огляд історії становлення та сучасних

напрямів розвитку. *Вісник ХНУВС*. 2021. № 4 (95). С. 287–296.

10. Шепітько В.Ю. Предмет криміналістичної тактики: історія формування, зміст та тенденції. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2019. Випуск 19. С. 8–20.

11. Весельський В.К. Виникнення криміналістичної тактики як галузі наукового знання. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2010. № 23. С. 170–177.

12. Криміналістика: Підручник / Кол. авт.: В.Ю. Шепітько, В.О. Коновалова, В.А. Журавель та ін. / За ред. проф. В.Ю. Шепітька. 4-е вид., перероб. і доп. Харків: Право, 2008. 464 с.

13. Івасишин Т.М., Бурлак О.С., Фединишинець Р.М. Розвиток криміналістики в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 2. С. 28–30.

DEVELOPMENT OF FORENSIC TACTICS

In this article, it has been emphasized that tactical forensic support of pre-trial investigation of criminal offenses is a dynamic phenomenon, which, looking at today's realities of the legal regime of martial law, is entering a new period of its further development. It has been found that the formation of forensic tactics is inextricably linked with the development of criminal procedural and forensic science. The formation of forensic tactics has been revealed. It has been indicated that the so-called pre-scientific period should be chosen as the initial stage of the formation of forensic tactics. Such a period begins its countdown from ancient times, taking into account what cannot be marked by any specific date. It has been emphasized that the formation of forensic tactics in the so-called pre-scientific period begins from ancient times, which is connected with the need to combat crime, the creation of relevant state bodies, and the introduction of positions of persons authorized to carry out such combat. It has been emphasized that this stage is characterized by the inconsistent development of forensic tactics, which is due to the lack of a unified approach to its application. In view of the fact that authorized persons rely more on their own experience when carrying out activities related to combating crime.

Key words: *development, forensic tactics, forensics, historical stages, pre-scientific period*.

ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕТЕНЦІЇ ТА ПОВНОВАЖЕНЬ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ЯК ДЕРЖАВНОГО ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ СПЕЦІАЛЬНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ

СТОРОЖЕНКО Володимир Володимирович - здобувач Науково-дослідного інституту публічного права

УДК 342.9
DOI 10.32782/NP.2021.2.37

В статті, на основі аналізу наукових поглядів вчених, запропоновано авторське визначення понять компетенції та повноважень Служби безпеки України як державного правоохоронного органу спеціального призначення. Розкрито положення норм чинного законодавства, яке регулює роботу Служби безпеки України у напрямку реалізації правоохоронної функції держави. Здійснено класифікацію повноважень СБУ як суб'єкта реалізації правоохоронної функції держави.

Ключові слова: компетенція, повноваження, Служба безпеки України, правоохоронний орган, правоохоронна діяльність.

Постановка проблеми

Розвиток Служби безпеки України відбувався протягом всього часу незалежності нашої держави, що чітко відповідає демократичним зрушенням в її політиці, а також обраному європейсько-орієнтованому вектору розвитку. Історія побудови СБУ показала, що вище керівництво України прагне створити дієвий правоохоронний орган зі спеціальними повноваженнями, робота якого спрямовуватиметься, передусім, на забезпечення прав і свобод українського населення, а не його тотальний контроль. Втім, на сьогоднішній день СБУ все ще перебуває на етапі еволюції, адже нова геополітична ситуація та збройна агресія російської федерації щодо нашої країни, викликають необхідність зміни форм та методів роботи цього відомства. Окрім того, в контекст його реформування великого значення набувають наукові напрацювання, що дозволяють побудувати концептуально-теоретичні позиції з приводу розуміння векторів подальшого організаційно-правового розвитку Служби безпеки України. Одним із важливих напрямів наукових досліджень, присвячених діяльності Служби безпеки України, є характеристики компетенції та повноважень цього відомства як державного правоохоронного органу спеціального призначення.

Стан дослідження

Окремі проблемні аспекти, присвячені діяльності Служби безпеки України як правоохоронного органу, у своїх наукових працях розглядали: М.М. Бліхар, А.І. Годяк, М.Й. Кулик, М.А. Макаров, Ю.С. Назар, А.С. Симчук, Ю.В. Терещенко, С.В. Харченко та багато інших. Втім, незважаючи на значний теоретичний доробок, в науковій літературі недостатньо опрацьованим є питання дослідження компетенції та повноважень Служби безпеки України як державного правоохоронного органу спеціального призначення.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб надати характеристику компетенції та повноваженням Служби безпеки України як державного правоохоронного органу спеціального призначення. Для досягнення вказаної мети слід вирішити наступні завдання: розкрити загальнотеоретичні підходи щодо визначення поняття компетенція; з'ясувати

сутність та зміст категорії «повноваження»; здійснити аналіз норм чинного законодавства, яке регулює діяльність Служби безпеки України.

Наукова новизна дослідження

Новизна наукової статті полягає у тому, що ній дістала подальшого розвитку характеристика компетенції та повноважень Служби безпеки України як державного правоохоронного органу спеціального призначення.

Виклад основного матеріалу

Компетенція та повноваження СБУ – це взаємопов'язані категорії, як частина та ціле. Для доведення цього відмітимо: слово «компетенція», походить від латинського «competentio» – відання, здатність, належність з правом. Вітчизняній юриспруденції поняття «компетенція» відоме ще з початку XIX століття, куди воно прийшло разом із західноєвропейськими ідеями конституціоналізму. З кінця XIX століття термін «компетенція» неодмінно був присутнім у працях з державного права та загальної теорії держави і права [1, с.124]. В сучасних тлумачних словниках поняття має два найбільш поширені значення: а) перелік питань, в яких особа чи кілька осіб мають знання (відають щось); б) коло повноважень – прав і обов'язків (відати чимось) [2, с.130].

Дуальний характер етимології терміну компетенція відобразився на всіх сферах його поширення. Найбільшого використання поняття зазнало в трудовому та адміністративному праві. В першій галузі компетенція розкривається, як характеристика працівника. Зокрема, професійна компетенція – це сукупність знань, досвіду, навичок, цінностей, норм, моделей поведінки, необхідних для виконання певного різновиду роботи [3].

В свою чергу в адміністративному праві термін «компетенція» уживається в значенні, яке є більш цінним для нашого наукового розгляду, а саме як опис органу державної влади або посадової особи. Так, М.М. Потіп під компетенцією владних органів розуміє поєднання знань, умінь та навичок посадових осіб з практикою державного і суспільного життя, з повнотою законного державновладного впливу на адміністративні відносини політичної, економічної, фінансової, соціально-культурної спрямованості. На його думку, компетенція є кількісною категорією, що залежить від масштабів адміністративного впливу (співвідношення посадовців з населенням на одиницю території у певний період часу), а також має якісні параметри організуючого адміністративно-правового впливу посадовців (через правотворення та правореалізацію із застосуванням переконання і примусу, стимулів та заохочень) на свідомість, волю і поведінку населення, де провідним елементом виступає професіоналізм посадовців [4, с.33].

Зважаючи на викладене, компетенція Служби безпеки України, як державного правоохоронного органу спеціального призначення – це основана на завданнях і функціях СБУ сфера його відання, тобто коло практичних питань, котрі вирішуються в процесі реалізації повноважень, якими Служба наділена відповідно до норм чинного законодавства. До сфери відання Служби безпеки України, враховуючи покладені на неї завдання та функції, слід віднести: здійснення провадження в справах про адміністративні правопорушення; розслідування кримінальних правопорушень; реалізація оперативно-розшукових, контррозвідувальних та розвідувальних заходів; реалізація інших контрольних, організаційних, інформаційних заходів відповідно до поставлених цілей.

В свою чергу, повноваження є не менш комплексною категорію з приводу змісту якої також існує наукова дискусія. В юридичній енциклопедії поняття «повноваження» трактується, як сукупність прав і обов'язків державних органів і громадських організацій, а також посадових та інших осіб, закріплених за ними у встановленому законодавством порядку для здійснення покладених на них функцій [5, с.102]. Виходячи з цього повноваження Служби безпеки України, як державного правоохоронного органу спеціального призначення, - це сукупність передбачених законодавством України прав і обов'язків, які покладаються на СБУ та її органи і підрозділи. Повноваження показу-

ють, які саме та на скільки широкі можливості має Служба безпеки України в процесі реалізації своєї діяльності у досліджуваному напрямку.

Основні повноваження Служби безпеки України закріплені в Законі України «Про Службу безпеки України». Даному питанню присвячено Розділ IV Закону, в якому окремо закріплюються права та обов'язки відомства. Наприклад, відповідно до статті 24 Закону, СБУ зобов'язана: «1) здійснювати інформаційно-аналітичну роботу в інтересах ефективного проведення органами державної влади та управління України внутрішньої і зовнішньої діяльності, вирішення проблем оборони, соціально-економічного будівництва, науково-технічного прогресу, екології та інших питань, пов'язаних з національною безпекою України; 2) здійснювати заходи контррозвідувального забезпечення дипломатичних представництв, консульських та інших державних установ, а також заходи, пов'язані з охороною державних інтересів у сфері зовнішньополітичної та зовнішньоекономічної діяльності, безпекою громадян України за кордоном; 3) виявляти, припиняти та розкривати кримінальні правопорушення, розслідування яких віднесено законодавством до компетенції Служби безпеки України, проводити їх досудове розслідування; розшукувати осіб, які переховуються у зв'язку із вчиненням зазначених кримінальних правопорушень; 4) здійснювати контррозвідувальні заходи з метою попередження, виявлення, припинення і розкриття будь-яких форм розвідувально-підривної діяльності проти України; 5) забезпечувати захист державного суверенітету, конституційного ладу і територіальної цілісності України від протиправних посягань з боку окремих осіб та їх об'єднань; 6) здійснювати контррозвідувальне забезпечення оборонного комплексу, Збройних Сил України, інших військових формувань, дислокованих на території України, енергетики, транспорту, зв'язку, а також важливих об'єктів інших галузей господарства; 7) сприяти забезпеченню режиму воєнного та надзвичайного стану в разі їх оголошення, а також ліквідації наслідків стихійного лиха, значних аварій, катастроф, епідемій, епізоотій та інших надзвичайних ситуацій тощо» [6].

В свою чергу, відповідно до статті 25 Закону, СБУ, її органам і співробітникам для виконання покладених на них обов'язків надається право: 1) вимагати від громадян та посадових осіб припинення правопорушень і дій, що перешкоджають здійсненню повноважень Служби безпеки України, перевіряти у зв'язку з цим документи, які посвідчують їх особу, а також проводити огляд осіб, їх речей і транспортних засобів, якщо є загроза втечі підозрюваного або знищення чи приховання речових доказів злочинної діяльності; 2) подавати органам державної влади, органам місцевого самоврядування, підприємствам, установам, організаціям усіх форм власності обов'язкові для розгляду пропозиції з питань національної безпеки, у тому числі із забезпечення охорони державної таємниці; 3) входити у порядку, погодженому з адміністрацією підприємств, установ та організацій і командуванням військових частин, на їх територію і в службові приміщення; 4) в інтересах контррозвідки і оперативно-розшукової діяльності створювати інформаційні системи та вести оперативний облік; 5) використовувати засоби та/або пристрої, призначені для виявлення, припинення порушень порядку та правил використання повітряного простору України експлуатантами безпілотних повітряних суден, у тому числі перехоплення сигналів дистанційного керування, пошкодження чи знищення таких суден та/або складових частин безпілотних авіаційних систем тощо [6]. Відповідно до статті 25 СБУ, її органам і співробітникам для виконання покладених на них обов'язків надається право: «1) вимагати від громадян та посадових осіб припинення правопорушень і дій, що перешкоджають здійсненню повноважень Служби безпеки України, перевіряти у зв'язку з цим документи, які посвідчують їх особу, а також проводити огляд осіб, їх речей і транспортних засобів, якщо є загроза втечі підозрюваного або знищення чи приховання речових доказів злочинної діяльності; 2) подавати органам державної влади, органам місцевого самоврядування, підприємствам, установам, організаціям усіх форм власності

обов'язкові для розгляду пропозиції з питань національної безпеки, у тому числі із забезпечення охорони державної таємниці; 3) входити у порядку, погодженому з адміністрацією підприємств, установ та організацій і командуванням військових частин, на їх територію і в службові приміщення; 4) в інтересах контррозвідки і оперативно-розшукової діяльності створювати інформаційні системи та вести оперативний облік; 5) використовувати засоби та/або пристрої, призначені для виявлення, припинення порушень порядку та правил використання повітряного простору України експлуатантами безпілотних повітряних суден, у тому числі перехоплення сигналів дистанційного керування, пошкодження чи знищення таких суден та/або складових частин безпілотних авіаційних систем» [6].

Варто розуміти, що наведений перелік – це базові повноваження СБУ, якими Служба наділено від моменту його створення. Але поряд із ними існують права та обов'язки спеціального порядку, які прямо пов'язані із участю відомства чи його посадових осіб в конкретних правовідносинах. Наприклад, окремий перелік повноважень покладається на СБУ, як сторону кримінального провадження [7]. Спеціальні повноваження також покладаються на СБУ Законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про контррозвідувальну діяльність», «Про боротьбу з тероризмом» та «Про державну таємницю» та іншими.

Реалізуючи цілі контррозвідувальної діяльності СБУ, відповідно до статті 7 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» уповноважена: 1) здійснювати контррозвідувальний пошук, оперативно-розшукові заходи з використанням оперативних та оперативно-технічних сил і засобів, опитувати осіб за їх згодою, використовувати їх добровільну допомогу; 2) виявляти, фіксувати і документувати гласно і негласно розвідувальні, терористичні та інші посягання на державну безпеку України, вести їх оперативний облік, здійснювати візуальне спостереження в громадських місцях із застосуванням фото-, кіно- і відеозйомки, оптичних та радіоприладів, інших технічних засобів; 3) проводити контррозвідувальні операції та відповідні оперативні і оперативно-технічні заходи з метою попередження, своєчасного виявлення і припинення розвідувально-підривної, терористичної та іншої протиправної діяльності на шкоду державній безпеці України; 4) мати гласних і негласних штатних і позаштатних працівників, створювати з метою конспірації підприємства, установи та організації, використовувати документи, що зашифровують особу чи відомчу належність працівників, приміщень і транспортних засобів органів та підрозділів, що здійснюють контррозвідувальну діяльність; 5) витребовувати, збирати і вивчати, за наявності визначених законом підстав, документи та відомості, що характеризують діяльність підприємств, установ, організацій, а також спосіб життя окремих осіб, джерела і розміри їх доходів для попередження і припинення розвідувальних, терористичних та інших протиправних посягань на державну безпеку України тощо [8].

Забезпечуючи безпеку державної таємниці на всій території України, СБУ, крім повноважень передбачених Законом України «Про Службу безпеки України» СБУ реалізує додаткові права та обов'язки, закріплені в статтях Закону України «Про державну таємницю». В статті 37 останнього закріплено: «Служба безпеки України має право контролювати стан охорони державної таємниці в усіх державних органах, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах і організаціях, а також у зв'язку з виконанням цих повноважень одержувати безоплатно від них інформацію з питань забезпечення охорони державної таємниці. Висновки Служби безпеки України, викладені в актах офіційних перевірок за результатами контролю стану охорони державної таємниці, є обов'язковими для виконання посадовими особами підприємств, установ та організацій незалежно від їх форм власності» [9].

Висновки

Таким чином, Служба безпеки України в рамках здійснення правоохоронної діяльності особливого характеру, наділена низкою специфічних повноважень, які найбільш доцільно поділити на наступні групи:

1) загальні повноваження, які передбачені Законом України «Про Службу безпеки України»; 2) повноваження, як сторони кримінального провадження, визначені Кримінальним процесуальним кодексом України; 3) повноваження, як суб'єкта ОРД та контррозвідувальної діяльності, передбачені Законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про контррозвідувальну діяльність»; 4) повноваження у сфері протидії та боротьби з тероризмом, закріплені Законом України «Про боротьбу з тероризмом»; 5) повноваження у сфері забезпечення державної таємниці – Закон України «Про державну таємницю».

Аналіз компетенції та повноважень Служби безпеки України як державного правоохоронного органу спеціального призначення показує широкі юридичні можливості відомства, як одного з найбільш впливових суб'єктів публічного управління, адже його сфера відання включає в себе одразу декілька секторів правоохоронного впливу.

АНОТАЦІЯ

З'ясовано, що компетенція Служби безпеки України як державного правоохоронного органу спеціального призначення – це основана на завданнях і функціях СБУ сфера його відання, тобто коло практичних питань, котрі вирішуються в процесі здійснення діяльності даним відомством, а також система повноважень, якими Служба наділена відповідно до норм чинного законодавства з метою реалізації правоохоронної діяльності.

Аргументовано, що повноваження Служби безпеки України, як державного правоохоронного органу спеціального призначення, - це сукупність передбачених законодавством України прав і обов'язків, які покладаються на СБУ та її органи і підрозділи. Повноваження показують, які саме та на скільки широкі можливості має Служба безпеки України в процесі реалізації своєї діяльності у досліджуваному напрямку.

Відмічено, що Служба безпеки України в рамках здійснення правоохоронної діяльності особливого характеру, наділена низкою специфічних повноважень, які найбільш доцільно поділити на наступні групи: 1) загальні повноваження, які передбачені Законом України «Про Службу безпеки України»; 2) повноваження, як сторони кримінального провадження, визначені Кримінальним процесуальним кодексом України; 3) повноваження, як суб'єкта ОРД та контррозвідувальної діяльності, передбачені Законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про контррозвідувальну діяльність»; 4) повноваження у сфері протидії та боротьби з тероризмом, закріплені Законом України «Про боротьбу з тероризмом»; 5) повноваження у сфері забезпечення державної таємниці – Закон України «Про державну таємницю».

Ключові слова: компетенція, повноваження, Служба безпеки України, правоохоронний орган, правоохоронна діяльність.

Література

1. Бойко О.В. Інститут президентства в Україні і США (порівняльно-правовий аспект): дис… канд. юрид. наук : Київ: Київський національний університет імені Тараса Шевченка. 2003. 213 с.

2. Болдирєв С.В. Організаційно-правові питання місцевого самоврядування в Україні: дис… канд. юрид. наук : Харків: Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. 2003. 228 с.

3. Шкода Т.Н. Сутність компетенцій працівника. НАУ. 2010. №28. С.2-5.

4. Потіп М.М. Щодо сутності компетенції органів державної виконавчої влади та місцевого самоврядування. Право і суспільство. 2012. №6. С.32-35.

5. Шемшученко Ю. С. Юридична енциклопедія : в 6 т. [голова редкол. Ю. С. Шемшученко]. К. : Вид-во «Українська енциклопедія» імені М. П. Бажана, 1998–2004. Т. 4: Н–П. 2002. 717 с.

6. Про Службу безпеки України. Закон від 25.03.1992 №2229-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992. №27. Ст.382.

7. Кримінальний процесуальний кодекс України: кодекс від 13.04.2012 №4651-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. №9-10. Ст.88..

8. Про контррозвідувальну діяльність: закон від 26.12.2002 №374-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. №12. Ст.89.

9. Про державну таємницю: закон від 21.01.1994 №3855-XII. Відомості Верховної Ради України. 1994. №16. Ст.93.

SUMMARY

It has been found that the competence of the Security Service of Ukraine as a state law enforcement body of special purpose is the scope of its competence based on the tasks and functions of the SBU, that is, the range of practical issues that are resolved in the process of carrying out the activities of this department, as well as the system of powers that the Service is vested with accordingly to the norms of the current legislation for the purpose of implementing law enforcement activities.

It is argued that the powers of the Security Service of Ukraine, as a state law enforcement body of special purpose, are a set of rights and obligations provided for by the legislation of Ukraine, which rest on the Security Service of Ukraine and its bodies and units. The powers show exactly what and to what extent the Security Service of Ukraine has in the process of implementing its activities in the researched direction.

It was noted that the Security Service of Ukraine, within the framework of law enforcement activities of a special nature, is endowed with a number of specific powers, which are most expediently divided into the following groups: 1) general powers provided for by the Law of Ukraine "On the Security Service of Ukraine"; 2) powers, as parties to criminal proceedings, defined by the Criminal Procedure Code of Ukraine; 3) powers, as a subject of ORD and counterintelligence activities, provided for by the Laws of Ukraine "On operational and investigative activities", "On counterintelligence activities"; 4) powers in the field of countermeasures and combating terrorism, established by the Law of Ukraine "On Combating Terrorism"; 5) powers in the field of state secret protection - the Law of Ukraine "On State Secrets".

Keywords: competence, authority, Security Service of Ukraine, law enforcement agency, law enforcement activity.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ІМПЕРАТИВИ В АНТИКОРУПЦІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ НАБУ

СУХОВЕЦЬКИЙ Сергій - співробітник НАБУ
ORCID: https://orcid.org/0009-0008-9978-2087
УДК 349:343.2
DOI: https://doi.org/10.71404/NP.2021.2.38

Рассмотрено содержание, взаимосвязь и взаимозависимость категории «коррупция» с другими правонарушениями, представляющими угрозу национальной безопасности страны. Охарактеризованы признаки коррупции и коррупционных действий. Приведены и проанализированы позиции отечественных учёных и практиков относительно теоретического обоснования коррупционных действий. Акцентировано внимание на причинах, обуславливающих коррупцию, на факторах, способствующих коррупционным действиям как основании для выработки эффективных антикоррупционных мер в процессе деятельности Национального антикоррупционного бюро Украины. Классифицированы последствия коррупции по типам и сферам проявления. Сформулированы выводы относительно основных административно-правовых императивов в достижении эффективной деятельности Национального антикоррупционного бюро Украины как активного звена в организации обеспечения необходимой национальной безопасности.

Ключевые слова: Национальная безопасность, коррупция, причины и факторы содействия и последствия коррупции, теневая экономика, антикоррупционные действия, принципы и составляющие деятельности НАБУ.

Постановка проблеми

Однією із загроз національним інтересам та національній безпеці країни вважається корупція і корупційні дії відповідних суб'єктів, що можуть працювати як у владних виконавчих структурах і правоохоронних органах, так і в галузевих міністерствах, відомствах, державних підприємствах, установах загальнодержавного та місцевого підпорядкування. При цьому корупція, як явище, не замикається в межах однієї країни.

В умовах глобалізації і розвитку ринкової економіки, модернізації адміністративно-правових механізмів протидії корупції проблематика не втрачає актуальності, оскільки гнучкість і навіть певна «креативність» суб'єктів корупційних дій як в межах країни, так і з виходом на міжнародний рівень, вимагають постійного розвитку і удосконалення форм та методів роботи правоохоронних органів, системи судочинства, інших державних спеціальної компетенції, насамперед Національного антикорупційного бюро України (НАБУ) та Національного агентства з питань запобігання корупції (НАЗК).

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Тематика корупції досить широко висвітлюється вітчизняними науковцями і практиками. Зокрема, питання сутності корупції, її історичного контексту, підґрунтя, моделей корупційної поведінки, чинників корупційних правопорушень, механізмів протидії корупції досліджували В.Є. Боднар, О.Ю. Бусол, А.С. Васільєв, В.І. Василинчук, А. Галай, В.О. Гарматюк, К.М. Гуртова, М.В. Гуцалюк, К. Дацко,

С. Деркач, З.Б. Живко, Д.О. Іщук, Л.І. Калєніченко, Ю.І. Кірженецький, М.М. Марков, В.Ю. Прокопенко, Р.Ф. Пустовійт, С.В. П'ясецька-Устич, І.О. Ревак, В.П. Самодай, Д.В. Слинько, О.Й. Хомин.

При розгляді змістовного наповнення терміну «корупція» доступне і зрозуміле, на перший погляд, поняття, не є таким простим, а узагальнюючий підхід до його сприйняття розмиває необхідність деталізації і конкретизації чинників впливу та вироблення адекватних антикорупційних заходів. Чіткість дефініції є першоосновою обґрунтування адміністративно-правових антикорупційних імперативів в діяльності Національного антикорупційного бюро України. При цьому не тільки науковці, але офіційні установи, в тому числі міжнародні організації не завжди чітко класифікують правопорушення корупційного характеру, в зв'язку з чим ускладнюється конкретизація основного предмету уваги НАБУ. Не виняток у цьому відношенні і ООН, яка в одній площині розглядає хабарництво і корупцію, фактично ставлячи між ними знак рівності [1].

Однак досягнення необхідної ефективності контрзаходів, як проти корупції, так і проти хабарництва вимагає чіткого визначення сутності кожного з явищ з тим, щоб адресно конкретизувати форми і методи роботи відповідних державних органів спеціальної компетенції у попередженні та мінімізації негативних наслідків зазначених правопорушень. В такому контексті не втрачають актуальності дослідження підстав для обґрунтування адміністративно-правових імперативів у діяльності НАБУ.

Виклад основного матеріалу дослідження

Енциклопедичне (скорочене) тлумачення корупції виходить з першооснови терміну в латині, що звучить як *corruptio –зведення, розбещення, підкуп, псування, збоченість*. Український словник іншомовних слів характеризує корупцію, як «підкупність і продажність серед державних, політичних і громадських діячів, а також урядовців і службовців державного апарату» [2, с.366]. У фаховому Юридичному словнику корупція трактується, як «діяння, що вчиняється з наміром надати деякі переваги, які несумісні з офіційними обов'язками посадової особи і правами інших осіб; діяння посадової особи, яка неправомірно використовує своє становище чи статус для одержання будь-якої переваги для себе або іншої особи в цілях, які протирічать обов'язкам і правам інших осіб» [3, с.297].

Аналізуючи явище корупції в динаміці, вітчизняні науковці приходять до висновку, що для корупції як явища соціально-економічного характеру властивим є стрімкий розвиток, що випереджає розвиток суспільства та дій, які спрямовуються проти неї. В зв'язку з цим український дослідник розглядуваного явища, як загрози національній безпеці, Е.В.Невмержицький звертав увагу на необхідність вивчення як його, так і причин, що визначають виникнення корупції та простору його поширення в соціально-економічному аспекті. На цій основі автор формулює своє бачення сутності корупції як явища багатосторонньої дії, зокрема: «Це соціально небезпечне явище, змістом якого є система негативних поглядів, настанов і діянь службових осіб інститутів влади та управління, державних і недержавних підприємств, організацій і установ, політичних партій та громадських організацій, спрямованих на задоволення особистих, групових або корпоративних інтересів шляхом використання свого службового становища, всупереч інтересам суспільства та держави» [4, с.44-45].

В контексті розгляду корупції як соціально-економічного явища І.О.Ревак і Ю.А.Комісарчук роблять висновок, що «корупція: 1) соціально обумовлена (тобто є продуктом соціального життя); 2) має свою соціальну вартість (тобто «ціну», яку платить суспільство за існування корупції); 3) суттєво впливає на найважливіші соціальні процеси економічні, політичні, правові та ін.; 4) має історичні витоки і глобальний характер; 5) є соціальним, економічним, політичним, правовим, психологічним і моральним явищем; 6) має властивість постійно видозмінюватися відповідно до соціальних реалій» [5, с.23].

Численні авторські трактування явища корупції так чи інакше повинні трансфор-

муватись у її законодавче визначення. Так, в Законі України «Про запобігання корупції» №1700-VI від 14 жовтня 2014 р. зазначено, що «корупція – використання особою, зазначеною у частині першій статті 3 цього Закону, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у частині першій статті 3 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей» [6]. Дане офіційне визначення явища корупції, разом з тим, піддається критиці серед науковців, зокрема: «законодавче визначення такої правової категорії, як «корупція» не дає правоохоронним органам жодних додаткових правових засобів щодо підстав юридичної відповідальності за корупційні діяння, як не дає таких засобів правоохоронним органам і визначення поняття злочинність. Тому головне – це чітке визначення підстав відповідальності за конкретні корупційні діяння» [7, с.49].

Оскільки з позиції права і нормативно-правових підходів корупцію слід розглядати як комплексне явище, що охоплює низку взаємно пов'язаних правопорушень, таких як адміністративні, цивільно-правові, дисциплінарні та кримінально-правові, то і система протидії їм Національним антикорупційним бюро України повинна вибудовуватись адекватно.

В процесі аналізу динаміки корупційних проявів в Україні слід виділяти: по-перше, підстави, причини і фактори, що обумовили корупцію; по-друге, наслідки таких проявів для національної безпеки в цілому і з конкретизацією в різних сферах суспільного життя.

Результати тривалих досліджень причинно-наслідкових явищ і процесів у галузі суспільного управління свідчать, що першопричиною, яка призвела до появи корупції в нашій державі у наступному: «злиття або поєднання бізнесу і влади, внаслідок чого формування та перерозподіл власності і капіталів протягом багатьох років незалежності здійснювалися авторитарно, в кабінетах та коридорах влади, а не за ринковими законами. Кількість українських мільярдерів збільшувалася з небаченою у світі капіталу швидкістю, завдяки ним і створена корупційна система, що поглинула владу» [8, с.34].

З'ясовуючи соціальну сутність і правову природу корупції, науковці Національної академії внутрішніх справ моделюють механізм корумпованої поведінки, який, на їх погляд, «може проявлятись у двох варіантах: *в першому випадку* має місце взаємодія двох суб'єктів, кожен з яких прагне задовольнити свої корисливі інтереси (скажімо, давання – одержання «хабара» неправомірної вигоди); *у другому* – корумпована поведінка зводиться до дій лише однієї особи, яка самостійно задовольняє корисливі інтереси, зловживаючи наданими їй посадовими повноваженнями (наприклад, розкрадання державного майна з використанням свого службового становища)» [1, с.5].

Критичний розгляд публікацій по антикорупційній проблематиці свідчить, що переважна більшість авторів визнають явище корупційних дій за участю двох суб'єктів. Однак аналізуючи викладені у спеціальній літературі та фахових публікаціях визначення корупції, її ознаки та характерні особливості в контексті нормативно-правового трактування не можемо не звернути увагу на позицію, яка відрізняється від всіх інших, при цьому чітко виокремлює із сукупності цивільно-правових та кримінально-правових правопорушень саме ті, що відносяться до корупційних. Так, А.А.Фліссак і К.А.Фліссак зазначають, що «корупційні дії відрізняються від інших економічних та соціальних правопорушень тим, що у випадку корупції повинні бути присутніми *три* суб'єкти:

по-перше, юридичні чи фізичні особи, які за відповідну незаконну винагороду розраховують незаконно отримати матеріальні чи фінансові вигоди *завдяки діям* представників владних структур і дозвільних установ *та бездіяльності* представників правоохоронних, контролюючих і фіскальних органів;

по-друге, представники владних структур і дозвільних установ, які на корисливій основі здійснюють неправомірні дії на користь конкретних юридичних чи фізичних осіб, котрі бажають незаконно отримати якісь матеріальні блага, фінансові ресурси або інші вигоди;

по-третє, представники фіскальних, контролюючих та правоохоронних органів, які також на корисливій основі готові «не побачити, не помітити, не зафіксувати» наявних правопорушень з боку представників владних структур та дозвільних установ на користь відповідних юридичних чи фізичних осіб» [10, с.8].

Таким чином, здійснення корупційних дій з правової позиції повинно передбачати присутніх трьох суб'єктів. Як різновидність наявності трьох суб'єктів – на місці представників контролюючих чи правоохоронних органів може бути вищестоящий керівник (або керівництво) представника владних структур чи дозвільних установ. В більшості випадків така позиція, на нашу думку, справедлива, оскільки вносить ясність щодо сутності корупційних дій і, тим більше, проводить розмежування між явищем корупції і іншими правопорушеннями, які не відносяться до корупційних, наприклад, елементарний хабар за можливість купити дефіцитний товар або отримати відповідну оцінку на екзамені. В даному контексті принагідно згадати Кримінальну конвенцію про боротьбу з корупцією (ETS 173), прийняту Радою Європи у Страсбурзі 27 січня 1999 р. (в Україні ратифікована Законом №252-V (252-16) від 18.10.2006 р.) [11], в якій до переліку корупційних дій включено виключно хабарництво як державних службовців, так і управлінців приватних структур, а також службових осіб іноземних країн та міжнародних організацій. Міжнародний директивний документ, як бачимо, спрямований лише на протидію фрагменту корупційних діянь, а не на комплексне явище корупції.

Щодо обмеження корупційних дій, в яких задіяні лише два суб'єкти, то слід звернути увагу на слабке місце в такій аргументації: аналіз сучасної практики проявів корупції дає підстави стверджувати, що присутність третього суб'єкта може бути скритою. Це, в якійсь мірі нове явище в досягненні корупційних цілей. Маємо на увазі те, що в таких випадках третій суб'єкт може використовуватись або використовується без його відома, "втемну", коли є посадово підпорядкованим і залежним від керівника, ставиться в такі умови, коли розуміє про неправомірність вчинення відповідних дій, яких від нього вимагають, однак не може цьому суперечити, оскільки ризикує втратити роботу або наразитись на якісь інші серйозні неприємності. При цьому цей третій суб'єкт в таких випадках, як правило, не отримує ніякої матеріальної вигоди від виконання такої неправомірної вказівки і не вважає себе учасником корупційних дій. Даний момент слід мати на увазі при виробленні відповідних антикорупційних заходів у діяльності НАБУ та інших державних органів спеціальної компетенції.

Оскільки предметом нашої уваги на даному етапі є адміністративно-правові антикорупційні імперативи в діяльності НАБУ, то слід зазначити, що підставами для їх визначення є не тільки вияснення сутності, ознак і характерних рис корупції, але і конкретизація причин та факторів, що призводять до корупційних дій, систематизація наслідків корупції, а також структуризація механізму функціонування Національного антикорупційного бюро України.

Обґрунтовуючи формування комплексу антикорупційних імперативів у діяльності НАБУ неможливо не погодитись з тезою, що першим кроком до ефективного подолання явища корупції є *вияснення її причин і факторів сприяння* з тим, щоб виробити заходи і спрямувати дії на ліквідацію, або по крайній мірі, на різке послаблення зазначених причин і факторів.

З приводу цього в літературі зустрічаємо різні погляди, наприклад, «що корупція виникає одночасно з зародженням людської цивілізації і жодна із соціально-політичних і економічних систем не має повного імунітету від небезпечного явища – змінюються лише його обсяги і прояви, а також його можливості, що визначається ставленням держави і суспільства» [12]. Такий песимістичний висновок щодо появи і існування корупції залишає все-таки шанс подолан-

ня цього шкідливого явища, стверджуючи, що все залежить від ставлення держави і суспільства. В нашому випадку – ставлення держави може виразно проявитись у рівні ефективності функціонування державних органів спеціальної компетенції, в т.ч. Національного антикорупційного бюро України.

Теоретичний аналіз діючої практики дає підстави класифікувати *фактори сприяння корупції* на сучасному етапі розвитку держави за типом, серед яких пріоритетне значення мають такі їх типи, як: 1) основоположні; 2) правові; 3) організаційно-економічні. До числа інших типів факторів сприяння корупційних дій можна віднести інформаційні, соціальні, культурні та історичні.

Основоположні фактори включають до свого числа: наявність слабких місць в економічній політиці; слабкий рівень розвитку конкуренції; недосконалу і неефективну систему державного впливу на економіку; наявність монополізації певних сегментів економіки; недостатній рівень ефективності судової системи.

До *організаційно-економічних факторів* сприяння корупції слід віднести: низька ефективність функціонування бюрократичного апарату структурах виконавчої влади і місцевого самоврядування; наявність жорсткого протекціонізму у торгівлі товарами і послугами, що проявляється у діючій системі тарифних нетарифних бар'єрів; неналежний рівень контролю за розподілом державних природних і фінансових ресурсів.

Фактори сприяння корупції правового характеру (в сфері насамперед економіки) обґрунтовано класифікує С.В.П'ясецька-Устич, виділяючи в першу чергу наступні: 1) слабкість закону, відсутність чіткої законодавчої бази та занадто часта зміна економічного законодавства; 2) недотримання норм міжнародного права; 3) неадекватні міри покарання за корупційні угоди, можливість впливати на судові рішення; наявність норм, які дозволяють суб'єктивне трактування нормативних актів [13].

Практика антикорупційної діяльності підтверджує тісний причинно-наслідковий зв'язок у всіх без винятку явищах корупції. Корупційні дії призводять до негативних наслідків в політичній, економічній та соціальній сферах, що, безумовно впливає на стан національної безпеки країни. Конкретизацію наслідків корупції, наявних і можливих, розглядаємо як одну з головних передумов вироблення дієвих і ефективних антикорупційних заходів.

Аналіз даного сегменту проблематики, висвітленого у вітчизняних фахових публікаціях свідчить про багатосторонню оцінку авторами наслідків корупції. Спільною, при цьому залишається позиція, що при низькій дієвості і слабкості антикорупційних дій, при недостатній активності державних органів, призначенням яких є попередження, недопущення і максимальне подолання наслідків корупції, остання може стати системним елементом державного управління. В такому разі руйнівні для держави наслідки можуть проявлятись не тільки в середині країни, але і призводити до іміджевих втрат у міжнародних відносинах, до втрати міжнародних позицій країни у різних життєво важливих сферах.

Маємо підстави підсумувати, що в числі основних економічних і соціальних наслідків корупції наступні: 1) неефективне використання бюджетних коштів з одночасним посиленням бюджетних проблем держави; 2)порушення конкурентних механізмів ринку, що відображається на зниженні ефективності ринку і дискредитує саму категорію конкуренції; 3) формується недовіра до влади та її спроможності забезпечувати правові засади ринкової діяльності, що негативно відображається на інвестиційному кліматі і відлякує інвесторів; 4) концентричними колами корупційні дії поширюються на неурядові структури, на суб'єкти підприємницької діяльності та громадські організації; 5) формується і набуває розвитку тіньова економіка, де втрачаються державні фінансові інструменти в управлінні економікою країни, зменшуються фінансові надходження до бюджетів всіх рівнів; одночасно тіньова економіка в поєднанні з корумпованістю правоохоронних органів призводить до появи організованої злочинності в сфері економіки; 6) особливо негативним і руйнівним наслідком корупції для держави і суспільства стає дискредитація права серед населення

країни, що може вилитись у формування недовіри до влади.

Стосовно наслідків корупції цілком справедливим є висновок з цього приводу фахівцями Національної академії внутрішніх справ, які відзначають, що «економічні втрати від корупції набагато ширші і глибші, ніж просто сумарна величина хабарів - ціна, яку платять приватні особи або фірми корупціонерам – чиновникам і політикам. Головні втрати відбуваються від тих рішень, які приймаються агентами, що вступають у корупційні відносини» [9, с.16]. Принагідно зауважимо, що з даного висновку також випливає позиція вказаних авторів, які не ставлять знак рівності між поняттями «корупція» і «хабар», про що ми вели мову вище.

Одним з особливо критичних наслідків корупції, згаданих вище, є тіньова економіка. Для України це досить вагома проблема. Зокрема, за даними Міністерства економіки рівень тіньової економіки України за період 2010 р. – 2020 р. коливався в межах від 36% від офіційного валового внутрішнього продукту (2010 р., 2014 р.) до 28% (2019 р.) [6]. Як один з чинників, що стримують процес детінізації економіки України, Міністерство економіки називає високий рівень корупції в країні. При цьому Міністерство посилається на рейтинг «Індекс сприйняття корупції 2020», де Україна посіла 117 місце серед 180 країн, що увійшли до рейтингу. За висновками експертів рейтингу, в Україні зріс тиск на антикорупційну екосистему (у тому числі через тривалу відсутність постійних керівників в інституціях); запроваджені зміни до антимонопольного законодавства могли нашкодити бізнесу у захисті прав під час оскарження публічних закупівель; загострилось втручання у роботу Вищого антикорупційного суду; затримується імплементація судової реформи. Як наслідок, низка зазначених негативних подій нівелювала антикорупційні досягнення [14].

Таким чином, базовими елементами у розробці Національним антикорупційним бюро України організаційних антикорупційних заходів у відповідних сферах управлінської, фінансової, правоохоронної діяльності слід розглядати методологічне врахування основоположних причин, факторів сприяння і наслідків корупційної діяльності.

Висхідною позицією антикорупційних імперативів функціонування НАБУ є визначені на законодавчому рівні принципи його діяльності, зокрема: 1) верховенство права; 2) повага та дотримання прав і свобод людини і громадянина; 3) законність; 4) безсторонність та справедливість; 5) незалежність Національного бюро та його працівників; 6) підконтрольність і підзвітність суспільству та визначеним законом державним органам; 7) відкритість для демократичного цивільного контролю; 8) політична нейтральність і позапартійність; 9)взаємодія з іншими державними органами, органами місцевого самоврядування, громадськими об'єднаннями [15].

Даний перелік принципів діяльності НАБУ, на наш погляд, доцільно доповнити, не формально, а з метою керівництва в роботі і забезпечення її високої результативності, такими принципами як *превентивність* і *ефективність*. Зміст превентивності функціонування НАБУ слід розглядати як забезпечення комплексу заходів, спрямованих на попередження і недопущення корупційних дій на підслідних рівнях. Щодо ефективності НАБУ, то вона повинна оцінюватись покращенням Індекса сприйняття корупції (Corruption Perceptions Index — CPI), який щорічно визначає така міжнародна організація, як Transparency International.

Класичною формулою створення необхідних засад для організації ефективної роботи контролюючих і правоохоронних органів є дотримання органічного поєднання трьох складових процесу: *«права – обов'язки – відповідальність»*. На цій основі для дієвого і успішного функціонування НАБУ є дотримання адаптованого для даної правоохоронної структури імперативу із трьох складових: *«повноваження – гарантії реалізації адміністративно-правового статусу – відповідальність»*. Всі вони законодавчо підкріплені, насамперед, Законом України Про Національне антикорупційне бюро України №1698-VII від 14 жовтня 2014 р. Крім того, означені складові організації функціонування НАБУ підпадають під регламентування і регулювання іншими законодавчими і нор-

мативними актами, у відповідних сегментах антикорупційної діяльності.

Досягнення реальних результатів функціонування Національного антикорупційного бюро поставлено в повну залежність, в тому числі, від повноцінного підпорядкування розглянутим адміністративно-правовим антикорупційним імперативам.

Висновки

1. В системі антикорупційних заходів і одним з імперативів антикорупційної діяльності НАБУ вважаємо чіткість дефініції як першооснову обґрунтування адміністративно-правових антикорупційних імперативів в його діяльності. При цьому не тільки науковці, але офіційні установи, в тому числі міжнародні організації не завжди чітко класифікують правопорушення корупційного характеру, в зв'язку з чим ускладнюється конкретизація основного предмету уваги НАБУ.

2. Оскільки з позиції права і нормативно-правових підходів корупцію слід розглядати як комплексне явище, що охоплює низку взаємно пов'язаних правопорушень, таких як адміністративні, цивільно-правові, дисциплінарні та кримінально-правові, то і система протидії їм Національним антикорупційним бюро України повинна вибудовуватись адекватно.

3. В процесі аналізу динаміки корупційних проявів в Україні слід виділяти: по-перше, підстави, причини і фактори, що обумовили корупцію; по-друге, наслідки таких проявів для національної безпеки в цілому і з конкретизацією в різних сферах суспільного життя.

4. При формування комплексу антикорупційних імперативів у діяльності НАБУ слід мати на увазі, що першим кроком до ефективного подолання явища корупції є *вияснення її причин і факторів сприяння* з тим, щоб виробити заходи і спрямувати дії на ліквідацію, або по крайній мірі, на різке послаблення зазначених причин і факторів.

5. Базовими елементами у розробці Національним антикорупційним бюро України організаційних антикорупційних заходів у відповідних сферах управлінської, фінансової, правоохоронної діяльності слід розглядати методологічне врахування основоположних причин, факторів сприяння і наслідків корупційної діяльності.

Література

1. The annual volume of bribes worldwide is a trillion dollars. UN News. – URL: https://news.un.org/en/story/2020/12/1447612#:~:text

2. Словник іншомовних слів. За редакцією чл.-кор. АН О.С.Мельничука. – К.: Головна редакція УРЕ, 1977, с.366.

3. Юридичний словник. – К.: Ред. Енциклопедії, 1984, 850 с.

4. Невмережицький Е.В. Корупція в Україні: причини, наслідки, механізми протидії: монографія / Е.В. Невмережицький. – К.: КНТ, 2008, 368 с.

5. Корупція: теоретико-методологічні засади дослідження/ керівник авт. кол. доц. І.О. Ревак. – Львів: ЛьвДУВС, 2011, 220 с.

6. Про запобігання корупції. Закон України №1700-VI від 14 жовтня 2014 р. – Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 49, ст.2056. – URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text

7. Байстрюченко Н.О., Шпакович Л.В. Формування системи запобігання і протидії корупції на державній службі. – Вісник СумДУ. Серія «Економіка», 2015, №3, с.45-54

8. Забезпечення національної безпеки за основними напрямами життєдіяльності України: Ч. І / В. А. Омельчук, М. П. Стрельбицький, С. Г. Гордієнко та ін.; за заг. ред. А. М. Кислого і М. П. Стрельбицького. – Київ : Міжрегіональна Академія управління персоналом, 2020, 304 с.

9. Антикорупційна політика в Україні, с. 5 – Національна академія внутрішніх справ. – URL: https://arm.naiau.kiev.ua/books/atikoruption/lectures/lecture_1.html#header

10. Фліссак А.А., Фліссак К.А. Механізми виникнення конфліктів в економічній і соціальній сферах на регіональному рівні та їх попередження. – Соціально-економічні проблеми і держава, 2010, випуск 1 (3), с. 5-10

11. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173). – Відомості Верховної Ради України, 2007, № 47-48. – URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text

АНОТАЦІЯ

Розглянуто зміст, взаємозв'язок і взаємозалежність категорії «корупція» з іншими правопорушеннями, які становлять загрозу національній безпеці країни. Охарактеризовано ознаки корупції і корупційних дій. Наведено та проаналізовано позиції вітчизняних науковців та практиків щодо теоретичного обґрунтування корупційних дій. Акцентовано увагу на причинах, що обумовлюють корупцію, на факторах, що сприяють корупційним діям як підставі для вироблення ефективних антикорупційних заходів в процесі діяльності Національного антикорупційного бюро України. Класифіковано наслідки корупції за типами та сферами прояву. Сформульовано висновки щодо основних адміністративно-правових імперативів у досягненні ефективної діяльності Національного антикорупційного бюро України як активної ланки в організації забезпечення необхідної національної безпеки.

Ключові слова: Національна безпека, корупція, причини та фактори сприяння і наслідки корупції, тіньова економіка, антикорупційні дії, принципи і складові діяльності НАБУ.

12. Гуртова К.М., Бабич Д.В. Виникнення корупції у світі: історичний аспект. – URL: https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/30f22e07-4499-441f-9c89-2cfba777ceb2/content

13. П'ясецька-Устич С. В. Системна корупція в Україні: причини, економічні наслідки та вплив на розвиток суспільства. – DOI: 10.30525/978-9934-588-61-7-11. URL: http://baltijapublishing.lv/omp/index.php/bp/catalog/download/59/1147/2501-1?inline=1

14. Загальні тенденції тіньової економіки у 2020 році. – Міністерство економіки, жовтень 2020 р. – URL: https://me.gov.ua/view/74e86de5-126a-4849-94d5-7d4ea048e4b8

15. Про Національне антикорупційне бюро України. Закон України №1698-VII від 14 жовтня 2014 р.- Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 47, ст.2051 – URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#Text

ADMINISTRATIVE AND LEGAL IMPERATIVES IN ANTI-CORRUPTION ACTIVITIES OF NABU

One of the threats to the national interests and national security of the country is considered to be corruption and corrupt actions of relevant entities that can work both in government executive structures and law enforcement agencies, as well as in branch ministries, departments, state-owned enterprises, institutions of national and local subordination.

In the context of globalization, modernization of administrative and legal mechanisms for combating corruption, the issue does not lose relevance, since the flexibility and even a certain "creativity" of the subjects of corruption actions both within the country and with access to the international level require constant development and improvement of the forms and methods of work of law enforcement agencies, the judicial system, and other state special competence, primarily the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine (NABU) and the National Agency for the Prevention of corruption (NAPC).

Achieving the necessary effectiveness of countermeasures, both against corruption and bribery, requires a clear definition of the essence of each of the phenomena in order to specifically specify the forms and methods of work of the relevant state bodies of special competence in preventing and minimizing the negative consequences of these offenses.

The content, interrelation and interdependence of the category "corruption" with other offenses that pose a threat to the national security of the country is considered. Signs of corruption and corrupt actions are described. The positions of domestic scientists and practitioners on the theoretical justification of corruption actions are presented and analyzed. Attention is focused on the causes that cause corruption, on the factors that contribute to corruption actions, what are the grounds for developing effective anti-corruption measures in the course of the activities of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine. The consequences of corruption are classified by Types and areas of manifestation. Conclusions are formulated on the main administrative and legal imperatives in achieving the effective operation of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine as an active link in the organization of ensuring the necessary national security.

Keywords: *National security, corruption, causes and factors of assistance and consequences of corruption, shadow economy, anti-corruption actions, principles and components of NABU's activities.*

ДОСТОВІРНІСТЬ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

ВАКУЛЕНКО Олександр Федорович - кандидат юридичних наук

УДК 343.1
DOI: https://doi.org/10.71404/NP.2021.2.39

У статті досліджено поняття достовірності доказів у кримінальному провадженні.

Наголошено, що пізнання в кримінальному процесі, що здійснюється у формі доказування, спрямоване на одержання достовірного знання про обставини кримінального правопорушення, тобто одержання доказів не лише належних та допустимих, але й достовірних. Про це прямо зазначено у ч. 1 ст. 94 КПК України, яка закріплює положення про те, що слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення.

Встановлено, що у науковій літературі достовірність переважно розглядається як внутрішня властивість доказу, яка характеризує насамперед фактичні дані, що є змістом доказу. Якщо фактичні дані не володіють властивістю достовірності, то у своїй єдності з процесуальним джерелом вони не можуть утворювати доказ у кримінальному провадженні. Отже, дослідження доказування необхідність встановлення сучасних поглядів на поняття та сутність достовірності доказів як їх невід'ємної властивості.

Визначено, що сучасне розуміння достовірності доказів повинно включати як її об'єктивну (процесуальну), так і суб'єктивну (пізнавальну) складові, також взаємозв'язок цього поняття із метою доказування «поза розумним сумнівом». На підставі цього, достовірність доказів у кримінальному провадженні визначено як відповідність отриманих фактичних даних дійсним обставинам події кримінального правопорушення, що дозволяє встановити під час кримінального провадження такі обставини поза розумним сумнівом.

Ключові слова: доказування, докази, кримінальне провадження, кримінальне судочинство, кримінальне процесуальне законодавство, судова практика, поняття, властивості доказів, достовірність доказів.

Постановка проблеми

Пізнання в кримінальному процесі, що здійснюється у формі доказування, спрямоване на одержання достовірного знання про обставини кримінального правопорушення, тобто одержання доказів не лише належних та допустимих, але й достовірних. Про це прямо зазначено у ч. 1 ст. 94 КПК України, яка закріплює положення про те, що слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення [1, с. 90].

У науковій літературі достовірність переважно розглядається як внутрішня властивість доказу. Проте названа властивість характеризує насамперед фактичні дані, що є змістом доказу. Якщо фактичні дані не володіють властивістю достовірності, то у своїй єдності з процесуальним джерелом вони не можуть утворювати доказ у кримінальному провадженні. Отже, комплексне дослідження кримінального процесуального доказування викликає необхідність встановлення сучасних поглядів на поняття та сутність достовірності доказів як їх невід'ємної властивості.

Аналіз останніх досліджень

Проблемам визначення достовірності доказів у кримінальному провадженні у літературі присвячено багато наукових праць, зокрема, таких вчених як: Берназ В.Д., Вапнярчук В.В., Воробчак А.Р., Галаган В.І., Гмирко В.П., Гончаренко В.Г., Дєєв М.В., Козленко А.В., Комісарчук Ю.А., Котюк І.І, Крет Г.Р., Лобойко Л.М., Погорецький М.А., Розкошинська С.О., Саліхова І.Ю., Сергєєва Д.Б., Сівочек С.М., Слюсарчук Х.Р., Стахівський С.М., Стоянов М.М. Попри це, наразі у літературі спостерігається відсутність єдиного підходу щодо визначення поняття та змісту достовірності доказів у кримінальному провадженні.

Метою проведеного дослідження є визначення поняття та критеріїв достовірності доказів у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу

Термін «достовірний» тлумачиться в українській мові як такий, що не викликає сумніву, цілком вірний, точний [2, с. 388] та є синонімом поняття «вірогідний» – який не викликає сумніву; достовірний [3, с. 681].

Від початку становлення теорії доказування наукові доробки в галузях теорії пізнання та логіки розглядалися як чи не єдині першоджерела наукових уявлень про способи та засоби здобуття достовірних знань про обставини події злочину та причетних до неї осіб, характеру та ступеню їх винності у вчиненні злочину. Аналіз численних робіт, присвячених розкриттю природи доказування як пізнавальної діяльності у кримінальному провадженні, свідчить про відсутність однозначного і стабільного використання термінів «достовірність знання» для позначення повної відповідності знань подіям, які реально сталися.

Слід відзначити, що поняття достовірності доказів зародилось у працях німецьких криміналістів 19-го сторіччя. Так, у працях І. Бентама можна знайти численне використання терміну «достовірність» під час описання особливостей формування внутрішнього переконання судді у процесі оцінки відомостей, одержаних із показань свідків, тощо, але визначення достовірності він не наводить [4]. В свою чергу, К. Ю. А. Міттермайєр, розкриваючи поняття доказів у німецькому кримінальному процесі, визначав достовірність як стан переконання, коли хто-небудь на підставі сукупності підстав, що виключають протилежне припущення, визнає факт істинним [5, с. 72]. О. С. Жиряєв стверджував, що кримінально-юридична достовірність є тим станом свідомості, за якого підстави за (pro) не послаблюються ніякими дійсними або ймовірними (але неможливими тільки) підставами проти (contra). У питаннях факту, якими є питання кримінального судочинства, логічна можливість протилежного завжди буде залишатися, але якщо немає нічого, справді існуючого у такому разі, що б свідчило на користь цього протилежного, то однією його абстрактною можливістю не знищується конкретна достовірність того, що приймається за істинне, і не перетворюється воно у ймовірність. Імовірним ж називається те, що не тільки є логічно можливим, але й емпірично уявляється швидше дійсно існуючим, ніж неіснуючим. За допомогою кримінально-юридичної достовірності досягається юридична безсумнівність тих даних, які повинні бути названі головними предметами кримінального судочинства та суду [6, с. 81–82].

Г. А. Цахаріе описував кримінально-судову достовірність, спираючись на філософську спадщину Р. Декарта, згідно з якою достовірне знання формується в результаті критичної оцінки емпіричних даних та виводить із них істинні, тобто такі, що відпо-

відають дійсності знання. Ураховуючи такі особливості пізнавальної діяльності людини і те, що під час кримінального провадження з'ясовується сутність подій минулого, вчений писав про кримінально-судову достовірність, яка не виключає можливості думки щодо протилежного висновку. Достовірність є завжди чимось суб'єктивним тільки тому, що вона обумовлена переконанням суб'єкта, який пізнає істину. У такий спосіб він зазначав, що кримінально-судова достовірність як емпірична достовірність має тільки високу ступінь імовірності [7, с. 338]. Аналогічний підхід до визначення достовірності у кримінальному провадженні був і у А. Гейєра [8, с. 191] та Ю. Варги [9, с. 459].

Про суб'єктивний характер достовірності зазначають й сучасні науковці. Зокрема, М. А. Погорецький та Д. Б. Сергєєва підкреслюють, що категорія «достовірність» є суб'єктивною, вона виражається у суб'єктивній упевненості особи, яка оцінює доказ щодо існування чи відсутності певних фактів [10, с. 81–88; 11, с. 91]. На думку Д. Б. Сергєєвої, фактичні дані є категорією суб'єктивною, оскільки вони пройшли декілька етапів відображення – у свідомості суб'єкта як джерела фактичних даних, у свідомості суб'єкта доказування, у матеріалах кримінального провадження тощо. Саме суб'єктивний характер сприйняття фактичних даних та визнання їх доказами уповноваженим суб'єктом кримінального процесу є однією з причин судово-слідчих помилок [12, с. 203-205]. Отже, категорія «достовірність доказу» у кримінальному процесі є суб'єктивною, про що також зазначається в інших наукових джерелах [10, с. 81–88].

Хоча, протягом періоду чинності КПК України 1960 р. зберіглася тенденція до розгляду встановлення об'єктивної істини як мети доказування [13, с. 341-342], такий підхід з часом почав зазнавати істотної критики з огляду на неможливість її встановлення в кожному кримінальному провадженні [14, с. 7]. Внаслідок цих тенденцій відбулася відмова від ототожнення достовірності та істинності доказів, а саме поняття їх достовірності отримало тлумачення з точки зору декількох підходів.

Так, прихильники першого підходу розглядають достовірність доказів як правову категорію, синонімічну їх істинності [15, с. 70]. Притримуючись цієї позиції, В. В. Вапнярчук розглядає достовірність як властивість доказів, яка означає, що істинність не викликає жодних сумнівів [16, с. 284].

Дещо іншу позицію відстоюють інші прихильники цього підходу, які тлумачить достовірність доказів з точки зору істинності знання про обставини провадження, а не істинності самих доказів. Так, на думку М. Є. Шумила, вона включає істинність знання, яка є його відповідністю дійсності, та адресовану відповідному суб'єкту обґрунтування цієї істинності [17, с. 262].

У межах другого підходу вчені пов'язують достовірність доказів із правильністю відображення їх змістом обставин об'єктивної дійсності [18, с. 209], якими є обставини, що підлягають доказуванню. У цілому наведений підхід покладений в основу визначень поняття достовірності доказів ученими-криміналістами, на думку яких достовірність означає правильність відображення доказами матеріальних та ідеальних слідів [19, с. 127], тобто є гарантією правильного відтворення цих слідів [20, с. 163]. Із точки зору представників цього підходу, достовірність доказів означає відповідність змісту доказів тій події, яка мала місце в дійсності [21, с. 13]. Водночас, на відміну від прихильників першого з наведених підходів, вказані науковці не розглядають достовірність як істинність доказів. Як вже нами відзначалось, такий підхід пов'язаний із прогресуючою тенденцією щодо поступового відходу від визнання істини як мети доказування.

Щодо третього підходу, то його прихильники, поділяючи у цілому попередній підхід в частині розкриття поняття достовірності крізь призму відповідності фактичних даних об'єктивній дійсності, звертають увагу на доцільність виокремлення практичного аспекту визнання доказів достовірними, який полягає в можливості їх використання в доказуванні [22, с. 281]. Внаслідок чого достовірність доказів розглядається як пізнавальна допустимість [23, с. 186-187]. При цьому представники наведеного підходу,

відзначаючи придатність достовірних доказів бути використаними для з'ясування обставин провадження, звертають увагу на можливість встановлення цих обставин як поза розумним сумнівом [24, с. 79], так і з високим ступенем ймовірності [25, с. 72-73].

Варто також погодитись із позицією, що «достовірність (недостовірність) як характеристика процесуальних доказів не може трактуватися як константа, адже вона змінюється залежно від її оцінки в сукупності з іншими доказами» [26, с. 24]. Тому, у певний момент раніше встановлена достовірність доказу може бути спростована. У нашому прикладі це може бути висновок альтернативної експертизи.

Таким чином, поряд із кримінальним процесуальним аспектом розуміння достовірності доказів, вченими виокремлюється також гносеологічний аспект. У зазначеному розумінні цю властивість розглядає Д. Б. Сергєєва, яка доходить висновку, що визнання доказу достовірним не свідчить про його розуміння як з'ясованого факту реальної дійсності, який відповідно до своєї об'єктивної природи є достовірним та існує незалежно від пізнавальної діяльності [27, с. 90]. Тобто достовірність доказів у гносеологічному розумінні доречно визначити як обґрунтоване знання щодо безсумнівності їх змісту, яке отримане суб'єктом доказування за результатами перевірки та оцінки доказів.

Деякі науковці пропонують поряд із гносеологічним (пізнавальним) аспектом достовірності доказів виокремлювати психологічний та логічний. Зазначається, що психологічному аспекті ця процесуальна властивість доказів є процесом формування відповідного знання суб'єктом доказування в ході перевірки доказів та їх оцінки (динамічний момент) та як отриманий ним результат цього процесу у вигляді сформованого стану психіки, що забезпечує впевненість суб'єкта доказування у безсумнівності змісту доказів і його готовність обґрунтувати такий висновок у відповідному процесуальному рішенні (статичний момент). У логічному аспекті достовірність доказів є категоричним висновком щодо безсумнівності змісту доказів, який, на думку суб'єкта доказування, є безумовно правильним на момент ухвалення ним відповідного процесуального рішення [28, с. 276]. Вказаний підхід є доволі спірним, виходячи із того, що пізнавальна діяльність людини у загально філософському розумінні має розумову, тобто психологічну природу, що включає в себе логічні процеси. Отже, коли ми ведемо мову про пізнання, воно не може існувати поза розумовою діяльністю людини із виключенням логіки. Тому, і психологічний, і логічний процеси складові достовірності доказів відносяться до гносеологічної характеристики цієї діяльності.

Як ми вже зазначали, у сучасній науковій літературі активно розглядається ідея зміни парадигми мети доказування, яка традиційно ототожнювалася з досягненням істини, на впровадження стандартів доказування, таких як «поза розумним сумнівом», «обґрунтована підозра» чи «достатня підстава». Це, своєю чергою, створює потребу у переосмисленні взаємозв'язку між достовірністю доказів та зазначеними стандартами. Наприклад, А. А. Павлишин та Х. Р. Слюсарчук наголошують на тому, що стандарти доказування застосовуються саме для встановлення достовірності обставин у кримінальному провадженні. Вони вважають, що система таких стандартів спрямована на забезпечення максимального рівня достовірності знань, які суб'єкт доказування отримує щодо обставин кримінального правопорушення [29, с. 203]. Зокрема, кожен із стандартів доказування, які містяться у кримінальному процесуальному законі («поза розумним сумнівом», «обґрунтована підозра» та «достатня підстава») відображає той або інший рівень встановлення обставин кримінального провадження, необхідний для ухвалення на його основі відповідного процесуального рішення.

Поряд із ними, вчені звертають увагу на доцільність виокремлення також інших стандартів доказування [30, с. 555] та виокремлюють в їх межах стандарти формування достовірних доказів [31, с. 285].

Водночас, на відміну від стандартів доведення, таких як «поза розумним сумнівом», «обґрунтована підозра» чи «достатня підстава», поняття достовірності доказів не стосу-

ється конкретного рівня встановлення фактичних обставин справи. Воно виражає сукупність правил, включно як із нормативно закріпленими, так і сформованими у судовій практиці Верховного Суду, виконання яких забезпечує підтвердження безперечності змісту доказів після їх перевірки та оцінки. Зокрема, Х. Р. Слюсарчук виокремлює такі стандарти доказування у кримінальному процесі як: «обґрунтована підозра», «достатня підстава» («ймовірна причина»), «переконання за більшої вірогідності», «вагоме переконання», «поза розумним сумнівом» [32, с. 217]. По своїй суті вказані стандарти формують рамкову модель пізнавальної діяльності суб'єктів доказування при оцінки доказів, зокрема й на предмет їх достовірності. Отже, це певні правила, яким повинен керуватись суб'єкт доказування при визначенні мінімального рівня належності, достовірності, допустимості та достатності доказів при прийнятті процесуальних рішень. При цьому, фундаментальне значення серед наведених стандартів має саме доказування «поза розумним сумнівом», яка стосується усього кримінального провадження. Інші стандарти часто засновані на його положеннях. Наприклад, встановлення обґрунтованості підозри особи повинно базуватись на встановленні причетності особи до вчиненого кримінального правопорушення поза розумним сумнівом. Так само, в основі визначення достатньої підстави для прийняття певного процесуального рішення повинно лежати доведеність наявності таких підстав поза розумним сумнівом. По своїй суті стандарт доказування «поза розумним сумнівом» відображає концепцію мети доказування, яка полягає не у встановленні істини, а такого рівня переконливості у моделі ретроспективних подій, коли немає іншого логічного їх обґрунтування.

Заперечення викликають також сформульований у літературі підхід до відмежування поняття «достовірність доказів» від поняття «достовірність встановлення обставин кримінального провадження». Зокрема, на думку окремих науковців, поняття «достовірність встановлення обставин кримінального провадження» відображає стан обґрунтованості отриманого знання про них на певний момент кримінального провадження. Коли як поняття «достовірність доказів» вказує на безсумнівність змісту фактичних даних та відображає рівень їх доведеності за допомогою сукупності таких даних і передбачає перехід від імовірного знання про ці обставини до достовірного. У результаті цього переходу відбувається формування у суб'єкта доказування внутрішнього переконання про відповідність знання фактам об'єктивної дійсності, тобто про достовірність встановлення обставин кримінального провадження [33, с. 25]. Вважаємо, що відмежування цих понять не виконує ні якого наукового завдання та є неприродним. Докази підтверджують чи спростовують обставини кримінального провадження, а тому достовірність доказів означає й достовірність встановлення обставин кримінального провадження. Тобто, якщо докази є достовірними, то й достовірність обставин, які вони підтверджують має вважатися встановленою. У такому разі слід вести мову лише про те, що достовірність доказу, як вже зазначалось попередньо, у процесі кримінального процесуального доказування є динамічною категорією. Вона може попередньо встановлюватись і з часом спростовуватись. Відповідно, і достовірність встановлення обставин кримінального провадження буде корегуватись.

Висновки

Таким чином, сучасне розуміння достовірності доказів повинно включати як її об'єктивну (процесуальну), так і суб'єктивну (пізнавальну) складові, також взаємозв'язок цього поняття із метою доказування «поза розумним сумнівом». На підставі цього, достовірність доказів у кримінальному провадженні слід визначити як відповідність отриманих фактичних даних дійсним обставинам події кримінального правопорушення, що дозволяє встановити під час кримінального провадження такі обставини поза розумним сумнівом.

Література

1. Сергєєва Д.Б. Поняття та сутність достовірності доказу як його властивості. *Юрист України*. 2014. №1 (26). С. 89–95.

2. Словник української мови: в 11 т. Т. 2, 1971. URL: http://sum.in.ua/s/dostovirnyj.

3. Словник української мови: в 11 т. Т. 1, 1970. URL: http://sum.in.ua/s/viroghidnyj.

4. Про судові докази. Трактат Ієремії Бентама з видання Дюмона; пров. з франц. І. Гроновіч. Київ: Тип. М.П. Фріца, 1876. 421 с.

5. Mittermaier C.J.A. Die Lehre vom Beweise im deutschen Strafprozesse nach der Fortbildung durch Gerichtsgebrauch und deutsche Gesetzbücher in Vergleichung mit den Ansichten des englischen und französischen Strafverfahrens. Darmstadt: Heyer's Verlagsbuchhandlung, 1834. 273 c

6. Жиряєв А. Теорія доказів: твір, написаний для здобуття ступеня доктора юридичних наук. Дерпт: тип. Г. Лаакмана, 1855. 214 с.

7. Zachariae H.A. Handbuch des deutschen Strafprozesses: Systematische Darstellung des auf den Quellen des gemeinen Rechts und der neueren deutschen Gesetzgebung beruhenden Criminal-Verfahrens. T. 2. Dieterich, 1868. 725 c.

8. Franz von Holtzendorff. Handbuch des deutschen Strafprozessrechts. C. Habel, 1879. 624 c.

9. Vargha J. Die Vertheidigung in Strafsachen: historisch und dogmatisch dargestellt. Manz, 1879. 883 p.

10. Погорецький М.А. Імовірність і вірогідність: філософсько-правовий аспект. *Науковий вісник Національної академії СБ України*. 2004. № 20. С. 81–88.

11. Сергєєва Д.Б. Поняття та сутність достовірності доказу як його властивості. *Юрист України*. 2014. №1 (26). С. 89–95.

12. Сергєєва Д. Б. Щодо визначення змісту поняття «доказу» у кримінальному процесі України. *Наукова, просвітницька, громадська та політична спадщина академіка І. Малиновського і сьогодення*: матеріали І Міжнар. наук.-практ. семінару ; м. Острог, 16 берез. 2012 р. Острог: Вид-во Нац. ун-ту «Острозька академія», 2012. С. 203–205.

13. Комiссарчук Ю.А. Поняття та зміст кримінально-процесуального доказування. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. 2011. № 4. С. 333-343.

14. Розкошинська С.О. Доказування при розслідуванні використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09. Львів, 2015. 282 с.

15. Дєєв М.В. Визначення достатності доказів як складова частина процесу оцінки доказів. *Держава та регіони*. Серія: Право. 2015. № 4. С. 65-74.

16. Вапнярчук В.В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування. Харків: Юрайт, 2017. 408 с.

17. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. Київ: Юстиніан, 2012. 1224 с.

18. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 томах. Т. 19. Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура / ред. кол.: В.Т. Нор та ін. Харків: Право, 2020. 960 с.

19. Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. Київ: Центр учбової літератури, 2013. 544 с.

20. Галаган В.І., Саліхова І.Ю. Встановлення події кримінального правопорушення як обставини, яка підлягає доказуванню у кримінальному провадженні. Київ: Інформаційно-видавничий відділ Українського державного геологорозвідувального інституту, 2017. 198 с.

21. Берназ В.Д. Правові та психологічні аспекти оптимізації формування переконання слідчого у кримінальному провадженні як основа оцінки доказів. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 3. С. 11-21.

22. Кримінальний процес: підручник / Р.І. Благута, Ю.В. Гуцуляк, О.М. Дуфенюк та ін.; за заг. ред. А.Я. Хитри, Р.М. Шехавцова, В.В. Луцика. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. Ч. 1. 532 с.

23. Лобойко Л.М., Банчук О.А. Кримінальний процес: навчальний посібник. Київ: Ваіте, 2014. 280 с.

24. Козленко А. Деякі аспекти визнання доказів належними у кримінальному провадженні. *Legea şi viaţa*. 2017. № 3/2. P. 76-80.

25. Воробчак А.Р. Висновок експерта як джерело доказів у кримінальному про-

SUMMARY

The article examines the concept of reliability of evidence in criminal proceedings.

It is emphasized that knowledge in a criminal trial, carried out in the form of evidence, is aimed at obtaining reliable knowledge about the circumstances of a criminal offense, that is, obtaining evidence that is not only appropriate and admissible, but also reliable. This is directly stated in Part 1 of Article 94 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, which establishes the provision that the investigator, prosecutor, investigating judge, court, according to their internal conviction, which is based on a comprehensive, complete and impartial study of all circumstances of criminal proceedings, guided by the law, evaluate each piece of evidence from the point of view of relevance, admissibility, reliability, and the totality of the collected evidence - from the point of view of sufficiency and interconnection for making an appropriate procedural decision.

It has been established that in the scientific literature, reliability is mainly considered as an internal property of evidence, which characterizes primarily the factual data that are the content of the evidence. If the factual data do not have the property of reliability, then in their unity with the procedural source they cannot form evidence in criminal proceedings. Therefore, the study of proof requires the establishment of modern views on the concept and essence of the reliability of evidence as its inherent property. It has been determined that the modern understanding of the reliability of evidence should include both its objective (procedural) and subjective (cognitive) components, as well as the relationship of this concept with the purpose of proving "beyond reasonable doubt". Based on this, the reliability of evidence in criminal proceedings is defined as the correspondence of the obtained factual data to the actual circumstances of the criminal offense, which allows establishing such circumstances beyond reasonable doubt during criminal proceedings.

Keywords: proving, evidence, criminal proceedings, criminal justice, criminal procedural legislation, judicial practice, concept, properties of evidence, reliability of evidence.

вадженні: дис. … канд. юрид. наук. Одеса, 2019. 236 с.

26. Гмирко В. П. Кримінально-процесуальні докази: поняття, структура, характеристики, класифікація. Конспект пробної лекції. Дніпропетровськ : Академія митної служби України, 2002. 63 с.

27. Сергєєва Д.Б. Проблеми визначення достовірності доказу як його властивості за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Юрист України.* 2013. № 4. С. 106-111.

28. Тепак С.Я. Сутність достовірності доказів як їх процесуальної властивості у кримінальному провадженні: доктринальні підходи і судова практика. Право і суспільство. 2022. № 5. С. 270-278.

29. Павлишин А., Слюсарчук Х. Стандарти доказування та формування знання у кримінальному провадженні. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2016. Вип. 62. С. 199-209.

30. Basay V., Hryniuk V., Kovalchuk S. Standards of Proof in the Criminal Procedure of the United States of America and Ukraine: a Comparative Research. *Amazonia Investiga*. 2019. Vol. 8. Num. 22. P. 550-559.

31. Крет Г.Р. Міжнародні стандарти доказування у кримінальному процесі України: теоретико-правові та практичні основи. Калуш: Петраш К.Т., 2020. 452 с.

32. Слюсарчук Х.Р. Стандарти доказування у кримінальному провадженні: дис. … канд .юрид. наук. 12.00.09. Львів. 2017. 258 с.

33. Тепак С.Я. Достовірність доказів у кримінальному провадженні: дис. .. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ. 238 с.

ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ОЦІНЮВАННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ КОНТРОЛЮ ЗА НОТАРІАЛЬНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ

СЕРВЕТНИК Анна Геннадіївна - доктор філософії

УДК 342.9
DOI: https://doi.org/10.71404/NP.2021.2.40

З'ясовано, що ефективність здійснення контролю за нотаріальною діяльністю - це комплексна правова та організаційна характеристика, що відображає ступінь досягнення цілей даного контролю за умови оптимального використання наданих законом спеціально уповноваженим суб'єктам повноважень, ресурсів і процедур, спрямованих на забезпечення законності, професійної доброчесності та якості роботи нотаріусів.

Аргументовано, що оцінювання ефективності контролю за нотаріальною діяльністю представляє собою цілеспрямований, системний і науково обґрунтований процес аналізу результатів, механізмів та наслідків здійснення контрольних заходів у сфері нотаріату з метою встановлення ступеня досягнення визначених цілей контролю, відповідності застосованих форм і методів його здійснення принципам законності, пропорційності та обґрунтованості, а також їх реального впливу на забезпечення якості нотаріальної діяльності, дотримання прав учасників правовідносин за участю нотаріуса і зміцнення довіри до інституту нотаріату загалом.

Узагальнено, що значення відповідного оцінювання полягає у наступному: по-перше, дає змогу встановити реальну результативність контрольних заходів, а не лише констатувати факт їх проведення; забезпечує виявлення недоліків, формалізму або надмірності у здійсненні контролю; сприяє оптимізації форм, методів і процедур контролю відповідно до потреб практики; слугує гарантією дотримання принципу пропорційності та недопущення необґрунтованого втручання у нотаріальну діяльність; створює підґрунтя для вдосконалення нормативно-правового регулювання; підвищує прозорість і легітимність контрольної діяльності та рівень суспільної довіри до нотаріату.

Ключові слова: ефективність, оцінювання, контроль, нотаріальна діяльність.

Постановка проблеми

Нотаріальна діяльність, як особливий вид публічно-правової та професійної діяльності відіграє важливу роль у забезпеченні стабільності цивільного обороту, охороні прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, а також у зміцненні правопорядку загалом. У зв'язку з цим держава приділяє значну увагу формуванню та функціонуванню системи контролю за нотаріальною діяльністю, покликаної гарантувати законність, належну якість нотаріальних дій і дотримання стандартів професійної етики нотаріусів. Водночас ефективність контролю не може оцінюватися виключно через кількість проведених перевірок або застосованих заходів впливу. За відсутності належного оцінювання результативності, доцільності та пропорційності контрольних заходів контроль ризикує набути формального характеру або перетворитися на надмірне втручання у професійну діяльність нотаріусів. Саме тому особливої актуальності набуває проблема оцінювання ефективності контролю за нотаріальною діяльністю.

Стан дослідження

Окремі проблемні аспекти, присвячені здійсненню контролю за нотаріальною діяльністю в Україні, в своїх наукових працях розглядали: Ю.П. Битяк, Р.А. Калюжний, С.В. Ківалов, Д.М. Лук'янець, О.М. Музичук, В.М. Марчук, А.О. Селіванов, Р. А. Усенко, Х.П. Ярмакі та багато інших. Втім, незважаючи на значний теоретичний доробок, в науковій літературі фактично неопрацьованим залишається питання оцінювання ефективного такого контролю.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб визначити поняття та розкрити значення оцінювання ефективності контролю за нотаріальною діяльністю. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: розкрити сутність поняття «ефективність контролю за нотаріальною діяльністю»; з'ясувати зміст категорії оцінювання; розкрити його сутність в рамках представленої у роботі проблематики.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в ній дістав подальшого опрацювання теоретичний підхід визначення поняття та розкриття значення оцінювання ефективності контролю за нотаріальною діяльністю.

Виклад основного матеріалу

Починаючи наукове дослідження варто відзначити, що контроль за нотаріальною діяльністю – це важлива та одна із основних форм здійснення управлінського впливу на зазначену діяльність з боку органів публічної влади та громадянського суспільства, сутнісний зміст якої полягає у систематичний та системній перевірці виконання суб'єктами нотаріальної діяльності вимог чинного законодавства й правил професійної етики, виявлення порушень вчинених цими суб'єктами, вжиття заходів щодо припинення протиправної поведінки останніх, усунення її негативних наслідків, а також умов і факторів, що сприяли її вчиненню, та притягнення винних осіб до відповідальності. Контроль за діяльністю нотаріусів має підлягати оцінюванню, оскільки лише за умови аналізу його результативності та наслідків можна встановити, чи досягає він мети забезпечення законності й належної якості нотаріальної діяльності, чи здійснюється пропорційно та обґрунтовано, не порушуючи принципу незалежності нотаріуса і прав учасників нотаріальних правовідносин, а також чи потребує коригування з метою підвищення його практичної дієвості та відповідності сучасним вимогам правового регулювання.

В науковій літературі існує ряд підходів щодо розкриття сутнісного змісту категорії «ефективність». Так, до прикладу, Т.С. Морщенок та О.М. Біляк зазначають, що ефективність є багатоаспектним і складним економічним поняттям, під яким розуміють: по-перше, результативність діяльності (процесу, проекту, реалізації заходів), що характеризується відношенням отриманого економічного ефекту до витрат ресурсів, які зумовили отримання цього результату; по-друге, комплексну оцінку результатів використання всіх видів ресурсів; потретє, міру досягнення поставлених цілей [1]. Ефективність, відповідно до точки зору А. О. Демченко та О. І. Момот, служить показником розвитку і є основним каталізатором цього процесу. Якщо ми прагнемо до підвищення ефективності конкретних видів діяльності та їх загальної сукупності, то визначаємо конкретні заходи, що сприяють розвитку, і відкидаємо ті, які можуть призвести до регресу. Як категорія, ефективність має два аспекти – якісний і кількісний. Якісний аспект відображає її логічний і теоретичний зміст, тобто сутність цієї категорії. Кількісний аспект висвітлює дію закону економії часу, а саме – відображає економію часу під час досягнення цілей суспільного виробництва в ході всього відтворювального процесу та на окремих його етапах у масштабі всього національного господарства, окремих регіонів, галузей та господарських суб'єктів [2]. Інший підхід пропонують Г.В. Черевко та Ф. В. Горбонос. Автори стверджують, що термін «ефективність» слід розглядати як дієвість витрат, які вкладені

в певну діяльність, з метою отримання бажаних результатів. Ефективність це складна економічна категорія і пов'язана вона з цілеспрямованою, раціональною людською діяльністю. Вона відображає певні виробничі відносини, що складаються між суспільством в цілому і підприємствами, а також окремими працівниками. В ефективності відображається дія об'єктивних економічних законів, розвиток продуктивних сил, характер виробничих відносин. Вона є формою вираження мети виробництва. Отже, поняття «ефективність» має зміст за наявності мети, яка повинна бути досягнута. Основною ж метою виробництва є віддача сукупних витрат, які беруть участь у процесі виробництва. У своїх дослідженнях вчені розрізняють ресурсний, витратний та ресурсно-витратний підходи до визначення економічної ефективності виробництва. А найбільш прийнятним вони вважають ресурсно-витратний підхід, за якого економічний ефект порівнюється [3, с. 275–276].

Таким чином, ефективність здійснення контролю за нотаріальною діяльністю - це комплексна правова та організаційна характеристика, що відображає ступінь досягнення цілей даного контролю за умови оптимального використання наданих законом спеціально уповноваженим суб'єктам повноважень, ресурсів і процедур, спрямованих на забезпечення законності, професійної доброчесності та якості роботи нотаріусів. Отже, ефективність такого контролю полягає у здатності уповноважених суб'єктів своєчасно, об'єктивно та повною мірою: виявляти, запобігати й усувати порушення законодавства у сфері нотаріальної діяльності; забезпечувати дотримання нотаріусами вимог закону, стандартів професійної етики та належної нотаріальної практики; захищати права, свободи та законні інтереси фізичних та юридичних осіб, які звертаються за нотаріальними послугами; підтримувати баланс між незалежністю нотаріуса та необхідністю державного і професійного нагляду. Відтак, оцінювання ефективності контролю є необхідною умовою його легітимності, доцільності та результативності, а також важливим чинником забезпечення балансу між інтересами держави, суспільства та суб'єктів, щодо яких здійснюється контроль.

Відповідно до енциклопедичного словника з державного управління, «оцінювання – це систематичний процес порівняння діяльності та/чи результатів виконання програми або політики із цілями, завданнями, комплексом явних або неявно виражених стандартів з метою внесення необхідних адміністративних чи політичних змін. Оцінювання, відмічає автор, може бути зовнішнім та внутрішнім, кількісним та якісним, формувальним та підсумковим, бути орієнтованим на цілі, рішення, клієнта, практичне використання тощо. В системі органів публічної влади оцінювання є аналітичною діяльністю, спрямованою на збір, аналіз, тлумачення та передавання інформації про економічність, ефективність, результативність політики, програм, проектів, які здійснюються з метою поліпшення соціальних умов. Оцінювання має бути систематичним та об'єктивним, оскільки спрямоване на заплановані, поточні або завершені управлінські впливи і стосується процесу визначення цінності або значущості діяльності, політики чи програми» [4, с.504].

О. А. Таньчук, досліджуючи основні підходи до оцінювання ефективності публічного управління, пише, що ефективна публічна управлінська діяльність є важливим чинником розвитку сучасної держави, запорукою суспільного прогресу. Управління, як наукова система організації діяльності, є однією із найважливіших умов ефективного та результативного функціонування органів публічної влади. Оцінка ефективності публічного управління необхідна як для державних органів влади, так і для суспільства. Вона дає змогу суспільству контролювати якість діяльності державних інститутів, а керівникам та державним службовцям потрібна для самоконтролю, вдосконалення управлінського процесу. Проблема оцінки ефективності, відмічає дослідниця, – це проблема аналізу управлінської діяльності та прийнятих рішень. Однією із головних проблем, яка

перешкоджає підвищенню ефективності функціонування державного механізму, є відсутність об'єктивної «шкали координат» для аналізу і оцінки внеску тих чи інших інститутів і управлінців у соціально-економічні процеси. Вирішення цієї проблеми вимагає більш глибоких наукових знань про конкретні управлінські механізми та систему оцінки ефективності публічних управлінських рішень [5]. О. В. Федорчак пише, що оцінка ефективності державного управління представляє собою самостійну та складну проблему теорії державного управління. Складність цієї проблеми полягає у тому, що на практиці важко оцінити діяльність органів державної влади; чітко окреслити, які саме чинники мають безпосередній вплив на цю категорію; у державному секторі відсутній єдиний показник результату, яким є для комерційних структур прибуток; досить складно безпосередньо виміряти й охарактеризувати результат діяльності; неможливо прослідкувати однозначну залежність між конкретними затратами, результатами та наслідками цієї діяльності; існує суттєвий часовий лаг між затратами та результатами роботи установ державного управління [6].

Висновки

Узагальнення наведених вище визначень дає змогу дійти до висновку, що оцінювання ефективності контролю за нотаріальною діяльністю представляє собою цілеспрямований, системний і науково обґрунтований процес аналізу результатів, механізмів та наслідків здійснення контрольних заходів у сфері нотаріату з метою встановлення ступеня досягнення визначених цілей контролю, відповідності застосованих форм і методів його здійснення принципам законності, пропорційності та обґрунтованості, а також їх реального впливу на забезпечення якості нотаріальної діяльності, дотримання прав учасників правовідносин за участю нотаріуса і зміцнення довіри до інституту нотаріату загалом.

Значення відповідного оцінювання полягає у наступному: по-перше, дає змогу встановити реальну результативність контрольних заходів, а не лише констатувати факт їх проведення; забезпечує виявлення недоліків, формалізму або надмірності у здійсненні контролю; сприяє оптимізації форм, методів і процедур контролю відповідно до потреб практики; слугує гарантією дотримання принципу пропорційності та недопущення необґрунтованого втручання у нотаріальну діяльність; створює підґрунтя для вдосконалення нормативно-правового регулювання; підвищує прозорість і легітимність контрольної діяльності та рівень суспільної довіри до нотаріату.

Література

1. Морщенок Т. С. Огляд підходів до визначення економічної сутності поняття «ефективність» / Т. С. Морщенок, О. М. Біляк // Економічний вісник Запорізької державної інженерної академії. 2016. Вип. 1. С. 7-13

2. Демченко А. О., Момот О. І. Про сутність понять «ефективність» та «результативність» в економіці. Економічний вісник Донбасу. 2013. № 3 (33). С. 207–210.

3. Економіка підприємства : [навч. посіб.] / Г. В. Черевко, Ф. В. Горбонос, Г. Б. Іваницька, Н. Ф. Павленчик ; за заг. ред. Г. В. Черевко. Львів : Апріорі, 2004. 384 с.

4. Енциклопедичний словник з державного управління . уклад. : Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін. ; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. К. : НАДУ, 2010. 820 с.

5. Таньчук О. А. Основні підходи до оцінювання ефективності публічного управління. Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. 2015. № 3. С. 63–71. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnadu_2015_3_11.

6. Федорчак О. В. Оцінювання діяльності обласних державних адміністрацій на основі збалансованої системи показників. Демократичне врядування. 2012. Вип. 10. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeVr_2012_10_15.

SUMMARY

It was found that the effectiveness of notarial control is a complex legal and organizational characteristic that reflects the degree of achievement of the goals of this control under the condition of optimal use of the powers, resources and procedures granted by law to specially authorized entities aimed at ensuring the legality, professional integrity and quality of notaries' work.

It is argued that the assessment of the effectiveness of notarial control is a purposeful, systematic and scientifically based process of analyzing the results, mechanisms and consequences of implementing control measures in the notarial sector in order to establish the degree of achievement of the specified control goals, the compliance of the applied forms and methods of its implementation with the principles of legality, proportionality and reasonableness, as well as their real impact on ensuring the quality of notarial activity, compliance with the rights of participants in legal relations with the participation of a notary and strengthening trust in the notarial institution as a whole.

It is generalized that the significance of the relevant assessment is as follows: first, it allows to establish the real effectiveness of control measures, and not only to state the fact of their implementation; ensures the identification of shortcomings, formalism or excesses in the implementation of control; contributes to the optimization of forms, methods and procedures of control in accordance with the needs of practice; serves as a guarantee of compliance with the principle of proportionality and the prevention of unjustified interference in notarial activities; creates a basis for improving regulatory and legal regulation; increases the transparency and legitimacy of control activities and the level of public trust in notarial services.

Keywords: effectiveness, evaluation, control, notarial activities.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

НАШЕ ПРАВО

OUR LAW

№ 2, 2021

Головний редактор
Джафарова О.В.

Здано до набору 14.05.2021 р.
Підписано до друку 28.05.2021 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60x841/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк 21,6
Тираж 1200. Зам. № 3345

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76