ПРАВО
І СУСПІЛЬСТВО

Науковий журнал

Журнал заснований у 2004 році з ініціативи генерал-лейтенанта міліції ВІТАЛІЯ ФЕДОРОВИЧА ЗАХАРОВА, заслуженого діяча науки і техніки України, кандидата юридичних наук, професора

Свідоцтво про державну реєстрацію – серія КВ № 11724-595 ПР від 12.09.2006

Офіційний сайт: www.pravoisuspilstvo.org.ua

Виходить 6 разів на рік

Адреса редакції: 49064, м. Дніпро, вул. Орловська, 1-Б тел.: (056) 371-51-47

ISSN 2078-3736

У номері

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

ЦИВІЛІСТИКА

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

3
2020

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

3 • 2020

Науковий журнал

Науковий журнал. Заснований у 2004 році. Засновники: ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет», Фонд юридичної науки Академіка права В.В. Сташиса, Національна академія внутрішніх справ. Видавець – ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет». На підставі Наказу Міністерства освіти і науки України № 6143 від 28.12.2019 р. (додаток 4) журнал внесений до Переліку наукових фахових видань України (категорія «Б») у галузі юридичних наук (081 – Право, 293 – Міжнародне право, 262 – Правоохоронна діяльність).

Журнал включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща)

Головний редактор **М.В. Корнієнко**

Редакційна колегія не завжди поділяє позицію автора

За точність викладеного матеріалу відповідальність покладається на авторів

Зміни до тексту та скорочення, що не впливають на зміст матеріалів, а також їх перейменування вносяться редакцією без узгодження з автором

Рукописи не рецензуються і не повертаються

Алфьорова Т.М. – кандидат юридичних наук, доцент;
Бандурка О.М. – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України;
Богатирьов І.Г. – доктор юридичних наук, професор;
Блінова Г.О. – кандидат юридичних наук, доцент;
Грабовська Сабіна – доктор хабілітований (Жешув, Польща);
Ємець Л.О. – доктор юридичних наук, доцент;
Калюжний Р.А. – доктор юридичних наук, професор;
Колпаков В.К. – доктор юридичних наук, професор;
Корнієнко М.В. – доктор юридичних наук, професор;
Легка О.В. – доктор юридичних наук, доцент;
Макушев П.В. – доктор юридичних наук, професор;
Негодченко В.О. – доктор юридичних наук, професор;
Торяник В.М. – доктор політичних наук, професор;
Хрідочкін А.В. – доктор юридичних наук, кандидат історичних наук, доцент;
Чернєй В.В. – доктор юридичних наук, професор;
Ярмиш О.Н. – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України.

Ухвалено до друку та поширення через мережу Internet Вченою радою Дніпровського гуманітарного університету (протокол № 6 від 28.05.2020 р.)

© ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет», 2020
© Всеукраїнський фонд юридичної науки академіка права В.В. Сташиса, 2020
© Національна академія внутрішніх справ, 2020

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

ДЕМЧЕНКО І. С.,
кандидат юридичних наук,
викладач кафедри судової медицини та медичного права
(Національний медичний університет імені О. О. Богомольця)

УДК 342.723:614.27
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.1

ПРИНЦИП СОЛІДАРНОСТІ У КОНТЕКСТІ ДОСТУПУ ДО ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ

У статті досліджується принцип солідарності у контексті доступу до лікарських засобів. Принцип солідарності – це соціальна цінність європейських країн та Європейського Союзу. Солідарність можливо визначити як певний принцип організації суспільства, в основі якого є об'єднання ресурсів і можливостей членів суспільства для досягнення спільних цілей, при цьому інтереси кожного із членів знаходяться у рівновазі з інтересами суспільства.

Значення солідарності у системі охорони здоров'я полягає у тому, що кожна особа залежно від свого доходу віддає його частину з метою допомоги особам, які цього потребують, незалежно від наявної моделі фінансування системи охорони здоров'я (коштом податків чи страхових внесків). Ці внески (податкові або страхові) гарантують рівність доступу до послуг охорони здоров'я для кожного громадянина. У процесі реалізації принципу солідарності ключову роль відіграє розподіл коштів серед осіб, які потребують допомоги, а не походження коштів на фінансування охорони здоров'я.

Принцип солідарності пов'язаний з теоріями соціальної справедливості. Розглянуті основні положення егалітарного підходу, теорії Дж. Роулса та утилітарного підходу.

Принцип солідарності може бути досліджений через ідеї позитивних зобов'язань держав, у тому числі через забезпечення права на найвищий досяжний рівень здоров'я. Забезпечення основними лікарськими засобами виступає основним зобов'язанням держави та є складником права на найвищий досяжний рівень здоров'я.

У законодавстві України відсутнє закріплення принципу солідарності. Проте принцип солідарності у контексті доступу до лікарських засобів реалізується в Україні через наявні конституційні та законодавчі гарантії права громадян на медичну допомогу. Серед таких гарантій слід відмітити: систему безоплатного та пільгового забезпечення лікарськими засобами окремих категорій громадян, реімбурсацію лікарських засобів. З позиції розглянутих теорій соціальної справедливості в Україні більшою мірою реалізована теорія Дж. Роулса, що полягає у першочерговому забезпеченні інтересів найбідніших та нужденних громадян.

Ключові слова: *лікарські засоби, права людини, соціальна справедливість, солідарність, принципи охорони здоров'я.*

Demchenko I. S. Principle of solidarity in the context of access to medicines

This article examines the principle of solidarity in the context of access to medicines. The principle of solidarity is the social value of European countries and the European Union. Solidarity can be defined as a principle of social organization, which is based on the pooling of resources and opportunities for members of society to achieve common goals, and the interests of each member are in alignment with the interests of society.

The value of solidarity in the health care system is that each person depending on their income, pays its part to help the people who need it. Regardless of the existing health care financing model (tax or insurance). These contributions (tax or insurance) guarantee equal access to health care for every citizen. In order to implement the principle of solidarity, the key role is played by the distribution of funds among the people in need, not the origin of health care funding.

The principle of solidarity is linked to the theories of social justice. The basic principles of egalitarian approach, J. Rawls theory and utilitarian approach are considered.

The principle of solidarity can be explored through the ideas of positive obligations of states, including the right to the highest attainable standard of health. Providing essential medicines is the main obligation of the state and is a component of the right to the highest attainable standard of health.

Principle of solidarity isn't defined in the legislation of Ukraine. However, the principle of solidarity in the context of access to medicines is being implemented in Ukraine through the existing constitutional and legislative guarantees of citizens' right to medical care. Such guarantees include: a system of free and preferential provision of medicines to certain categories of citizens, reimbursement of medicines. From the point of view of social justice theories which had been discussed – J. Rawls's theory is implemented in Ukraine, cause national legislation set a priority: to ensure the interests of the poorest and most deprived citizens.

Key words: *medicines, human rights, social justice, solidarity, health care principles.*

Вступ. Національна система охорони здоров'я України знаходиться у тривалому процесі реформування (починаючи з 2019 року застосовується термін «трансформація»). Попри досить суперечливі загальні результати реформування національної системи охорони здоров'я, одним з її складників, що потребує окремої уваги, є доступ до лікарських засобів. Цілком погоджуємося із закликом, що «під час реформування та модернізації системи охорони здоров'я України повинні бути окреслені цілі та завдання, виконання яких допоможе реалізувати соціальні цінності та прагнення в дусі традицій сучасної, демократичної Європи» [1, с. 16]. Ключовою соціальною цінністю європейських країн виступає принцип солідарності.

Принцип солідарності та доступ до лікарських засобів – ці два об'єкти дослідження начебто знаходяться у різних площинах. Ідея солідарності лежить в основі популярної теорії «соціальної справедливості». Доступ до лікарських засобів належить до дискусійних прав людини та, як вже відзначалося, є малодослідженим питанням в Україні, що, на наш погляд, перебуває у стадії становлення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Значна кількість наукових праць в Україні присвячена питанням правового обґрунтування реформування системи охорони здоров'я в Україні. Ряд публікацій стосуються питань, пов'язаних: із забезпеченням населення лікарськими засобами; із захистом прав інтелектуальної власності; з правовим забезпеченням функціонування системи охорони здоров'я в Україні; з теорією медичного права загалом. Є чимало публікацій, у яких досліджуються питання соціальної справедливості, солідар-

ності. Відзначимо роботи таких фахівців, як Н. Деніелс, Д. Олсен, І. Алебастрова, С.П. Рабінович, Д.М. Карамишев, Т.М. Камінська, О. Павлишин, І.В. Рожкова, О.О. Коломієць, К.А. Дейниховська, М.В. Литвиненко, Ю.Ю. Швець та інші. Проте на цей час в Україні відсутні публікації, що розкривають роль та значення принципу солідарності як узагалі у національній системі охорони здоров'я, так і у контексті доступу до лікарських засобів. Також констатуємо відсутність наукових публікацій, присвячених дослідженню права на доступ до лікарських засобів. Висловлюємо переконання, що, хоча метою статті є дослідження насамперед принципу солідарності, це не означає, що проблематиці права на доступ до лікарських засобів має бути присвячено менше уваги.

Постановка завдання. Об'єднати, знайти точки дотику між принципом солідарності та доступом до лікарських засобів можливо, лише поєднавши загальнофілософські підходи до розуміння солідарності, теорію організації національних систем охорони здоров'я, положення міжнародного права (насамперед міжнародного права захисту прав людини), дослідити особливості діяльності Всесвітньої організації охорони здоров'я. І, спроєктувавши положення національного законодавства України у сфері охорони здоров'я, зробити певні висновки з проведеного дослідження. Відповідно, метою статті є – розглянути роль та значення принципу солідарності у контексті нормативно-правового забезпечення доступу громадян України до лікарських засобів.

Результати дослідження. Одним із принципів, на основі якого здійснюється державне регулювання сфери охорони здоров'я, є принцип солідарності. Етимологічно, слово «солідарність» має юридичні джерела від латинського *in solidum*, що у сучасному приватноправовому розумінні відповідає спільному договірному солідарному обов'язку боржника. Однак солідарність як суспільно-філософська ідея (у розумінні соціальної солідарності) є суто ширшою категорією, що апелює до єдності групи чи частини суспільства, що породжує єдність інтересів, задач, цілей тощо. Солідарність можливо визначити як певний принцип організації суспільства, в основі якого є об'єднання ресурсів і можливостей членів суспільства для досягнення спільних цілей, при цьому інтереси кожного із членів знаходяться у рівновазі з інтересами суспільства.

Однак солідарність не є винятково категорією філософії та соціології. У ряді конституцій (стаття 20 Конституції Республіки Польща, стаття 8 Конституції Єгипту 2014 року, конституції латиноамериканських країн) [2, с. 76–78] закріплений принцип солідарності як конституційна основа регулювання соціальних відносин та інститутів. Навіть більше, солідарність – це неподільна та загальна цінність, на основі якої функціонує Європейський Союз [3]. З урахуванням євроінтеграційних намірів дослідження принципу солідарності стає для України важливим завданням. Досліджуючи Хартію фундаментальних прав Європейського союзу, можна побачити, що саме у розділі 6 «Солідарність» розміщена стаття 35, яка закріплює право кожної людини на професійне лікування та медичне обслуговування на умовах, що передбачені національним законодавством та практикою [3, art.35].

Говорячи про роль та значення солідарності у національній системі охорони здоров'я, можливо звести їх до наступного. Принцип солідарності означає, що кожна особа робить певний внесок у фінансування системи охорони здоров'я. Кожна особа віддає частину свого доходу для того, щоб допомогти іншим людям, та, відповідно, ті особи, які мають більше фінансових коштів, платять за тих, у кого їх менше. Причому таке фінансування може бути: 1) як у формі сплати податків, що надалі слугують основою для бюджетного фінансування охорони здоров'я; 2) так і у формі сплати певного страхового внеску, відповідно, страхові внески є іншою стороною фінансування охорони здоров'я. Ці внески (податкові або страхові) гарантують рівність доступу до послуг охорони здоров'я для кожного громадянина. При цьому для реалізації принципу солідарності неважливо джерело походження коштів на фінансування охорони здоров'я. Ключову роль відіграє розподіл коштів серед осіб, які потребують допомоги від держави.

Невипадково у вступній частині ми згадали про «дух традицій сучасної демократичної Європи». Серед цінностей, що лежать в основі демократичної Європи, є соціальна справед-

ливість, як розуміння того, що є благом для суспільства, яка його візія, яку роль та функції мають держава, суспільство, індивіди. Соціальна справедливість є вкрай складним соціально-філософським феноменом, що має різні концепції [4] (егалітарна, теорія Роулса, утилітарна). Попри різні підходи, ці концепції мають спільну мету: намагання віднайти ключ для найбільш оптимального розв'язання соціальних проблем, однією з яких є охорона здоров'я. Суто ринкові механізми у сфері охорони здоров'я не працюють, і тому держава бере на себе певні зобов'язання з урегулювання цієї сфери. Теорії соціальної справедливості зазвичай акцентують свою увагу на справедливому та рівному доступі людей до послуг охорони здоров'я. Однак чи можливо забезпечити соціальну справедливість під час забезпечення медичною допомогою? З урахуванням згаданих концепцій соціальної справедливості сформулюємо такі наслідки застосування принципу солідарності щодо сфери охорони здоров'я.

За ***егалітарного*** підходу кожний член суспільства має отримати рівну частку благ, якими у нашому разі виступатиме доступ до медичного обслуговування. Він передбачає можливість доступу громадян до медичних послуг незалежно від рівня прибутку [5]. За умов, що право на охорону здоров'я визнається *ipso facto* за кожною фізичною особою, можливі проблеми лежатимуть у площині питань рівності та дискримінації за різними ознаками, що не є предметом нашого дослідження. Однак неможливо не відзначити, що, говорячи про рівність у контексті доступу до медичного обслуговування, не може бути жодної дискримінації щодо раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичного чи соціального походження, майнового стану, народження чи іншої обставини як підстави відмови у доступі до медичного обслуговування.

Якщо використати ***теорію Дж. Роулса***, то соціальна справедливість може бути досягнута під час забезпечення інтересів найбідніших членів суспільства. Слід враховувати, що теорія соціальної справедливості Дж. Роулса стосується питання економічного добробуту, і у своїх дослідженнях він припускав, що населення є цілком здоровим [6, p. 6], що де факто є неможливим. Хоча, на наш погляд, зазвичай саме найбідніші члени суспільства потребують допомоги. Солідарність опирається на вкорінену в суспільній свідомості моральну установку на взаємодопомогу людей. Найчастіше потреба в цій допомозі відчувається у разі хвороби чи нещасного випадку, але практично завжди це пов'язано з погіршенням стану здоров'я людини [7, с. 131]. Саме через соціальний захист для вразливих верств населення та/або осіб, які потребують медичної допомоги, може бути реалізований принцип солідарності.

За ***утилітарного підходу*** соціальна справедливість буде проявлятись у забезпеченні благ та інтересів більшості та/або тих осіб, які представляють більшу цінність для суспільства. З погляду охорони здоров'я це означатиме, що пріоритетним є забезпечення інтересів більшості осіб, можливо, часом жертвуючи інтересами окремих осіб чи менших груп. Однак за такого підходу можливе перехилення у бік порушення принципу недискримінації у реалізації права на охорону здоров'я. М. Хаірі вважає, що будь-який підхід до справедливості у сфері охорони здоров'я є утилітарним, оскільки ресурси держави обмежені, і усяке можливе лікування не може бути поширене на кожного [8, p. 53]. З одного боку, не можна не погодитися з цією тезою, а з іншого – варто відзначити взаємозв'язок соціальної справедливості та права на здоров'я. Соціальна справедливість у сфері охорони здоров'я не означає реалізацію права на здоров'я для усіх і кожного. Право на здоров'я вважається нормою «прогресивної реалізації» [9, par. 30, 31], що означає, що держава зобов'язана діяти максимально ефективно за наявних матеріальних ресурсів, з метою повної реалізації права на здоров'я.

Вважаємо, що окреслені загальнотеоретичні положення є важливими для аналізу положень національного законодавства України щодо реалізації принципу солідарності у контексті доступу до лікарських засобів.

Розглянувши загальнотеоретичні підходи до ідеї солідарності у сфері охорони здоров'я, відзначимо, що з-поміж іншого проблематика цієї статті пов'язана із концепцією позитивних зобов'язань держави. Оскільки ми говоримо про права людини у сфері охо-

рони здоров'я, то звертаємо увагу насамперед на міжнародні документи, що закріплюють соціальні права. Основним міжнародним договором, що закріплює соціальні права людини, є Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права [10]. Позитивні зобов'язання держав у сфері соціальних прав основуються на статті 2 зазначеного міжнародного договору, відповідно до якого кожна держава зобов'язується в індивідуальному порядку і в порядку міжнародної допомоги та співробітництва вжити в максимальних межах наявних ресурсів заходів для того, щоб забезпечити поступово повне здійснення визнаних у цьому Пакті прав усіма належними способами, включаючи, зокрема, вжиття законодавчих заходів.

У загальних рисах у сфері охорони здоров'я позитивні зобов'язання держави можливо визначити як певні дії з боку державних органів в інтересах особи з організаційно-правового та фінансового забезпечення дотримання відповідних прав громадян у сфері охорони здоров'я. Окрім права на охорону здоров'я, права на медичну допомогу, медичне страхування, соціальний захист у разі наявності вад здоров'я, право на доступ до лікарських засобів є одним із найбільш важливих. Сьогодні профілактика, лікування та контроль за більшістю захворювань базуються на лікарських засобах як невіддільному складнику лікувального процесу. Унеможливлення доступу до лікарських засобів ставить під загрозу як саму можливість видужання пацієнта, так і реалізацію права на охорону здоров'я. Доступ до лікарських засобів також важливий для: 1) запобігання інфекційним захворюванням (доступ до вакцин); 2) забезпечення пацієнтів, які через ті та інші захворювання (ВІЛ/СНІД, цукровий діабет, тощо) постійно потребують медикаментів.

Свої корені право на доступ до лікарських засобів бере у міжнародному праві. Право на доступ до лікарських засобів виступає складником права кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я. [10, art. 12]. Одним із заходів, спрямованих на здійснення цього права, є створення (Державами – *прим. Автора*) умов, які б забезпечували всім медичну допомогу і медичний догляд у разі хвороби. На розвиток цього положення Комітетом з економічних, соціальних та культурних прав ООН був прийнятий Загальний коментар № 14, що стосується права на найвищий досяжний рівень здоров'я [9]. Відповідно до положень Загального коментаря № 14 право на здоров'я у всіх його формах та на всіх рівнях *inter alia* містить такі взаємозалежні елементи: наявність необхідних лікарських засобів, що визначаються Програмою дій ВООЗ стосовно базових медикаментів, [9, par. 12] забезпечення основними лікарськими засобами [9, par. 17, 43]. При цьому забезпечення основними лікарськими засобами виступає основним зобов'язанням Держави, що виступає принаймні базовою умовою для здійснення права на найвищий досяжний рівень здоров'я.

Відзначимо й документи Міжнародної організації праці. Так, відповідно до п. а, ч. 1, ст. 10 Конвенції про мінімальні норми соціального забезпечення № 102 медична допомога має охоплювати принаймні забезпечення найпотрібнішими медикаментами.

Право на доступ до лікарських засобів можливо розглядати як: 1) фізичну доступність лікарських засобів (що означає, власне, наявність тих чи інших лікарських засобів, фізичну змогу особи прийти до закладу охорони здоров'я, лікаря та отримати / придбати той чи інших лікарський засіб); 2) економічну доступність лікарських засобів (що означає доступність з погляду витрат. При цьому важливу роль відіграє принцип справедливості, який означає, що менш заможні домогосподарства не повинні нести непропорційно високі витрати на медичне обслуговування стосовно більш заможних домогосподарств [9, par. 12].

Розглянемо положення чинного законодавства України у сфері охорони здоров'я, що стосується закріплення принципу солідарності у контексті доступу до лікарських засобів.

Основи законодавства України про охорону здоров'я (надалі – Основи), крім основних принципів охорони здоров'я в Україні, закріплюють такі принципи: дотримання прав і свобод людини й громадянина у сфері охорони здоров'я та забезпечення пов'язаних з ними державних гарантій; гуманістична спрямованість, забезпечення пріоритету загальнолюдських цінностей над класовими, національними, груповими або індивідуальними інтересами, підвищений медико-соціальний захист найбільш вразливих верств населення; рівноправність

громадян, демократизм і загальнодоступність медичної допомоги та інших послуг у сфері охорони здоров'я; тощо [11, ч. 1, ст. 4]. Текстуально відсутнє закріплення принципу солідарності. Однак фактично гарантований Основами підвищений медико-соціальний захист найбільш вразливих верств населення може вважатися закріпленням основ принципу солідарності у законодавстві України. Додатково спробуємо довести, що текстуальна відсутність зовсім не означає, що принцип солідарності не реалізується в Україні. Для цього розглянемо положення щодо доступу до лікарських засобів за законодавством України.

Держава має певні зобов'язання по забезпеченню належної медичної допомоги. З цієї позиції потребує уточнення, які саме зобов'язання має держава України перед своїми громадянами з погляду доступу до лікарських засобів. Матеріальні (насамперед) фінансові ресурси України є досить обмеженими. Звертаємо увагу, що важка фінансова ситуація, у якій знаходиться країна, не звільняє цю країну від вжиття заходів, спрямованих на реалізацію права на здоров'я загалом, та забезпечення права на доступ до лікарських засобів зокрема.

Лише у декількох конституціях закріплено право громадян на життєво необхідні лікарські засоби (Перу, Філіппіни, Сирія, Мексика). Як і у більшості конституцій, Конституція України не містить жодних положень щодо права особи на доступ до лікарських засобів. Безумовно, право особи на доступ до лікарських засобів можливо розглядати як складник загального права на охорону здоров'я та медичну допомогу (стаття 49 Конституції України), однак Конституційний суд України у справі про безоплатну медичну допомогу визначив, що цілісна правова дефініція поняття (медична допомога – *прим. Автора*) у законах України відсутня, а тому потребує нормативного врегулювання, що виходить за межі повноважень Конституційного Суду України [12]. Ані положення кодифікованого законодавчого акту – Основ законодавства України про охорону здоров'я, ані положення Цивільного кодексу України (статті 281, 283–285, тощо), ані положення спеціального закону України «Про лікарські засоби» не містять положень, у яких би закріплювалося право громадян на доступ до лікарських засобів. Тому до сьогоднішнього часу неможливо дати чітку відповідь – чи мають громадяни право на доступ до лікарських засобів як складник загального права на охорону здоров'я та медичну допомогу.

Однак і стверджувати, що в Україні відсутнє забезпечення громадян необхідними лікарськими засобами, неправильно. Держава встановлює пільги і гарантії окремим групам населення та категоріям громадян щодо забезпечення їх лікарськими засобами в разі захворювання [13]. Особи можуть одночасно належати до декількох груп та категорій громадян, які мають право на пільгове забезпечення лікарськими засобами. Право на пільгове забезпечення лікарськими засобами в окремих випадках залежить від того, чи мають відповідні особи право на податкову соціальну пільгу. Право на податкову соціальну пільгу мають особи, місячний дохід яких не перевищує суми, що дорівнює розміру місячного прожиткового мінімуму, чинного для працездатної особи на 1 січня звітного податкового року, помноженого на 1,4 та округленого до найближчих 10 гривень [14, п.п. 169.4.1, п. 169.4, ст. 169]. Держава встановлює пільгове забезпечення лікарськими засобами за визначеним переліком категорій захворювань.

На рівні спеціальних законодавчих актів, зокрема, Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» [15, ст. 15], Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» [16] та інших передбачається закріплення права на доступ до лікарських засобів. Однак право на доступ до лікарських засобів закріплено лише з погляду економічної доступності (безкоштовне або пільгове надання тих чи інших лікарських засобів). Щодо фізичної доступності лікарських засобів (про яку зазначалося вище), то у чинному законодавстві такі положення відсутні.

Про доступ до лікарських засобів у Постанові Кабінету міністрів України «Про впорядкування безоплатного та пільгового відпуску лікарських засобів за рецептами лікарів у разі амбулаторного лікування окремих груп населення та за певними категоріями захворювань» [17] визначено: 1) конкретні групи населення, яким лікарські засоби за рецептами

лікарів відпускаються безкоштовно або на пільговій основі; 2) перелік категорій захворювань, у разі амбулаторного лікування яких лікарські засоби відпускаються безоплатно.

Також слід зазначити, що з 2016 року в Україні запрацювала спеціальна процедура – реімбурсація. Реімбурсація – це механізм повного або часткового відшкодування суб'єктам господарювання, які здійснюють діяльність з роздрібної торгівлі лікарськими засобами, вартості лікарських засобів, що були відпущені пацієнту на підставі рецепта, коштом Державного бюджету України.[18] З погляду пересічного громадянина це відшкодування повністю або частково вартості певних лікарських засобів. На цей час реімбурсація лікарських засобів здійснюється для лікування в амбулаторних умовах у разі таких захворювань: серцево-судинні захворювання; цукровий діабет II типу; бронхіальна астма.

Висновки. З огляду на вищенаведене пропонується розглядати солідарність як певний принцип організації суспільства, в основі якого є об'єднання ресурсів і можливостей членів суспільства для досягнення спільних цілей, при цьому інтереси кожного із членів знаходяться у рівновазі з інтересами суспільства. Значення солідарності у системі охорони здоров'я полягає у тому, що кожна особа, залежно від свого доходу, віддає його частину з метою допомоги особам, які цього потребують. Незалежно від наявної моделі фінансування системи охорони здоров'я (коштом податків чи страхових внесків) ці внески (податкові або страхові) гарантують рівність доступу до послуг охорони здоров'я для кожного громадянина. У реалізації принципу солідарності ключову роль відіграє розподіл коштів серед осіб, які потребують допомоги, а не походження коштів на фінансування охорони здоров'я.

Реалізація принципу солідарності у контексті доступу до лікарських засобів залежить від застосованої теорії соціальної справедливості (егалітарної, теорії Дж. Роулса чи утилітарної). Принцип солідарності у контексті доступу до лікарських засобів реалізується в Україні через наявні конституційні та законодавчі гарантії права громадян України на медичну допомогу. Серед таких гарантій слід зазначити: систему безоплатного та пільгового забезпечення лікарськими засобами окремих категорій громадян; реімбурсацію лікарських засобів. З погляду розглянутих теорій соціальної справедливості в Україні більшою мірою реалізована теорія Дж. Роулса, що полягає у першочерговому забезпеченні інтересів найбідніших та нужденних громадян.

Список використаних джерел:

1. Національна стратегія реформування системи охорони здоров'я в Україні на період 2015-2020 років. URL: http://healthsag.org.ua/strategiya/ [дата звернення 01 квітня 2020 року].

2. Алебастрова И. Конституционализм как правовое основание социальной справедливости : монография. Москва : «Издательство«Проспект», 2015. 614 с.

3. Charter of Fundamental Rights of the European Union: European Union, 26 October 2012, 2012/C 326/02. Official Journal of the European Communities, 18 December 2000 (2000/C 364/01).

4. Olsen J. A. Theories of justice and their implications for priority setting in health care. Journal of health economics. 1997. Is.16. №. 6. P. 625–639.

5. Дейниховська К.А. Європейські принципи та методи функціонування системи охорони здоров'я (на прикладі Франції та Іспанії). Державне будівництво. 2008. №. 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2008_2_68 [дата звернення 01 квітня 2020 року].

6. Daniels N. Justice, health, and healthcare. American Journal of Bioethics. 2001. Is.1. №. 2. P. 2–16.

7. Карамишев Д.В., Н.М. Удовиченко Основні принципи функціонування системи охорони здоров'я в контексті загальнолюдських цінностей соціальної держави. Медичне право України: правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис, розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення). Матеріали II Всеукраїнської науково практичної конференції 17–18 квітня 2008 року, [упоряд. І.Я. Сенюта, Х.Я. Терешко]. Львів : Львівський Обласний Благодійний Фонд, 2008. С. 129–136.

8. Hayry M. Utilitarian approaches to justice in health care. Medicine and Social Justice: Essays on the Distribution of Health Care. [Edited by R. Rhodes, M.P. Battin, A. Silvers.]. New York : Oxford University Press, 2002. P. 53–64.

9. UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12 of the Covenant), 11 August 2000, E/C.12/2000/4, available at: https://www.refworld.org/docid/4538838d0.html [accessed 2 April 2020].

10. UN General Assembly, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 16 December 1966, United Nations, Treaty Series, vol. 993, p. 3, available at: https://www.refworld.org/docid/3ae6b36c0.html [accessed 2 April 2020].

11. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992. № 2801-XII (із змінами). Відомості Верховної Ради України. 1993. № 4. стаття 19.

12. Рішення у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу) : Рішення Конституційного суду України № 10-рп/2002 від 29 травня 2002 року. Офіційний вісник України. 2002, № 23. ст. 1132.

13. Про лікарські засоби : Закон України № 123/96-ВР від 04 квітня 1996 року (з змінами). Відомості Верховної Ради України. 1996. № 22, ст. 86.

14. Податковий кодекс України : Закон України № 2755-VI від 02 грудня 2010 року (ред. з 01.01.2017) (з змінами) Офіційний вісник України. 2010, № 92. ст. 3248.

15. Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ : Закон України № 1972-XII від 12 грудня 1991 року (із змінами). Відомості Верховної Ради України. 1992. № 11 від 17.03.1992, стаття 152.

16. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні: Закон України № 875-XII від 21 березня 1991 року (зі змінами). Відомості Верховної Ради УРСР. 1991 р., № 21 від 21.05.1991, стаття 252.

17. Про впорядкування безоплатного та пільгового відпуску лікарських засобів за рецептами лікарів у разі амбулаторного лікування окремих груп населення та за певними категоріями захворювань: Постанова Кабінету Міністрів України № 1303 від 17 серпня 1998 року (з змінами). Офіційний вісник України. 1998. № 33, ст. 1241.

18. Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення: Закон України № 2168-VIII від 19 жовтня 2017 року (з змінами). Офіційний Вісник України. 2018, № 5, стор. 5, ст. 21.

ЗУБКО Г. Ю.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри адміністративного
та господарського права
(Запорізький національний університет)

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.2

МУЛЬТИПЛІКАТИВНІСТЬ СИСТЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ІНФРАСТРУКТУРНОЇ ПОЛІТИКИ

Багатомірність такого складного надінституціонального феномену, як державна інфраструктурна політика, зумовлює необхідність використання інноваційних підходів дослідження. Стаття відбиває результати застосування методів математичної логіки в юриспруденції на прикладі висвітлення правового регулювання цього напряму політики за принципом мультиплікативності, чим відкриває оригінальні шляхи розв'язання теоретичних і прикладних проблем. Робоча гіпотеза полягає в тому, що принцип мультиплікативності є найбільш оптимальним для вивчення питань правового регулювання державної інфраструктурної політики. Під час дослідження мультиплікативності системи адміністративно-правового регулювання ДІФСП автор статті виділяє зі значної кількості показників найбільш суттєві множники. Авторська робоча гіпотеза полягає в тому, що на результативність системи загалом впливають три групи таких множників: функції ДІФСП; інтегративні галузі (з урахуванням ступеню забезпечення їхнього правового регулювання); ітеративність (повторюваність) юридичних обставин і фактів сфери ДІФСП, що потребують свого правового регулювання. Складність інтегративної галузі виявляється в тому, що вона одночасно перетинається з іншими видами державної політики (економічною, політикою безпеки, регіональною, правовою тощо), з багатьма галузями права (як традиційними, так і тими, що тільки формуються), з різними сферами законодавства. Автор статті доводить, що застосування принципу мультиплікативності в праві дозволяє ефективно вирішувати як теоретичні, так і прикладні проблеми.

Ключові слова: *правове регулювання, система, державна інфраструктурна політика, сегмент державної інфраструктурної політики, методологія і методи наукового дослідження, математична логіка в праві, мультиплікативність, адитивність, множник функцій, множник інтегративної сфери правового регулювання, множник ітеративності.*

Zubko H. Yu. Multiplicativity of the system of legal regulation of state infrastructure policy

The multidimensionality of such a complex suprainstitutional phenomenon as state infrastructure policy necessitates the application of innovative research approaches. The author of the article believes that the methodology of legal science should overcome the barriers of conservatism and enrich itself through intersubjective communications. In this regard, great prospects are opening up for the application of mathematical logic methods in law. The working hypothesis is that the principle of multiplicativity is the most optimal for studying the issues of legal regulation of state infrastructure policy. The author of the article identifies three main groups of factors: the multiplier of functions, the multiplier of integrative spheres of legal regulation and the factor

of repeatability of typical legally significant situations in the field of state infrastructure policy. The researcher clearly demonstrates the effect of emergence when combining the functions of legal regulation. The complexity of the integrative sphere is manifested in the fact that it simultaneously intersects with other types of state policy (economic, security policy, regional, legal, etc.), with many branches of law (both traditional and those that are just being formed), with different layers of legislation. The author of the article proves that the application of the principle of multiplicativity in law allows us to effectively solve both theoretical and applied problems.

Key words: *legal regulation, system, state infrastructure policy, state infrastructure policy segment, methodology and methods of scientific research, mathematical logic in law, multiplicativity, additivity, multiplier of functions, multiplier of the integrative sphere of legal regulation, iteration factor.*

Вступ. Етап формування, інституціалізації, легітимації державної інфраструктурної політики (ДІФСП) як вагомого рушія суспільного розвитку України потребує методологічного осмислення сутності цього політико-правового феномену у максимально можливих інваріантах феноменології. Від цього залежатиме не тільки розуміння сутності ДІФСП, а й розроблення та удосконалення механізмів її адміністративно-правового регулювання.

Аналіз публікацій. Правове регулювання, що являє собою «один з основних засобів державного впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування в інтересах людини, суспільства і держави» [56, с. 40], є одним з найголовніших та найбільш розроблених понять як у загальній теорії держави і права, так і в галузевих правових науках. Попри уявну усталеність поглядів на це поняття, реалії життя породжують усе нові аспекти щодо розробки його концептуальних і прагматичних засад.

Останніми роками увага вчених була зосереджена на вивченні таких дотичних до інфраструктурної політики аспектів, як:

– міжнародно-правове регулювання сфери природоресурсних відносин [44];

– міжнародно-правове регулювання використання та охорони транскордонних прісних вод [18];

– адміністративно-правове регулювання економіки України в кризових ситуаціях [17];

– адміністративно-правове регулювання кібербезпеки України [8];

– правове регулювання управлінських та сервісних відносин у сфері використання та охорони земель: проблеми теорії та практики [4];

– адміністративно-правове регулювання у сфері використання і охорони надр [45];

– правове регулювання надання адміністративних послуг у сфері морського транспорту [2];

– адміністративно-правове регулювання діяльності суб'єктів природних монополій у сферах енергетики та комунальних послуг [39];

– критична інфраструктура як об'єкт адміністративно-правового регулювання [48];

– адміністративно-правове регулювання у сфері містобудування [12];

– господарсько-правове забезпечення діяльності суб'єктів інноваційної інфраструктури [29];

– правове регулювання та управління процесом поводження з твердими побутовими відходами в Україні [36];

– політико-правове регулювання публічного управління прибережними захисними смугами в Україні [41] та інше.

Окрему категорію складають наукові дослідження, присвячені питанням розвитку й функціонування інфраструктури. Останнім часом були також висвітлені наукові проблеми, пов'язані з теоретико-методологічними засадами та пріоритетами розвитку:

– транспортної інфраструктури в системі економічної безпеки України [55];

– інноваційної інфраструктури національної економіки [3];
– інфраструктури залізничного транспорту в умовах транскордонного співробітництва [16];
– інформаційної інфраструктури економічного співробітництва регіонів [42];
– глобальної інфраструктури агропродовольчого ринку [6];
– державного регулювання розвитку інвестиційної інфраструктури АПК України [19];
– сільської соціальної інфраструктури [43];
– створення тематичних інтерактивних карт на прикладі критичної інфраструктури м. Києва [38].

Варто згадати про ще одну категорію публікацій, яка представлена аналітичними матеріалами й доповідями з питань критичної інфраструктури за авторством співробітників Національного інституту стратегічних досліджень [14; 34; 46, 47]. Модальність таких праць зумовлена їхньою прагматизацією, відтак вони мають більш прикладне, аніж науково-теоретичне значення, хоча було б невірним мінімізувати останнє.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Під час аналізу публікацій з питань, дотичних до досліджуваної проблеми, які побачили світ останніми роками, ми простежили та чітко виділили окремі тенденції.

По-перше, це широта діапазону, що охоплюється сферою державної інфраструктурної політики. *По-друге,* пріоритетне використання ключового терміну «інфраструктура» економістами, управлінцями.

Також слід відверто констатувати, що у наукових працях правників цей термін застосовується здебільшого в контексті так званої «критичної інфраструктури» або ж у роботах інтеграційних з економікою галузей, наприклад, з господарського права. Під час огляду публікацій фахівців з адміністративного права не вдалося виявити жодної, яка б була присвячена правовому регулюванню ДІФСП, тим більше такому методологічному аспекту, яким є мультиплікативність вказаної системи. Подібне становище зумовлює необхідність подолання зазначеної прогалини.

Постановка завдання. Отже, метою статті є наукове обґрунтування мультиплікативності системи правового регулювання державної інфраструктурної політики.

Досягнення поставленої мети уможливлюється за умови реалізації таких **завдань**:

1) визначення сутності поняття «мультиплікативність» і аргументація щодо його застосування в праві;

2) висунення й доведення авторської формули мультиплікативності системи правового регулювання ДІФСП;

3) діагностика стану правового забезпечення інтеграційних сфер ДІФСП шляхом застосування обраних принципів математичної логіки;

4) формулювання пропозицій щодо оптимального шляху розв’язання теоретичних і прикладних проблем адміністративно-правового регулювання ДІФСП.

Результати дослідження. Еволюційний шлях розвитку науки пройшов через етапи первинного загальнонаукового пізнання, диференціації наук та їх галузей до міжгалузевої інтеграції, що спостерігається нині. Завдяки останній не тільки з’являються принципово нові емерджентні сфери знань на кшталт біохімії, геофізики, нейробіології, юридичної психології, а й відбувається збагачення методологічного апарату й методичного інструментарію окремих традиційних наук.

Прикладом цьому може слугувати поняття ***мультиплікативності***. За своєю словотворчою моделлю цей термін є абстрактним іменником, утвореним від прикметника *«мультиплікативний»*, який являє собою адаптоване до української мови запозичення з латини. У мові-джерелі *“multiplication”* означає «множення» [32, с. 404].

З огляду на це в математиці мультиплікативними величинами вважають ті, що одержують шляхом множення декількох величин [31]. Універсальність терміну дозволила йому вийти за межі математики й охопити спочатку інші точні науки (фізика, хімія), а згодом економіку і навіть педагогіку [11; 35] та мовознавство [53] тощо.

Зафіксовані поодинокі випадки застосування поняття «мультиплікативність» і в окремих правових дослідженнях [8; 15], проте це скоріше виняток, аніж усталена практика.

Вважаємо, що причина подібного криється не тільки та не стільки в консервативності правової думки й домінуванні конкретно наукової методології над загальнонауковою, що презентується в рамках домінівних наукових шкіл, котрі почасти унеможливлюють реалізацію принципу наукового плюралізму.

Вченим-правникам, особливо молодим, бракує масштабності та системності мислення, вміння відходити від лінійності бачення проблеми. З урахуванням традиційних поглядів на право як на гуманітарну науку інструментальний арсенал дослідника зазвичай зосереджений на квалітативно-інтерпретаційних, а не на квантитативних (вимірювальних, кількісних) методах. Певною мірою це впливає на результати дослідження, загрожує погіршенням валідності репрезентативних матеріалів, а згодом – суттєвими похибками у висновках, що надалі може мати наслідками як негаразди в адміністративно-правовому регулюванні суспільних відносин, так і взагалі не мати жодного регулювального впливу через абсурдність і абстрактність, відірваність від практичних потреб.

Вбачаємо, що перспективи розвитку правової науки перебувають і мають бути топологічно розташовані у площині її об'єктивізації на підставі пристосування математичного апарату під запити юриспруденції [7; 30; 33; 37; 40]. Свого часу один із визначних теоретиків права С.С. Алексєєв наголошував на необхідності математично точної констатації та наукової інтерпретації характеристик права як багатогранного явища [1, с. 239].

Зокрема, уведення до наукового обігу поняття мультиплікативності значною мірою дозволяє визначити структурну й функціональну сторони дослідження. Продемонструємо це на прикладі обраної для вивчення теми.

Як базову тезу беремо твердження, що державна інфраструктурна політика, яка на цьому етапі знаходиться в процесі формування, є складним системним утворенням з множиною інтеграційних компонентів, які своєю чергою складаються з ієрархічних підсистем. Саме множинність зумовлює вибір на користь мультиплікативності, на відміну від адитивності, яка, за законами математики, являє собою звичайне додавання, за якого загальна сума дорівнюється складеним доданкам [5, с. 8].

Трансформуючи це на галузь права, можна зазначити, що складність і нелінійність закономірностей у сфері державно-правових явищ у їх невіддільному взаємозв'язку із суспільними відносинами, що потребують відповідного регулювання, стрімка динаміка змін у технологічній і гуманітарній сферах роблять недоцільним використання в абсолютній більшості правничих досліджень адитивності. Рельєфно це проявляється на прикладі, що сума інтересів окремих осіб не дорівнюється сумарності суспільних і державних інтересів. Проте можливо й доцільно виділяти спільний знаменник, що потребує інших методів, аніж звичайне додавання.

Причому на противагу адитивним системам пропонується інший вид систем – *емерджентні*, тобто такі системи, в рамках яких властивості системи принципово не зводяться до суми властивостей її складових елементів. Функціонування неадитивної системи є підсумковим результатом активності та взаємодії не тільки всіх підсистем, елементів різних рівнів, а й наслідків минулого цієї системи, тенденцій розвитку, впливу інших систем. У рамках цих систем виділяють такі ознаки: 1) *суперадитивності*, які втілюються у формулюванні «ціле більше суми частин» 2) *субадитивності* («ціле менше суми частин») [13].

У рамках права ми вважаємо більш коректним застосовувати термін «мультиплікативність».

Отже, мультиплікативність націлює вченого на визначення усіх принципово важливих множників задля прогнозування масштабності й цілісності системи координат на макрорівні, моделювання ймовірності дії загроз і небезпек, обґрунтування стратегій формування та реалізації певного напряму політики. У цьому зв'язку важко не погодитися з думкою, що «математичні методи й математична логіка дозволяють виявити не тільки кількісні показники, а й структурованість, параметризацію досліджуваного за їхньою допомогою явища,

а також використовувати фундаментальні властивості математики під час аналізу закономірностей, залежностей, в тому числі шляхом побудови функцій, врахування динаміки розвитку» [10, с. 257].

З урахуванням того, що право являє собою багатомірне явище, застосування мультиплікативності значною мірою актуалізується, особливо в епоху ускладнення структури суспільних відносин в епоху глобалізації. Щонайменше подібний підхід дозволить надати правовому регулюванню випереджувального характеру, адже на сучасному етапі воно здебільшого відстає від викликів сьогодення і перетворюється на констататора і статиста наявних суспільних відносин, які вже склалися.

Навіть більше, *сучасна юриспруденція* в Україні через дедалі більшу нефаховість і низьку професійну компетентність як депутатського складу, так і помічників народних депутатів, а також взагалі суб'єктів законодавчої ініціативи поступово перетворюється на дисципліну, яка побудована на міркуваннях на основі окремих фрагментів елементів логіки; що загалом становить суб'єктивні та авторитарні, прогнозовані в дуже скромних часових параметрах фрагменти поглядів, чітко детермінованих наявною владою та її баченням проблеми та інструментарію їх вирішення.

Водночас *аналітична юриспруденція* виступає і розглядається як дисципліна, яка заснована на векторному аналізі текстів законів, алгоритмів юридично значущих дій, на точних операціях із математично обґрунтованою кореляцією множини прав та обов'язків, а також з урахуванням зворотного зв'язку.

Під час дослідження мультиплікативності системи адміністративно-правового регулювання ДІФСП з огляду на відсутність чіткої артикуляції усталеної легітимної позиції держави щодо цього напряму політики як окремої наукової проблеми постає виділення зі значної кількості показників найбільш суттєвих множників. Авторська робоча гіпотеза полягає в тому, що на результативність системи загалом впливають три групи таких **множники**:

1) *функції* ДІФСП;

2) *інтегративні галузі* (з урахуванням ступеню забезпечення їхнього правового регулювання);

3) *ітеративність* (повторюваність) юридичних обставин і фактів сфери ДІФСП, що потребують свого правового регулювання.

Схарактеризуємо кожну з груп множників окремо.

Множник функцій, представлений кластерами загальних і спеціальних функцій. До найбільш вагомих загальних функцій належать: ресурсна, забезпечувальна, безпекова, управлінська (включаючи аналітичну, планувальну, організаційну, реалізаційну, координаційну, прогнозну, моніторингову, облікову, контрольну), регуляторна, репрезентативна, інформаційно-комунікаційна тощо.

Кластер спеціальних (характерних саме для інфраструктурної політики функцій) містить: логістичну, системоутворювальну, формувальну, стабілізаційну, розвивальну, екологічну, мобілізаційну, посередницьку, а також функції енергоощадження, раціонального природокористування тощо.

Одразу слід оговорити, що, *по-перше*, цей перелік не є вичерпним, а лише зображає найбільш характерні для ДІФСП функції. *По-друге,* розподіл за функціями є умовним і ґрунтується на загальнонаукових підходах. *По-третє,* кожна з функцій діє не ізольовано, а у тісному взаємозв'язку з іншими функціями, створюючи ефект емерджентності, тобто появи властивостей, не притаманних кожному елементу окремо. І, врешті решт, аби не потрапити до мовної пастки й не пов'язувати правове регулювання лише з регулювальною функцією права, слід розуміти, що упорядкування суспільних відносин шляхом правового впливу апріорі є багатофункціональним процесом, а право виступає не єдино можливим регулятором суспільних відносин. Якщо, наприклад, йдеться про забезпечувальну функцію в контексті забезпечення безпеки як окремої людини, так і національної безпеки загалом, то неможливо розділити межі забезпечувальної та безпекової функцій. Сюди ж приєднується

ресурсна, управлінська, інформаційно-комунікаційна та ряд інших функцій, без реалізації яких досягнення кінцевої цілі неможливо.

Множник інтегративних галузей. Державна інфраструктурна політика може бути охарактеризована як надінституціональне утворення з широкими площинами перетинання з іншими напрямами державної політики, зокрема із безпековою, економічною, інформаційною, правовою, фінансовою, інноваційною, соціальною, екологічною, геопросторовою, регіональною, транспортною та іншими видами. Отже, під час кореляції з правовим регулюванням ДІФСП не обмежується лише якоюсь окремою галуззю права, а залежно від кожного конкретного сегмента підпорядковується нормам галузей і підгалузей права як усталених (конституційного, адміністративного, цивільного, частково – кримінального, земельного, аграрного, господарчого, екологічного), так і тих, що знаходяться на етапі свого становлення (інформаційного, безпекового, фінансового, транспортного, медичного, освітнього, права інтелектуальної власності тощо). Наразі потребується конкретизація, як нині на рівні законодавства забезпечено правове регулювання сфери ДІФСП. З урахуванням звернення до значного масиву документів з констатацією найменувань без детального аналізу текстів самих актів вважаю за можливе обмежитися назвами без посилання на джерело. Отже, найбільш доцільно представити узагальнені дані у систематизованому вигляді в формі таблиці.

Таблиця 1

Законодавче регулювання інтегративних сфер ДІФСП

Інтегративна сфера права	**Законодавчі акти, якими регулюються сегменти ДІФСП**
Загальна установча платформа	
Конституційне право	Конституція України
Адміністративне право	Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27.02.2014 № 794-VII Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17 березня 2011 р. № 3166- VI Про місцеве самоврядування: Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 9 квітня 1999 р. № 586-XIV Про державно-приватне партнерство: Закон України від 1 липня 2010 р. № 2404-VI Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг: Закон України від 222 вересня 2016 р. № 1540-VIII
Сегмент життєво важливої (критичної) інфраструктури (перетинання з політикою національної безпеки, державною інформаційною політикою)	
Безпекове право	Кодекс цивільного захисту України від 2 жовтня 2012 р. № 5403-VI Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку: Закон України від 8 лютого 1995 р. № 39/95-ВР Про захист людини від впливу іонізуючого випромінювання: Закон України від 14 січня 1998 р. № 15/98-ВР Про правовий режим надзвичайного стану: Закон України від 16 березня 2000 р. № 1550-III Про фізичний захист ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання: Закон України від 19 жовтня 2000 р. № 2064-III Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів: Закон України від 31 травня 2007 р. № 1103-V Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України від 5 жовтня 2017 р. № 2163-VIII Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII
Кримінальне право	Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 26 березня 2003 р. № 638-IV

Продовження табл. 1

Адміністративне право	Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X Про державну таємницю: Закон України від 21 січня 1994 р. № 3855-XII
Інформаційне право	Про державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3475-IV
Транспортне право	Про функціонування єдиної транспортної системи України в особливий період: Закон України від 20 жовтня 1998 р. № 194-XIV Про перевезення небезпечних вантажів: Закон України від 06.04.2000 № 1644-III
Медичне право	Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII
Сегмент соціальної інфраструктури (перетинання з державною соціальною, державною економічною, державною регіональною, державною житловою, державною молодіжною, державною сімейною політикою)	
Цивільне право	Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV
Житлове право	Житловий кодекс Української РСР від 30.06.1983 № 5464-X Про комплексну реконструкцію кварталів (мікрорайонів) застарілого житлового фонду: Закон України від 22 грудня 2006 р. № 525-V
Адміністративне право	Про основи містобудування: Закон України від 16 листопада 1992 р. № 2780-XII Про бібліотеки і бібліотечну справу: Закон України від 27 січня 1995 р. № 32/95-ВР Про туризм: Закон України від 15 вересня 1995 р. № 324/95-ВР Про архітектурну діяльність: Закон України від 20 травня 1999 р. № 687-XIV Про державне прогнозування та розроблення програм економічного та соціального розвитку України: Закон України від 23 березня 2000 р. № 1602-III Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 р. № 2402-III Про культуру: Закон України від 14 грудня 2010 р. № 2778-VI Про регулювання містобудівної діяльності: Закон України від 17 лютого 2011 р. № 3038-VI Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення доступу до інфраструктури зарядних станцій для електромобілів: Закон України від 11.07.2019 № 2754-VIII
Енергетичне право	Про енергетичну ефективність будівель: Закон України від 22.06.2017 № 22118-VIII
Медичне право	Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII
Освітнє право	Про освіту: Закон України від 06.09.2017 № 2145-Viii Про професійну (професійно-технічну) освіту: Закон України від 10 лютого 1998 р. № 103/98-ВР Про позашкільну освіту: Закон України від 22 червня 2000 р. № 1841-III Про дошкільну освіту: Закон України від 11 липня 2001 р. № 2628-III Про вищу освіту: Закон України від 1 липня 2014 р. № 1556-VII Про повну загальну середню освіту: Закон України від 16 січня 2020 р. № 463-IX
Гуманітарне право	Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту: Закон України від 8 липня 2011 р. № 3671-VI
Кримінально-виконавче право	Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 липня 2003 року № 1129-IV
Спортивне право	Про фізичну культуру і спорт: Закон України від 24 грудня 1993 р. № 3808-XII Про підтримку олімпійського, параолімпійського руху та спорту вищих досягнень в Україні: Закон України від 14 вересня 2000 р. № 1954-III
Сегмент виробничої інфраструктури (перетинання з державною економічною, державною регіональною, державною енергетичною, державною екологічною політикою)	
Земельне право	Земельний кодекс України від 25.10.2201 № 2768-III Про надра: кодекс України від 27.07.1994 № 132/94-ВР
Аграрне право	Водний кодекс України від 06.06.1995 № 213/95-ВР Про ветеринарну медицину: Закон України від 25 червня 1992 р. № 2498-XII

Продовження табл. 1

Господарське право	Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV Господарський процесуальний кодекс від 06.11.1991 № 1708-XII Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 2 березня 2015 р. № 222-VIII Про ринок природного газу: Закон України від 9 квітня 2015 р. № 329-VIII Про оренду державного і комунального майна: Закон України від 03.10.2019 № 157-IX
Адміністративне право	Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X Про регулювання містобудівної діяльності: Закон України від 17 лютого 2011 р. № 3038-VI Про доступ до об'єктів будівництва, транспорту, електроенергетики з метою розвитку телекомунікаційних мереж: Закон України від 7 лютого 2017 р. № 1834-VIII Про концесію: Закон України від 03.10.2019 р. № 155-IX
Транспортне право	Про транзит вантажів: Закон України від 20.10.1999 № 1172-XIV Про транспортно-експедиторську діяльність: Закон України від 01.07.2004 р. № 1955-IV
Енергетичне право	Про енергозбереження: Закон України від 1 липня 1994 р. № 74/94-ВР Про альтернативні джерела енергії: Закон України від 20 лютого 2003 р. № 556-IV Про комбіноване виробництво теплової та електричної енергії (когенерацію) та використання скидного енергопотенціалу : Закон України від 5 квітня 2005 р. № 2509-IV Про землі енергетики та правовий режим спеціальних зон енергетичних об'єктів: Закон України від 9 липня 2010 р. № 2480-VI Про ринок електричної енергії: Закон України від 13 квітня 2017 р. № 2019-VIII
Морське право	Про морські порти України: Закон України від 17 травня 2012 р. № 4709-VI
Сегмент транспортної інфраструктури (перетинання з державною економічною, державною регіональною, державною екологічною політикою)	
Адміністративне право	Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X
Господарське право	Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV
Морське право	Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 № 176/95-ВР
Транспортне право	Про дорожній рух: Закон України від 30.06.1993 р. № 3353-XII Про транспорт: Закон України від 10 листопада 1994 р. № 232/94-ВР Про трубопровідний транспорт: Закон України від 15 травня 1996 р. № 192/96-ВР Про залізничний транспорт: Закон України від 4 липня 1996 р. № 273/96-ВР Про функціонування єдиної транспортної системи України в особливий період: Закон України від 20 жовтня 1998 р. № 194-XIV Про автомобільний транспорт: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2344-III Про державну спеціальну службу транспорту: Закон України від 5 лютого 2004 р. № 1449-IV Про міський електричний транспорт: Закон України від 29 червня 2004 р. № 1914-IV Про транспортно-експедиторську діяльність: Закон України від 01.07.2004 р. № 1955-IV Про автомобільні дороги: Закон України від 8 вересня 2005 р. № 2862-IV
Сегмент фінансової інфраструктури (перетинання з державною економічною, державною фінансовою політикою)	
Фінансове право	Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 № 2456-VI Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI Про державний бюджет України : закони України щорічного видання Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18 вересня 1991 р. № 1560-XII
Банківське право	Про Національний банк України: Закон України від 20 травня 1999 р. № 679-XIV Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. № 2121-III
Сегмент інформаційної інфраструктури та зв'язку (перетинання з державною інформаційною, державною економічною політикою)	
Адміністративне право	Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X Про поштовий зв'язок: Закон України від 4 жовтня 2001 р. № 2759-III

Закінчення табл. 1

Інформаційне право	Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах: Закон України від 5 липня 1994 р. № 80/94-ВР Про телекомунікації: Закон України від 18 листопада 2003 р. № 1280-IV Про державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3475-IV Про захист персональних даних: Закон України від 1 червня 2010 р. № 2297-VI
Сегмент геопросторової інфраструктури (перетинання з державною економічною, державною регіональною, державною екологічною політикою)	
Повітряне право	Повітряний кодекс України від 19.05.2011 № 3393-VI
Земельне право	Земельний кодекс України від 25.10.2201 № 2768-III Про надра: кодекс України від 27.07.1994 № 132/94-ВР Про генеральну схему планування території України: Закон України від 7 лютого 2002 р. № 3059-III Про землеустрій: Закон України від 22 травня 2003 р. № 858-IV
Водне право	Водний кодекс України від 06.06.1995 № 213/95-ВР
Адміністративне право	Про державний кордон України: Закон України від 4 листопада 1991 р. № 1777-XII Про національну інфраструктуру геопросторових даних: Закон України від 13 квітня 2020 р.
Сегмент інфраструктури природокористування й екології (перетинання з державною економічною, державною регіональною, державною екологічною політикою)	
Адміністративне право	Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X
Земельне право Аграрне право	Земельний кодекс України від 25.10.2201 № 2768-III Про надра: кодекс України від 27.07.1994 № 132/94-ВР
Екологічне право	Водний кодекс України від 06.06.1995 № 213/95-ВР Лісовий кодекс України від 21.01.1994 № 3852-XII Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25 червня 1991 р. № 1264-XII Про природно-заповідний фонд України: Закон України від 16 червня 1992 р. № 2456-XII Про мисливське господарство та полювання: Закон України від 22 лютого 2000 р. № 1478-III Про альтернативні джерела енергії: Закон України від 20 лютого 2003 р. № 556-IV Про ратифікацію Кіотського протоколу до Рамкової Конвенції Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату: Закон України від 4 лютого 2004 р. № 1430-IV Про хімічні джерела струму: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3503-IV Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року: Закон України від 28.02.2019 № 2697-VIII
Господарське право	Про природні монополії: Закон України від 20 квітня 2000 р. № 1682-III
Сегмент дослідницької інфраструктури (перетинання з державною економічною, державною науково-технічною політикою)	
Цивільне право Право інтелектуальної власності	Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV Про вищу освіту: Закон України від 1 липня 2014 р. № 1556-VII Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 26 листопада 2015 р. № 848-VIII
Адміністративне право	Про державне прогнозування та розроблення програм економічного та соціального розвитку України: Закон України від 23 березня 2000 р. № 1602-III Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 26 листопада 2015 року № 848-VIII

Представлені в таблиці матеріали наочно демонструють, наскільки широким є діапазон розповсюдження державної інфраструктурної політики, її інтегративних площин з різними, іноді не сумісними між собою в інших парадигмах, галузями та підгалузями права.

Безумовно, перелік наведених в таблиці законодавчих актів не є вичерпним, проте й навіть у такому вигляді він яскраво свідчить, що за хронологією вказані документи охоплюють період з 1991 по 2020 рік, за тематичною спрямованістю сегментів представляють практично всі сфери життєзабезпечення людини, суспільства, держави. Таким чином, множник інтегративних галузей (з урахуванням ступеню правового регулювання) є одним із найвагоміших складників мультиплікативності сфери ДІФСП.

Ще один *множник* – ***ітеративність*** – вказує на повторюваність юридично значущих ситуацій (юридичних обставин і фактів) у сфері інфраструктурної політики, що потребують свого правового регулювання. Необхідність виділення цього множника зумовлена встановленням основних тенденцій, простеженням динаміки змін, виявленням прогалин у чинному законодавстві. Якщо, наприклад, постійно виникають певні юридичні факти, за алгоритмом дій суб'єкта повноважень у певній галузі вимагається, по-перше, діагностика, чи потребують такі факти свого правового регулювання або ступінь їх юридичної значущості є невеликим, отже, може діяти узус; по-друге, якщо відповідь на перший пункт була позитивною, наскільки вони типові; по-третє, якими саме актами має врегульовуватися ситуація. Врешті-решт, якщо подібних актів не існує, виникає потреба у їхньому створенні та ухваленні в установленому порядку. Інша річ – впровадження принципів випереджувального права. Тоді основним критерієм має виступати не повторюваність, а прогнозування значущості загроз і небезпек, що їх несе відсутність правового регулювання, що має розглядатися в контексті правової безпеки, теоретико-правове обґрунтування засад якої було зроблено в роботах А.М. Лободи [24; 25; 26; 27; 28].

Так, наприклад, натепер відповідно до даних, представлених вище у таблиці, сфера життєво важливої (критичної) інфраструктури співвідноситься з шістьма галузями права і регулюється щонайменше сімнадцятьма законами. Звісно, подібна розпорошеність призводить до суттєвого зниження ефективності правового регулювання зазначеної сфери, на кшталт інформаційного права, суспільні відносини в якому за твердженням фахівців регулюються понад 4 500 нормативних актів [9; 49; 50; 51; 52; 54]. Відтак виникає необхідність створення консолідованого акту, яким би можна було охопити всі аспекти забезпечення безпеки в цьому сегменті інфраструктури. Тут у пригоді можуть стати роботи наукової школи В.А. Ліпкана, в яких детально та науково обґрунтовані все етапи систематизації інформаційного законодавства [20; 21; 22; 23].

Оскільки поняття системи передбачає її багатомірність із взаємною залежністю компонентів, доречно звести розглянуті групи та представити їхні зв'язки у вигляді своєрідної (нехай і дещо спрощеної) тригонометричної моделі просторових вимірювань, побудувавши систему координат, яка наочно представлятиме авторське бачення суті мультиплікативності системи правового регулювання ДІФСП.

Отже, динамічність моделі проявляється у постійному русі по досягненню цілей і завдань державної інфраструктурної політики. Осмисленість цьому руху надає те, що він відбувається через повторюваність певних типових юридично значущих ситуацій (на схемі означені кружечками), які співвідносяться, з одного боку, з функціями по реалізації політики, з іншого – з чинною нормативно-правовою базою. Розуміння суб'єктом ДІФСП локалізації проблеми у системі координат стає запорукою успішного розв'язання такої проблеми й оптимального виходу з ситуації за допомогою правових методів. Оперування запропонованими множниками у процесі дослідницької чи практичної діяльності, говорячи мовою математики, раціоналізує винахід спільного знаменника.

Висновки. Збагачення методологічного й методичного інструментарію правничої науки є нагальною потребою сучасності. Наразі одним із продуктивних шляхів стає вихід за межі соціальних і загально гуманітарних дисциплін у царину математичної логіки. Відтак проведене дослідження підтвердило робочу гіпотезу щодо доцільності й перспективності застосування поняття «мультиплікативність» під час аналізу системи правового регулювання державної інфраструктурної політики.

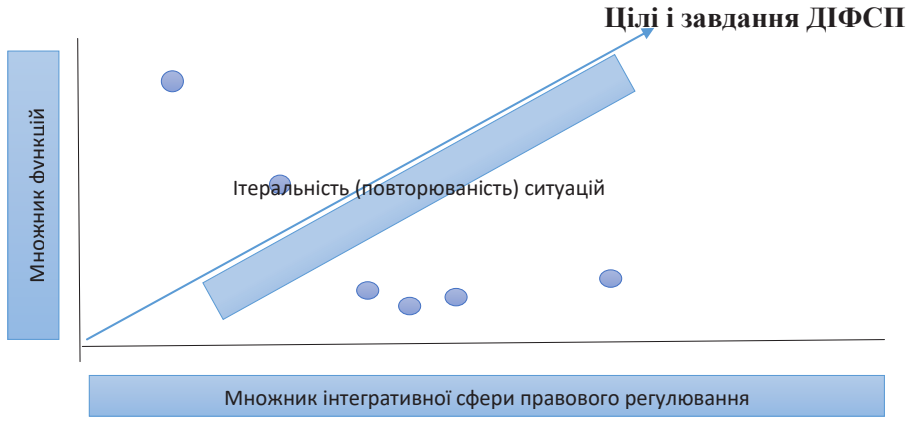

Рис. 1. Мультиплікативність правового регулювання ДІФСП

Список використаних джерел:

1. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. Москва : Издательство НОРМА, 2001. 752 с.
2. Бондар О.В. Правове регулювання надання адміністративних послуг у сфері морського транспорту : автореф. дис.. канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2018. 20 с.
3. Бочарова Ю.Г. Розвиток інноваційної інфраструктури національної економіки: теорія та практика : автореф. дис.. д-ра екон. наук : 08.00.03. Дніпро, 2019. 40 с.
4. Бусуйок Д.В. Правове регулювання управлінських та сервісних відносин у сфері використання та охорони земель: проблеми теорії та практики : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.06. Київ, 2018. 38 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2003. 1440 с.
6. Войчак Д.А. Розвиток глобальної інфраструктури агропродовольчого ринку : автореф. дис… канд. екон. наук : 08.00.02. Київ, 2019. 20 с.
7. Гаджиев Г.А. Онтология права : (критическое исследование юридического концепта действительности): монография. Москва : Норма : Инфра – М, 2013. 320 с.
8. Діордица І.В. Адміністративно-правове регулювання кібербезпеки України : автореф. дис.. д-ра юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2018. 32 с.
9. Діордіца І.В. Кібербезпекова політика України: стан та пріоритетні напрями реалізації : монографія. Запоріжжя : Видавничий дім «Гельветика», 2018. 548 с.
10. Зражевская Т.Д., Маланыч И. Н. Математические методы исследования в юридической науке. Современные методы исследования в правоведении. Саратов : СЮИ МВД России, 2007. С. 256–293.
11. Іванченко Є.А. Сутність та структура мультиплікативної компетентності майбутнього економіста. *Науковий вісник Південноукраїнського національного педагогічного університету імені К. Д. Ушинського.* Одеса : ПНПУ ім. К. Д. Ушинського. 2011. № 11–12. С. 144–155.
12. Коваленко Н.В. Адміністративно-правове регулювання в сфері містобудування. Запоріжжя ; Херсон : Гельветика. 2017. 189 с.
13. Ковтун Н.М. Адитивність і неадитивність. *Велика українська енциклопедія.* URL: https://vue.gov.ua/Адитивність_і_неадитивність (дата звернення: 28.06.2020).
14. Конах В.К. Національний інформаційний простір України: проблеми формування та державного регулювання. Київ : НІСД, 2014. 76 с. (Серія «Інформаційні стратегії», вип. 2).

15. Кондрацька Н.М. Місцеве самоврядування в Україні: конституційна модель системно-структурної організації : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.02. Харків, 2017. 23 с.

16. Корінь М.В. Теоретико-методологічні аспекти розвитку інфраструктури залізничного транспорту в умовах транскордонного співробітництва : автореф. дис.. д-ра екон. наук : 08.00.03. Харків, 2019. 43 с.

17. Крикун В.Б. Адміністративно-правове регулювання економіки України в кризових ситуаціях : автореф. дис.. д-ра. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2019. 32 с.

18. Кулько А.В. Міжнародно-правове регулювання використання та охорони транскордонних прісних вод : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.11. Київ, 2018. 44 с.

19. Кучер Р.-Д. А. Державне регулювання розвитку інвестиційної інфраструктури АПК України : автореф. дис.. канд. екон. наук : 08.00.03. Львів, 2018. 20 с.

20. Ліпкан В.А. Інкорпорація інформаційного законодавства України : [монографія] / В.А. Ліпкан, К.П. Череповський / за заг. ред. В.А. Ліпкана. Київ : ФОП О. С. Ліпкан, 2014. 408 с.

21. Ліпкан В.А. Консолідація інформаційного законодавства України : [монографія] / В.А. Ліпкан, М.І. Дімчогло / за заг. ред. В.А. Ліпкана. Київ : ФОП О.С. Ліпкан, 2014. 416 с.

22. Ліпкан В.А. Систематизація інформаційного законодавства України : [монографія] / В.А. Ліпкан, В.А. Залізняк / за заг. ред. В.А. Ліпкана. Київ : ФОП О. С. Ліпкан, 2012. 304 с.

23. Ліпкан В.А. Правові засади розвитку інформаційного суспільства в Україні : [монографія] / В.А. Ліпкан, І.М. Сопілко, В.О. Кір'ян / за заг. ред. В.А. Ліпкана. Київ : ФОП О. С. Ліпкан, 2015. 664 с.

24. Лобода А.М., Кір'ян В.О. Інформаціологічний зміст ідеології безпеки. *Правова інформатика*. 2012. № 1 (33). С. 39–44.

25. Лобода А.М. Поняття та зміст правової безпеки особи. *Підприємництво, господарство і право*. 2010. № 10. С. 121–126.

26. Лобода А.М. Правова безпека особи: аксіологічний вимір. *Підприємництво, господарство і право*. 2012. № 12. С. 16–21.

27. Лобода А. М. Правова безпека особи: антропологічний підхід. *Підприємництво, господарство і право*. 2010. № 9. С. 16–21.

28. Лобода А.М. Щодо визначення поняття правової безпеки. *Підприємництво, господарство і право.* 2010. № 2. С. 10–12.

29. Малойван В.В. Господарсько-правове забезпечення діяльності суб'єктів інноваційної інфраструктури : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.14. Київ, 2018. 20 с.

30. Мелик-Шахназарян Б.Б. Кибернетика общества. *Вестник Общественных наук (арм.)* 1970. № 12. С. 49–62.

31. Мультиплікативний Український тлумачний словник. URL: https://ukrainian_explanatory.academic.ru/88514/мультипликативний.

32. Мультиплікатор. Новий словник іншомовних слів : близько 40 000 слів і словосполучень / Л.І. Шевченко, О.І. Ніка, О.І. Хом'як, А.А. Дем'янюк ; за ред. Л.І. Шевченко. Київ : Арій, 2008. 672 с.

33. Окли Б. Думай как математик. Как решать любые задачи быстрее и эффективнее / Альпына Паблишер, 2018. 288 с.

34. Організаційні та правові аспекти забезпечення безпеки і стійкості критичної інфраструктури України: аналіт. доповідь [Д.Г. Бобро та інші ; за заг. ред. О.М. Суходолі]. Київ : НІСД, 2019. 223 с.

35. Осипова Т.Ю. Мультиплікативність педагогічних умов професійного становлення майбутніх учителів. *Науковий вісник Південноукраїнського національного педагогічного університету імені К.Д. Ушинського*. 2017. URL: http://dspace.pdpu.edu.ua/handle/123456789/880.

36. Павлова О., Павлов К., Козлов В. Правове регулювання та управління процесом поводження з твердими побутовими відходами в Україні. *Економічний часопис Східноєвропейського національного університету ім. Лесі Українки.* 2019. № 1. С. 77–85.

37. Перельман Я.И. Занимательная арифметика. Загадки и диковинки в мире чисел. Москва : Государственное Издательство Детской Литературы Министерства Просвещения РСФСР, 1954. 188 с.

38. Пісна Р.С. Теоретико-методичні основи створення тематичних інтерактивних карт (на прикладі критичної інфраструктури міста Києва) : автореф. дис. … канд. геогр. Наук : 11.00.12. Київ, 2019. 20 с.

39. Раїмов Р.І. Адміністративно-правове регулювання діяльності суб'єктів природних монополій у сферах енергетики та комунальних послуг : автореф. дис… канд. юрид. наук : 12.00.07. Суми, 2019. 20 с.

40. Руденко А.В. Переход от вероятности к достоверности в доказывании по уголовным делам : автореферат диссертации … кандидата юридических наук: 12.00.09. / Руденко Александр Викторович. Краснодар, 2001. 24 с.

41. Рябець К.А. Політико-правове регулювання публічного управління прибережними захисними смугами в Україні. *Державне будівництво*. 2018. № 2. URL: http://db.journal.kharkiv.ua/index.php/db/article/view/8.

42. Серебряк К.І. Розвиток інформаційної інфраструктури економічного співробітництва регіонів : дис.. д-ра екон. наук: 08.00.05. Сєвєродонецьк, 2018. 35 с.

43. Серьогіна-Берестовська О.В. Державне регулювання розвитку сільської соціальної інфраструктури : автореф. дис.. канд. наук з державного управління : 25.00.02. Харків, 2019. 20 с.

44. Спектор О.М. Міжнародно-правове регулювання сфери природоресурсних відносин: автореф. дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.11. Київ, 2019. 40 с.

45. Сурілова О.О. Адміністративно-правове регулювання у сфері використання та охорони надр : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2017. 31 с.

46. Суходоля О.М. Законодавче забезпечення та механізми управління у сфері енергетичної безпеки України. *Стратегічні пріоритетиє*. 2019. № 2 (50). С. 13–26.

47. Суходоля О.М. Захист критичної інфраструктури в умовах гібридної війни: проблеми та пріоритети державної політики України. *Стратегічні пріоритети*. 2016. № 3. С. 62–76.

48. Теленик С.С. Критична інфраструктура як об'єкт адміністративно-правового регулювання. *Юридичний часопис нац. акад. внутр. справ*. 2018. № 1 (15). С. 179–189.

49. Топчій О.В. Адміністративно-правове забезпечення інформаційної безпеки неповнолітніх в Україні: сучасний стан і тенденції реалізації : монографія. Ужгород, 2019. 512 с.

50. Цимбалюк В.С. Інформаційне право (основи теорії і практики) : монографія. Київ : Освіта України, 2010. 388 с.

51. Цимбалюк В.С. Інформаційне право : концептуальні положення до кодифікації інформаційного законодавства. Київ : Освіта України, 2011. 426 с.

52. Цимбалюк В.С. Кодифікація інформаційного законодавства України : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2013. 435 с.

53. Чеботар Л.Я. Засоби відтворення мультиплікативності у старогрецькій мові (на матеріалі «Іліади» Гомера). *Молодий вчений*. 2016. № 10 (37). С. 204–207.

54. Чуприна О.В. Адміністративна відповідальність за порушення права на інформацію : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2013. 175 с.

55. Шемаєв В.В. Теоретико-методологічні засади та пріоритети розвитку транспортної інфраструктури в системі економічної безпеки України. Київ : НУОУ, 2018. 366 с.

56. Шемшученко Ю.С., Бобровник С.В. Правове регулювання. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : «Укр. енцикл.». Т. 5. П – С. 2003. 736 с.

КІМ К. В.,
кандидат психологічних наук, доцент,
доцент кафедри управління вантажною
і комерційною роботою
*(Український державний університет
залізничного транспорту)*

УДК 340.114
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.3

ОСНОВНІ НАПРЯМИ ТРАНСФОРМАЦІЇ СУСПІЛЬНОЇ ПРАВОСВІДОМОСТІ В АСПЕКТІ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ

У статті розкривається зміст процесів трансформації суспільної правосвідомості у зв'язку з активізацією процесів європейської інтеграції. Обґрунтовано, що трансформація правосвідомості широких верств суспільства і сприйняття універсальних цінностей Європейського Союзу є важливим чинником успішності європейської інтеграції України. Акцентовано увагу на тому, що після внесення змін до чинної Конституції України у державі створено всі формальні передумови для трансформації суспільної правосвідомості. Запропоновано виокремлювати кілька основних напрямів змінення суспільної правосвідомості, які ідейно базуються на втіленні універсальних цінностей Європейського Союзу на національному рівні: визнання дотримання людської гідності центральним орієнтиром уваги органів охорони правопорядку, усвідомлення унікальності і важливості свободи, демократії і рівності як цілей суспільного розвитку і державної діяльності, формування поваги до концепції правової держави і верховенства права в Україні, формування толерантного ставлення до прав меншин. Доведено, що прийняття кожним громадянином зазначених цінностей цілком відповідає ідеї євроінтеграції як цивілізаційного вибору українського народу.

Зауважено, що для України як держави, яка обрала шлях євроінтеграції як пріоритет державної зовнішньої та внутрішньої політики, трансформація суспільної правосвідомості у бік повноцінного визнання важливості втілення універсальних цінностей ЄС є однією із гарантій результативності реалізації євроінтеграційних прагнень. Окреслено проблематику стану наближення України до родини держав об'єднаної Європи, яка пов'язана з несприятливими умовами формування проєвропейської орієнтації широкої суспільної думки. Наголошено на тому, що державі слід мобілізувати наявні резерви для прискорення реформ у всіх секторах економіки й політико-правової системи задля доведення на практиці ефективності обраного курсу на перспективне входження України до ЄС.

Ключові слова: *Україна, право, суспільна правосвідомість, європейська інтеграція, універсальні цінності, державне управління, демократія.*

Kim K. V. The main directions of transformation of public legal consciousness in the aspect of European integration of Ukraine

The article reveals the content of the processes of transformation of public legal consciousness in connection with the intensification of the processes of European integration. It is substantiated that the transformation of legal consciousness of broad sections of society and the perception of universal values of the European Union is an important factor in the success of Ukraine's European integration. Emphasis is placed on the fact that after the amendments to the current Constitution of Ukraine, all

formal preconditions for the transformation of public legal consciousness have been created in the state. It is proposed to identify several main areas of change of public legal awareness, which are ideologically based on the implementation of universal values of the European Union at the national level: recognition of human dignity as the central focus of law enforcement, awareness of the uniqueness and importance of freedom formation of respect for the concept of the rule of law and the rule of law in Ukraine, the formation of a tolerant attitude to pr in the minority. It is proved that the acceptance of these values by every citizen fully corresponds to the idea of European integration as a civilization choice of the Ukrainian people.

It is noted that for Ukraine, as a country that has chosen the path of European integration as a priority of state foreign and domestic policy, the transformation of public legal awareness towards full recognition of the importance of universal EU values is one of the guarantees of effective European integration aspirations. The issue of the state of Ukraine's approach to the family of the states of the united Europe, which is connected with the unfavorable conditions for the formation of the pro-European orientation of the broad public opinion, is outlined. It was stressed that the state should mobilize the existing reserves to accelerate reforms in all sectors of the economy and political and legal system in order to prove in practice the effectiveness of the chosen course for Ukraine's long-term accession to the European Union.

Key words: *Ukraine, law, public legal consciousness, European integration, universal values, public administration, democracy.*

Вступ. На початку XXI століття в історії державотворення України відбулася знакова подія, яка полягає у тому, що держава офіційно задекларувала пріоритетність проєвропейського курсу державного розвитку. Юридичним підґрунтям для цих процесів стало підписання у 2014 р. Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію) [1]. Втілення положень зазначеного документа передбачає реалізацію комплексу реформаторських перетворень в усіх сферах життєдіяльності українського суспільства, національного народного господарства та державного управління. Результативність таких змін залежить від багатьох політико-правових, соціально-економічних та культурно-ментальних чинників. Одним із таких чинників є суспільна правосвідомість як форма суспільної свідомості, яка відбиває ставлення суб'єктів правовідносин до чинного права та похідних від нього правових явищ [2, с. 49]. Через те, що процеси європейської інтеграції передбачають реформування національної правової системи та супроводжуються запровадженням нових для соціально-юридичної практики України правових інститутів, питання їх сприйняття широкими верствами населення й усвідомлення їх доцільності є важливим чинником, що визначає успіх процесів євроінтеграції України. У зв'язку з цим актуальним завданням юридичної науки є дослідження змін суспільної правосвідомості в аспекті реалізації процесів європейської інтеграції України.

Постановка завдання. Відповідно, метою статті є висвітлення основних напрямів трансформації суспільної правосвідомості в аспекті активізації процесів європейської інтеграції України. Досягнення зазначеної мети також передбачає з'ясування особливостей суспільної правосвідомості, окреслення значення універсальних цінностей ЄС для зміни у суспільній правосвідомості українського суспільства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження проблематики трансформації суспільної правосвідомості України в аспекті євроінтеграції є відносно новим напрямом розвитку вітчизняної правової доктрини. Водночас окремі аспекти означеного напряму наукової розробки були у центрі уваги таких науковців, як Ю.Ю. Калиновський, В.В. Муж, О.С. Передерій, Г.О. Попадинець, Ю.С. Шемшученко та інші. Проте комплексного та систем-

ного дослідження трансформації суспільної правосвідомості в умовах активізації процесів європейської інтеграції України наразі немає.

Результати дослідження. Практика укрупнення ЄС як найбільш економічно потужного у світі об'єднання демократичних держав доводить, що запровадження на національному рівні загальноєвропейських стандартів організації соціального життя і здійснення державного управління ефективним є лише тоді, коли спостерігається бажання більшості громадян комплексно реформувати суспільно-державний устрій. Правосвідомість суспільства поєднує як аксіологічний (домінантні правові цінності для певного типу суспільства), так і онтологічний вимір (способи та форми буття правосвідомості у конкретно історичних умовах) [3, с. 14]. Тобто правосвідомість суспільства бере початок з глибинних підвалин суспільної свідомості, з економічних та соціальних передумов, ментальних традицій народу, світосприйняття, правосвідомості та намірів суспільства сформувати якісно новий рівень правового порядку. Первинним рушієм у формуванні відповідних налаштувань є створення нормативної основи, яка офіційно регламентує курс держави на євроінтеграцію.

Сьогодні в Україні створено усі нормативні передумови для таких процесів. Окрім Угоди про асоціацію, на рівні національного законодавства проєвропейський вектор розвитку легітимізувався на рівні Конституції України лише на 27-й рік державної незалежності. Так, уже після набуття чинності Угодою про асоціацію у Конституції України було офіційно закріплено орієнтацію зовнішньополітичного курсу на всебічне наближення до ЄС. У 2018 р. за ініціативою Президента України було прийнято Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)» від 07.02.2018 р. № 2680-VIII [4]. Так, у Преамбулі Основного Закону було закріплено положення про європейську ідентичність Українського народу і незворотність європейського курсу України. Це положення було внесено у конституційний текст у зв'язку з тим, що у преамбулі Угоди про асоціацію зазначено, що Україна, розвиваючи відносини з ЄС, проголошує свою європейську ідентичність і поділяє спільні цивілізаційні цінності.

Окрім цього, на конституційному рівні було доповнено повноваження Верховної Ради України, Президента України і Кабінету Міністрів: у ст. 85 і ст. 102 Основного Закону закріплено, що національний парламент повноважний реалізовувати стратегічний курс держави на набуття повноправного членства України в ЄС, а Президент України є гарантом реалізації цього курсу. У ст. 116 Основного Закону Кабінету Міністрів зазначено, що головним завданням є забезпечення реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі. Подібні зміни до Конституції України мають важливі наслідки для правосвідомості всього українського суспільства. Навіть у пояснювальній записці до Закону про зміну Конституції України доцільність внесення «євроінтеграційних змін» обґрунтовуються необхідністю «мобілізувати» українське суспільство та налаштувати його на сприяння у проведенні реформ, спрямованих на досягнення критеріїв повноправного членства в ЄС [5]. Безумовно, введення у дію на вищому законодавчому рівні таких норм спонукає до незворотності таких «мобілізаційних» змін, які мають відбутися у свідомості широких верств суспільства. О.С. Передерій у зазначеному контексті наголошує, що невипадково сьогодні в українському суспільстві спостерігається зростання очікування від держави євроцентристських досягнень у сфері зовнішньої та внутрішньої політики, а також подальшого реформування національного права у напрямі імплементації європейських моделей суспільного регулювання [5, с. 67].

Так чи інакше, але після офіційного проголошення незворотності курсу на європейську інтеграцію суспільна правосвідомість українського народу зазнає суттєвої трансформації. Фактично це являє собою зміну ставлення широких верств населення до реалізації й повноцінного втілення положень чинного законодавства про європейську інтеграцію. Важливо зауважити, що трансформація суспільної правосвідомості відбувається не сама по собі, а як результат процесу правової соціалізації особи, входження індивіда в нове правове середовище, послідовне набуття ним правових знань, його залучення до правових ціннос-

тей [6, с. 425]. Правові цінності відграють одну з найбільш важливих ролей у цих процесах. В аспекті євроінтеграційних процесів мова йде про сприйняття правових універсальних цінностей і стандартів ЄС, що визначають тенденції трансформації правосвідомості українського суспільства.

Універсальні цінності, які є уніфікованими на рівні міждержавної правової системи ЄС, сьогодні сприймаються народами Європи як основоположні засади трансформації правового устрою держав, включаючи і тих, які не є членами ЄС. Практика укладання з ЄС угод про асоціацію Грузією, Молдовою, Туреччиною, Республікою Чилі підтверджує, що зазначені держави взяли на себе зобов'язання цінувати базові універсальні цінності ЄС та активно їх імплементувати у функціонування національних правових систем і практику державного будівництва. Україна не є винятком, адже відповідно до Угоди про асоціацію між Україною і ЄС дотримання українською стороною цінностей ЄС є запорукою зближення сторін і залучення України до участі у європейських політиках.

Універсальні цінності ЄС сформульовані у ст. 2 Розділу I Договору про Європейський Союз 1992 р., який визначає абсолютну цінність людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства права, прав людини, прав меншин [7]. Всі держави – члени ЄС, а також держави, які обрали курс на євроінтеграцію, мають своїми діями сприяти збереженню і примноженню цих цінностей заради інтересів народів об'єднаної Європи. Розглядаючи аспект трансформації суспільної правосвідомості України у зв'язку з прийняттям універсальних цінностей ЄС, слід відзначити, що суспільні уявлення українського народу і раніше не були позбавлені шанування та намагання цінувати відповідні цінності. Проте правосвідомість широких верств населення України останню чверть століття формувалася під впливом суперечливих конкретно-історичних умов, які не сприяли їх чіткому дотриманню. Відповідно, правові ідеї та погляди народу України формувалися в умовах практики неефективних забюрократизованих засад державного управління, які є рудиментами радянських часів, дедалі вищого рівня корупції, систематичних політичних конфліктів, недостатньої уваги держави до потреб пересічного громадянина тощо. Це призвело до того, що універсальні цінності ЄС не сприймалися раніше як імперативи подальшого державного будівництва. Проте ситуація змінюється, і на основі використання правової призми сприйняття універсальних цінностей ЄС виокремимо такі напрями трансформації суспільної правосвідомості в Україні:

– визнання дотримання ***людської гідності*** центральним орієнтиром уваги органів охорони правопорядку. Охорона гідності є одним із проявів державного забезпечення особистої недоторканності і в ЄС розуміється як загальне благо. В свою чергу, правова охорона державою гідності особистості виражається в тому, що держава чітко визначає підстави і форми обмеження недоторканності особистого життя громадян [8, с. 248]. Відповідно, справедлива і законна вимога представника правоохоронного органу про надання доказів, що здійснюється в установлених кримінально-процесуальним законом випадках і порядку, не може розглядатися як обмеження гідності особистості або як образу;

– усвідомлення унікальності і важливості ***свободи, демократії і рівенства*** як цілей суспільного розвитку і державної діяльності. Вказані цінності тісно пов'язані між собою і доповнюють одне інше. Демократичний політичний режим (режим демократії) передбачає застосування органами влади таких методів і способів управління суспільними процесами, коли відсутні об'єктивні передумови порушення прав і свобод кожного конкретного громадянина, посягання на її особисту свободу. В свою чергу, у демократичному суспільстві свобода не може ґрунтуватися на нерівності. Лише усвідомлення широкими верствами населення держави цінності закріплених у законі і гарантованих державою рівності, а також заборона будь-якої дискримінації при реалізації законних прав і інтересів особистості свідчить про демократичність у відносинах держави і людини. У гарантованих державою свободі та рівенстві закладені потужні гарантії від сваволі певних представників суспільства й супутніх їм привілеїв, обмежень і перепон;

– формування поваги до концепції ***правової держави*** і верховенства права в Україні на кшталт держав ЄС передбачає верховенство прав і свобод особи в системі життєдіяльності

всіх і кожного, безумовний пріоритет прав особи у порівнянні з іншими соціальними благами. Слід наголосити, що реальність прав людини, гарантування її особистої безпеки в країнах ЄС стали вищими принципами права альянсу. Україна має йти аналогічним шляхом;

– формування ***толерантного ставлення до прав меншин***. Сьогодні всі держави ЄС, враховуючи поліетнічний склад суспільства, створили життєздатні моделі співжиття людей різного етнічного походження, розробили та впровадили в практику відповідне законодавство. Встановлення форм реалізації прав іноетнічного населення в кожній з країн ЄС залежить від особливостей форми держави, культурних традицій, релігійного складу населення, чинної правової системи тощо. На цей час одним із основних принципів функціонування правових систем держав – членів ЄС є створення умов для неупередженого ставлення і недопущення дискримінації особи через її етнічну приналежність, релігійно-культурну орієнтацію тощо. Українська масова суспільна думка поступово все більше сприймає подібну практику ЄС.

Очевидним є те, що формування нових ціннісних орієнтирів суспільства починається з кожної людини індивідуально та, як зазначає В.В. Муж, проходить разом із державою шлях розвитку, генерує ідеї правового буття, відбиває завдяки своїй правосвідомості засади правової дійсності навколо себе [9, с. 302]. Прийняття кожним громадянином зазначених цінностей цілком відповідає ідеї євроінтеграції як цивілізаційного вибору українського народу. Поступове набуття універсальними цінностями ЄС у суспільній свідомості все більшої ваги і значення як орієнтиру для подальшого державного будівництва є запорукою пришвидшення процесів реформування державного сектору, а також всіх галузей економіки і суспільного життя.

Висновки. Правосвідомість суспільства є складним соціально-правовим феноменом. У функціональному аспекті правосвідомість широких мас населення є вагомим чинником будь-яких державно-правових і політичних перетворень і реформ, включаючи європейську інтеграцію. Для України, яка обрала шлях євроінтеграції як пріоритет державної зовнішньої та внутрішньої політики, трансформація суспільної правосвідомості у бік повноцінного визнання важливості втілення універсальних цінностей ЄС є одним із визначальних чинників успіху процесів євроінтеграції. Зауважимо, що наявна проблематика наближення України до родини держав об'єднаної Європи пов'язана багато в чому з несприятливими умовами формування проєвропейської орієнтації широкої суспільної думки. Саме тому державі слід мобілізувати наявні резерви для прискорення реформ у всіх секторах економіки та політико-правової системи задля доведення на практиці ефективності обраного курсу на перспективне входження України до ЄС.

Список використаних джерел:

1. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16.09. 2014 р. № 1678-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014 р. № 40. Стаття 2021.

2. Юридична енциклопедія: в 6 т. : за заг. редк. Ю.С. Шемшученко. Київ : *Українська енцикл*опедія. Т. 5. 2003. 736 с.

3. Калиновський Ю.Ю. Правосвідомість українського суспільства: ґенеза та сучасність : монографія. Харків. Право 2008. 288 с.

4. Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору) : Закон України від 07.02.2018 р. № 2680-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2019 р., № 9. Ст. 50.

5. Пояснювальна записка до проекту Закону України»Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)». *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64531 (дата звернення: 06.05.2020).

6. Передерій О.С. Тенденції трансформації законодавчих засад європейської інтеграції України на сучасному етапі. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 1. С. 66–70.

7. Попадинець Г.О. Правосвідомість і правова культура як чинники становлення громадянського суспільства. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки : збірник наукових праць.* 2016. № 850. С. 422–427.

8. Кашкин С.Ю., Кутафин О.Е., Четвериков А.О. Договор о Европейском Союзе от 07 февраля 1992 г. *Основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями*: под ред. С.Ю. Кашкина. Москва : «ИНФРА – М». 2008. С. 166–210.

9. Степанова О.Г. Пріоритети правоохоронної діяльності держави як члена Європейського Союзу (теоретико-правовий аспект). *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право».* 2014. № 1106. С. 247–249.

10. Муж В.В. Правосвідомість: теоретичні аспекти поняття. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки*. 2016. № 837. С. 297–303.

ЛАБЕНСЬКА Л. Л.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри загально-правових дисциплін
(ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет»)

УДК 342.8
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.4

ІНСТИТУТ ВИБОРЧИХ ЦЕНЗІВ (ВИМОГ): ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ТА ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена основним етапам історичного розвитку та правової природи інституту виборчих цензів (вимог), а також їх відповідної трансформації та стану сучасного законодавчого закріплення в Україні.

На підставі відповідних історичних джерел проаналізовано зв'язок між основними виборчими вимогами для місцевих виборів за часів 19–20 сторіччя та сучасної України. Також аргументована доцільність використання в науковому обігу для відповідних виборчих вимог саме терміна «виборчий ценз», а не «ценз».

Значну увагу в статті приділено трансформації законодавчого закріплення різноманітних виборчих вимог саме в національному законодавстві за різних історичних етапів державного будівництва нашої країни (починаючи від її перебування у складі Російської імперії та закінчуючи реаліями сьогодення, з обраним Європейським вектором розвитку).

Вищезазначений аналіз надав можливість сформулювати відповідні пропозиції для подальшого удосконалення виборчого законодавства, яке стосується регламентації виборчих цензів та вимог, з урахуванням найкращого вітчизняного та зарубіжного досвіду.

Теоретико-методологічною основою дослідження в роботі стали історичний метод та метод матеріалістичної діалектики, застосування яких сприяло розглянути всі процеси в розвитку інституту виборчих цензів в Україні, але не виокремлено, а в тісному зв'язку із закономірностями розвитку аналогічного

інституту в зарубіжних країнах, а також вплив на них відповідних соціальних явищ певного етапу розвитку країни.

Запропоновані зміни до положень Виборчого кодексу України, що стосуються підвищення вікового цензу для набуття пасивного виборчого права громадянами, які подають свої кандидатури на посади голів сільських, селищних, міських рад, а також запровадження цензу освіти та моральності для такої категорії кандидатів.

Положення Кодексу повинні містити чіткі вимоги (цензи) та умови реалізації суб'єктивного виборчого права, а саме активного та пасивного.

Світова практика та вітчизняна історія закріплення виборчих цензів, надають нашім законодавцям досить значні можливості для найоптимальнішого їх розуміння та застосування.

Ключові слова: *активне виборче право, пасивне виборче право, загальне виборче право, виборчі цензи (вимоги), ценз громадянства, ценз дієздатності, ценз осілості, віковий ценз, моральний ценз.*

Labenska L. L. Institute of electoral qualifications (requirements): history and practice of application in Ukraine

The article deals with main stages of historical development and legal nature of institute of electoral qualifications (requirements), as well as their corresponding transformation and the state of the present legislative support in Ukraine.

Based on relevant historical sources, the relationship between the main electoral requirements for local elections in the 19th and 20th centuries and today Ukraine has been analyzed. The author has also substantiated the expediency of using in scientific circulation for the relevant electoral requirements the term "electoral qualification", but not "qualification".

She has paid a considerable attention to the transformation of the legislative embodiment of various electoral requirements, namely in national legislation, at different historical stages of state building of our country (from its membership in the Russian Empire to the realities of today, with the chosen of European vector of development).

The above analysis has provided an opportunity to formulate appropriate proposals for further improvement of electoral legislation relating to the regulation of electoral qualifications and requirements, regarding the best domestic and foreign experience.

The theoretical and methodological basis of the study in the work is the historical method and the method of materialistic dialectics, the use of which helped to consider all the processes in the development of the electoral qualification institute in Ukraine, but not in separated, but in close connection with the laws of development of the similar institute in foreign countries, as well as influence of relevant social phenomena on them at a certain stage of the country's development.

There are proposals to amend the provisions of the Election Code of Ukraine concerning raising the age limit for acquiring passive suffrage by citizens who submit their candidacies for the positions of heads of village, settlement, city councils, as well as introducing education and morality for this category of candidates.

The provisions of the Code should contain clear requirements (qualifications) and conditions for the exercise of subjective suffrage, namely active and passive.

World practice and national history of securing the electoral qualifications provide our legislators with considerable opportunities for their best understanding and application.

Key words: *active suffrage, passive suffrage, universal suffrage, electoral qualifications (requirements), citizenship qualification, legal capacity qualification, residency qualification, age qualification, moral qualification.*

Вступ. У грудні 2019 року відбулася довгоочікувана подія – прийняття Виборчого кодексу Верховною Радою України. Саме цей нормативно-правовий акт регламентує та визначає механізм реалізації основних принципів виборчого права в Україні.

Положення Кодексу повинні містити чіткі вимоги (цензи) та умови реалізації суб'єктивного виборчого права, а саме активного та пасивного.

Світова практика та вітчизняна історія закріплення виборчих цензів надають нашім законодавцям досить значні можливості для найоптимальнішого їх розуміння та застосування.

Обравши вектор європейського розвитку нашої держави, нам необхідно поступово імплементувати в національне законодавство їх принципи та норми інституту виборчого права, а саме виборчих цензів (вимог).

Аналізуючи практику законодавчого закріплення та практичного застосування виборчих цензів у зарубіжних країнах, цілком слушно наголосити, що є приклади, зокрема вимога до кандидата на посаду президента громадянства за народженням, які, на нашу думку, не є ознакою демократичності, а зовсім навпаки.

Тому нашим законодавцям слід досить акуратно та виважено приймати норми виборчого законодавства, аби не втрачати під час чергових реформ власних національних надбань та оптимізувати для нашого суспільства результати закордонного досвіду в сфері виборчих цензів.

Різноманітні аспекти вивчення виборчого права стали предметом досліджень таких вітчизняних та зарубіжних учених, як М.В. Афанасьєва, О.А. Богашов, М.В. Жушман, Н.В. Камінська, Р.П. Князевич, В.В. Кравченко, Н.В. Корольова-Борсоді, Л.М. Козодой, М.І. Корнієнко, А.В. Левенець, В.В. Маклаков, Р.М. Максакова, А.Т. Нгуєн, В.Ф. Погорілко, О.В. Радченко, А.П. Савков, М.І. Ставнійчук, І.В. Шкурат, О.В. Чернецька та інші. Слід підкреслити, що їх наукові роботи представляють різні галузі знань – юриспруденцію, державне управління, політологію, історію, психологію, соціологію, соціальні комунікації, інформаційні технології тощо.

Водночас, на наше переконання, це, власне, той інститут демократії, що має міжгалузеву і міждисциплінарну природу, відзначається динамічністю, своєрідністю. Національне виборче законодавство постійно змінюється, тому виникає потреба вивчення відповідного зарубіжного, насамперед європейського досвіду регулювання та реалізації права обирати і бути обраними до органів публічної влади.

Постановка завдання. Метою статті є всебічне дослідження процесів розвитку інституту виборчих цензів в Україні, їх зв'язку із закономірностями розвитку аналогічного інституту в зарубіжних країнах, а також сучасного стану законодавчої регламентації та практичного застосування.

Результати дослідження. Історія вживання терміна «ценз» нараховує цілі століття. На різних етапах і у різних країнах він іменувався неоднаково, набуваючи не одного значення. Слово «ценз» походить від латинського – *census*. У Стародавньому Римі – це періодична оцінка майна громадян для відповідного поділу їх на податні розряди. Уже в часи феодалізму в Західній та Центральній Європі поняття «ценз» використовується у значенні регулярного фіксованого оброку, який сплачується феодально-залежними селянами сеньйору. Починаючи з нового часу та донині, конституційна наука і практика первісне поняття цензу трансформувала в обмежувальні вимоги допуску особи до користування виборчими правами. Із середини другої половини XX ст. на Заході у наукових виданнях з'являється слово – синонім «цензу» – «кваліфікація». Останній загалом розуміється як визначення якості, оцінка чогось [1, с. 914]. Значення наведеного терміна дозволяє піддавати сумніву доцільність його застосування у виборчому праві як вимог, що обмежують допущення особи до користування виборчими правами. Через це, на наш погляд, термін «виборчий ценз» краще задовольняє потреби наукового аналізу.

До таких вимог у більшості країн світу належать цензи: віковий; осілості; громадянства; на стан здоров'я; статі; майновий; освітній; грамотності; військовий; моральний. Зага-

лом є 11 виборчих цензів. Цензи стосовно пасивного виборчого права є вищими порівняно з аналогічними цензами щодо активного виборчого права, оскільки є різними за наслідками. Деякі з цензів, які сприймаються як дискримінаційні щодо активного виборчого права, не вважаються такими під час визначення кандидатів на певні виборні посади. Так, для осіб, які хочуть скористатися пасивним виборчим правом, встановлюються суворіші обмеження: зростає віковий ценз; збільшується ценз осілості; висуваються додаткові вимоги у вигляді заборони обіймати певні посади, обов'язку сповідувати певну релігію тощо.

У більшості країн виборчі цензи встановлені у конституціях, у інших, у тому числі в Україні, – у виборчому законодавстві, коли це припускається самою конституцією. Так, якщо проаналізувати спеціальні виборчі закони і закони про муніципалітети більшості демократичних країн, то можна зробити висновки: пасивне виборче право зазвичай надається громадянам 18–25 років. Одночасно встановлюється також низка інших цензових вимог, пов'язаних із компетенцією виборних органів та історичними традиціями їх формування. Наприклад, у деяких країнах Латинської Америки, щоб бути обраним алькальдом (мером) чи радником муніципалітету, необхідно володіти виборчим правом, бути народженим у відповідному муніципалітеті або проживати там не менше двох років, які передують виборам, бути внесеним у виборчий регістр громадян чи у виборчий регістр для іноземців, не бути засудженим кримінальним судом. Кандидатом у депутати муніципалітетів Великої Британії може висуватися кожен громадянин, який досяг 21-річного віку, який проживає на території цього муніципалітету, працює або орендує не менше року нерухоме майно. Не можуть бути обраними пери, священнослужителі, кадрові військові, цивільні, які служать, психічно хворі. Можуть висуватися й деякі вимоги морального характеру. Ще одна особливість полягає у тому, що ряд країн, на відміну від України, надає право участі у місцевих виборах іноземцям, які постійно проживають на території цього муніципалітету [2, с. 88].

Стаття 193 Виборчого кодексу України встановлює лише чотири виборчих цензи до голів, старост і депутатів місцевих рад: громадянства – наявність громадянства України; дієздатності; віковий – встановлено вік 18 років на день виборів; моральний – позбавлення пасивного виборчого права у разі наявності судимості за вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, злочину проти виборчих прав громадян чи корупційного злочину, якщо ця судимість не погашена або не знята в установленому законом порядку.

Ці вимоги вперше були закріплені в Законі «Про вибори депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» 1998 року, такі ж самі виборчі вимоги визначені в Законі «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» 2010 року, нічого не змінилося й у Законі «Про місцеві вибори» 2015 року.

Оскільки завданням нашого дослідження є вивчення зв'язку сучасного змісту виборчих вимог до кандидатів на виборні посади органів місцевого самоврядування з правовими традиціями минулого, детальний історико-правовий аналіз буде зроблено на підставі законодавчих актів у галузі державотворення періоду Російської імперії (з кінця XVIII ст.), державності у 1917–1920 рр., радянської доби та часів сучасної України.

З кінця XVIII ст. Українська держава остаточно припинила своє існування. На територію, включену до складу Росії, було поширено російський суспільний і державний устрій та управління. Місцеве самоврядування у Російській імперії, введене на початку XVIII ст., діяло в суворо визначеній сфері (містах) і мало обмежену компетенцію. У 1785 р. прийнята «Жалувана грамота дворянству», в якій встановлювався ряд особистих і майнових прав та обов'язків дворян, зокрема – право скликати дворянські зібрання [3, с. 26]. Дворяни кожної губернії мали можливість за дозволом генерал-губернатора або губернатора скликати раз на три роки у губернії губернські дворянські зібрання, у повіті – повітові дворянські зібрання. У їх роботі брали участь усі дворяни, але право голосу мали тільки особи, які досягли 25-річного віку та мали у власності село. Характерно, що право голосу в дворянському зібранні та право бути обраним на посаду дворянського «прєдводітеля» позбавлялися дворяни, котрі взагалі не служили або були на службі, але до обер-офіцерського чину

не дослужилися (хоча обер-офіцерський чин у разі відставки був би наданий дворянину). Для дворян у виборні адміністративні посади був встановлений різновид майнового цензу – податний: дохід із села мав складати не менш 100 рублів [4, с. 140].

По суті, дворянин, котрий відповідав вимогам, міг бути одночасно не тільки членом декількох дворянських зібрань з правом голосу, маючи у власності декілька сіл, а й бути обраним у губернії чи повіті предводителем, совісним суддею, дворянським засідателем до верхнього земського та совісного суду, повітовим суддею, засідателем повітового і нижнього суду. Стаття 20 Грамоти визначає: дворянська назва та достоїнство здавна, нині та й надалі набуваються службою і трудами, імперії та престолу корисними. Відсутність заборони суміщати дворянам посади в органах місцевої влади деякою мірою суперечить ст. 20 Грамоти, оскільки сумісництво сприяло б зловживанню дворянином своїм правовим та привілейованим становищем, враховуючи те, що як губернські посадовці, так і повітові мали великий вплив на губернську та повітову адміністрацію.

Окремо стоїть питання про ценз громадянства (з часом термін «підданство» еволюціонував і тепер у деяких державах вживається у такому значенні [5, с. 537]) – необхідність бути підданим самодержавцю Російської імперії. Слід зазначити, що наявність у російському дворянському загалі великої кількості дворян, які мали не російське коріння, була традиційним явищем. З XVII ст. посилився приплив до Росії іноземців європейського походження, а у XVIII і XIX ст. він час від часу набував навіть масового характеру [6, с. 48–49]. Під час аналізу ст. 37 Грамоти з'ясовується дискусійний момент. У ній міститься таке положення: нашим вірнопідданим дворянам жалуємо дозвіл збиратися у тій губернії, де житло мають [4, с. 140]. Слово «вірнопідданий» дуже часто вживалося у джерелах права Російської імперії щодо представників вищих верств, символізувало привілейовану залежність людини від монарха. З часом слово «вірнопідданий» втратило первинне значення, аналогічне юридичному змісту терміна «підданий». Отже, «Жалувана грамота дворянству» серед уже означених цензів до членів дворянських зібрань (статті 37, 62, 63) прямо не встановлює ценз громадянства. Проте п. 16 Табеля про ранги від 22 січня 1722 р. обумовлює: «в нашей службе обретающиеся чужестранные люди имеют или своими, или публичными свидетельствами от правительства их отечества свое дворянство показывать». Це положення повторювалося у п. 22 ст. 92 Грамоти. Таким чином, іноземці, що перебували на російській службі, визнавалися російськими дворянами за самим фактом наявності у них прав на іноземне дворянство [6, с. 49]. Однак указом від 1 березня 1817 р. проголошувалося, що «иностранцы», присягнувшие на подданство России и просящие о причислении в российское дворянство по дипломам от чужих Государей им данными, производятся в российское дворянство не иначе как по заслугам, оказанным российским Государям или Государству, или по достижении чинов, присвояющих сие звание коренным подданным». Наявність таких спеціальних норм щодо нобілітації іноземців дворянського походження дозволяє стверджувати про непряме законодавче визнання підданства самодержавцю Росії, як однієї з умов набуття права участі у дворянських зібраннях.

Новий етап у розвитку місцевого самоврядування в Україні пов'язаний з буржуазними реформами 60–70 рр. XIX ст. Реформи другої половини XIX ст., зокрема прийняття Уложення про земські установи (1864 р.) та Городового уложення (1870 р.), відкрили деякі перспективи в розвитку самоврядних начал. Втім було властиве поєднання губернського та повітового державного управління з губернським та повітовим земствами і міським самоврядуванням.

В органах земського представництва отримали закріплення такі буржуазні принципи, як: виборність всіх гласних винятково з числа учасників зібрань або з'їздів; залежність виборчого права від майнового та вікового цензів; формальна рівність та змінність усіх членів. Зміст виборчих цензів був зумовлений активним розвитком у другій половині XIX ст. як в усій Російській імперії, так і на Україні буржуазної соціально-економічної формації, що йшла на зміну феодальній. Змінилося становище не тільки селянства, а й інших класів – відбувалося інтенсивне формування буржуазії та промислового пролетаріату. В країні назрі-

вала революційна ситуація, царський уряд був змушений удатися до реформування наявних порядків та, зокрема, законодавчо пом'якшити виборчі вимоги до представників місцевих громад. Так, окрім дворян, у земствах були представлені різні верстви – чиновники, духовенство, купці, промисловці, міщани та селяни (статті 23, 28, ЗО Уложення про земські установи від 1 січня 1864 р.) [4, с. 169–170]. Іншою причиною демократизації російських виборчих цензів у більшому масштабі можна визначити революційні події середини XIX ст., що торкнулися більшості країн Європи та породили етап розвитку поступової демократизації взагалі європейського виборчого права. Отже, констатуємо: виборче право набуло характеру історично зумовленої соціальної необхідності.

В Уложенні про земські установи до гласних земських зібрань та голів земських управ (обиралися на виборних з'їздах з числа їх членів, тобто шляхом непрямих виборів) були встановлені такі виборчі вимоги: віковий ценз, майновий ценз, ценз громадянства та моральний ценз. Усі виборці – учасники виборних зібрань або з'їздів – ділилися на три курії. До першої – курії повітових землевласників – входили власники не менш 200 десятин землі, іншого нерухомого майна вартістю не нижче 15 тис. руб., торговельних та промислових підприємств з річним обігом в 6 тис. руб. і більше, а також уповноважені від дрібних землевласників (1/20 повного цензу) та духовенства (ст. 23 Уложення). У другій курії – міській – брали участь «шеститисячники», купці першої та другої гільдій, а також власники міської нерухомості, вартість якої оцінювалась залежно від численності населення міста, від 500 до 3 тис. рублів (ст. 28 Уложення). Майновий ценз для участі та виборах по третій курії (сільських громад) був відсутній. Однак вибори були двоступінчатими. Селянська реформа 1861 р. зберегла органи самоврядування, створені у 1837 р. для державних селян, та поширила їх діяльність на всю сільську громаду. Сільський сход включав усіх домовласників, що належали до сільської громади. Декілька сільських громад створювали волость. Волосний сход (збори представників сільських громад) організовувався на основі представництва – виборних по одному від кожних десяти домовласників. На волосних сходах селяни обирали виборщиків, котрі своєю чергою на спеціальних з'їздах обирали гласних. Права брати участь у виборчих з'їздах були позбавлені особи, молодші 25 років, або такі, що перебували під кримінальним слідством та судом, зганьблені по суду або громадським вироком, а також іноземці, котрі не присягли на підданство Росії (ст. 17 Уложення).

Принципово важливим моментом у дослідженні питання виборчих вимог є те, що законодавець у ст. 36 Уложення про земські установи вперше висунув додаткову вимогу у вигляді заборони обіймати певні посади. У гласні не могли обиратися представники місцевої адміністрації: губернатори, віце-губернатори, члени губернських правлінь, губернські та повітові прокурори, стряпчі, чини місцевої поліції.

За зразком земських установ у 1870 р. створені всестанові органи міського самоврядування. Відповідно до Городового уложення городяни (знов таки відповідно до майнового стану кожного) обирали строком на чотири роки у міські думи, які своєю чергою створювали виконавчі органи – міські управи на чолі з міським головою. До гласних міських дум були встановлені виборчі вимоги, аналогічні цензам Уложення про земські установи: віковий, ценз громадянства (статті 17–22). Моральний ценз був не визначений взагалі, а майновий – замінений на податний: право брати участь у виборах до міських дум мали лише платники податків. Виборці поділялися на три групи, кожна з яких незалежно від кількості членів обирала третину загального числа гласних: до складу першої входили найбагатші платники, які сукупно відраховували до казни третину всіх міських податків; другу групу становили менш поважні платники, котрі вносили другу третину податків; до третьої групи належала дрібнота, з якої через силу стягували останню третину загальної суми податків.

Цікавим видається наділення пасивним виборчим правом осіб приватного та публічного права: різні відомства, установи, громади, компанії, товариства. Якщо вони володіли нерухомим майном у місті або сплачували на його користь збір, то користувались правом голосу на міських виборах через своїх представників. До представників висувались ті самі виборчі цензи, що й до міських обивателів, зазначені у статтях 17, 18, 14 Городового уло-

ження. Однак монастирі та церква були наділені таким правом ще й Уложенням про земські установи.

Що ж до голів управ, то згідно з Положенням про земські установи вони обиралися з числа учасників зібрання та затверджувались начальником губернії. Відповідно до Городового уложення осіб, обраних на посаду міського голови у губернських містах, затверджував міністр внутрішніх справ, у інших містах – губернатор. Городове уложення до голів міських дум, членів міської управи та міського секретаря (секретаря думи) встановлює ще додаткові обмеження за національністю і віросповіданням. Стаття 88 містить таке: євреї не можуть бути обрані у міські голови, ні заступати їх посади; число членів міської управи з нехристиян не повинно перевищувати однієї третини всього її складу [4, с. 175]. Припускаємо, що зміст таких обмежень був зумовлений тим, що населення більшості міст України складалося головним чином (майже на 50%) з чужоземних елементів: євреїв, греків, вірмен, котрі становили зазвичай патриціат.

Протягом 80-х – початку 90-х рр. XIX ст. уряд переглянув реформи 60–70 рр. Так, у 1890 р. видано Уложення про губернські і повітові земські установи. Загальні виборчі вимоги залишились незмінними, проте селяни безпосередньо позбавлялися вибору гласних: вони обирали тільки кандидатів у повітові зібрання, а вже потім губернатор з числа обраних кандидатів призначав гласних. Згідно з новим Городовим уложенням (1892 р.) прикажчики та дрібні торговці втратили право обратися до міських дум.

У дореволюційний час Тимчасовим урядом проведена велика робота із створення муніципального законодавства з метою підвищення ролі місцевого самоврядування [3, с. 34]. Проте революція 1905–1907 рр. і перша світова війна обірвали демократичну лінію політичного розвитку уряду Росії.

Державне будівництво 1917–1920 рр. характеризувалося відсутністю належної правової бази, обмежувалося переважно загальними, здебільшого декларативними, нормами. Не було закріплено на рівні закону статус і компетенцію органів самоврядування, порядок їх формування. Щоправда, ст. 21 Конституції УНР визначала єдині виборчі вимоги до кандидатів у законодавчий орган УНР та до органів місцевого самоврядування: наявність громадянства УНР, досягнення 21-річного віку, ценз дієздатності та моральний ценз.

Впродовж існування в Україні радянської влади, зокрема з 1919 по 1937 рр., в положеннях про місцеві органи державної влади взагалі йшлося не про депутатів, а про делегатів, які обиралися на місцях на з'їзди повітових, обласних, губернських, робітничих, селянських Рад та їх виконкомів. Віковий ценз для делегатів влади будь-якого рівня був 18 років, основними вимогами були належність до робітничо-селянського класу та відсутність експлуататорського минулого (виборчого права позбавлялись колишні жандарми, монахи тощо), крім того, делегати обирались не по виборчих округах, а за правилом обрання делегатів від підприємств, установ, хуторів тощо).

Після прийняття Конституції СРСР 1936 р. та на її основі Конституції УРСР 1937 р. віковий ценз пасивного виборчого права піднявся з 18 років до 21–23 років. Радянські фахівці тих часів пояснювали це так: складність та значущість загальнодержавних завдань як у галузі міжнародних відносин, так і у сфері керівництва народним господарством зумовили встановлення підвищеного виборчого вікового цензу з 18 до 23 років для депутатів Верховної Ради СРСР і до 21 року для депутатів верховних Рад союзних та автономних республік. Різниця між виборчими віковими цензами до депутатів Верховної Ради СРСР та депутатів верховних Рад республік, депутатів місцевих Рад трудящих пояснюється неоднаковістю функцій вищих і місцевих органів державної влади, відмінністю за складністю та значенням для держави завдань, різними повноваженнями, що входять до компетенції вищих органів державної влади, які вимагають від депутатів значного життєвого досвіду. В зазначеному є певна частка істини, тому що, дійсно, особа повинна мати життєвий досвід для вирішення важливих питань державного значення, але не менше значимим є наявність такого досвіду та відповідної освіти також у діяльності депутатів місцевих рад будь-якого регіонального рівня. Неможливо прийняти професійні та виважені рішення без досконалих знань у галузі управління справами у місті чи області.

З 1937 р. і до середини 60-их рр. XX ст. взагалі не існувало законодавства про місцеві Ради депутатів трудящих. І лише у період 70–80 рр. прийняті в УРСР закони про сільські, селищні, районні, міські, районні у місті, обласні Ради (спочатку депутатів трудящих, а з кінця 70 рр. – народних депутатів). У 1979 р. прийнято Закон УРСР «Про вибори до місцевих Рад народних депутатів Української РСР», а пізніше у 1989 р. – Закон «Про вибори депутатів місцевих Рад народних депутатів Української РСР». У обох законодавчих актах містились однакові положення щодо виборчих вимог до народних депутатів місцевих Рад, аналогічні сучасним виборчим цензам до депутатів та голів місцевих рад: ценз громадянства Української РСР, досягнення 18-річного віку та ценз дієздатності. Особливої уваги заслуговує визначене законодавцем положення у виборчих законах радянської доби про заборону прямих чи непрямих обмежень виборчих прав громадян УРСР залежно від походження, соціального і майнового стану, расової та національної належності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, часу проживання у цій місцевості, роду і характеру занять.

Наступний період розвитку виборчого законодавства безпосередньо пов'язаний з розробленням законодавства незалежної України про місцеве самоврядування. Подальший розвиток зміст виборчих цензів до депутатів та голів місцевих Рад одержав відображення у третьому виборчому Законі «Про вибори депутатів і голів сільських, селищних, районних, міських, районних у містах, обласних Рад», прийнятому в 1994 р. Його новелами стали: по-перше, встановлення цензу осілості без визначення певного строку проживання (депутатом може бути громадянин України, що постійно проживає або працює на території відповідної Ради). У той же час у Законі міститься положення про заборону обмежень пасивного виборчого права залежно від тривалості проживання на території відповідної Ради. По-друге, встановлення підвищеного вікового цензу до голів сільських, селищних, районних, міських, районних у містах, обласних Рад (головою обласної, Київської, Севастопольської міської Ради може бути обраний громадянин, не молодший 30 років, усіх інших Рад – не молодший 25 років). Введення таких новел обумовлено прагненням законодавця поєднати різні за сутністю моделі: радянську і європейську. Проте у 1998 р. законодавець повернувся до нормативного закріплення у четвертому Законі «Про вибори депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» радянських виборчих цензів до кандидатів у депутати місцевих рад, які були екстрапольовані також на голів місцевих рад, відмовившись від збільшеного вікового цензу і так й не визначеного цензу осілості, встановлених у 1994 р.

Віковий та освітній цензи до кандидатів на виборні посади є важливими складниками принципу загального і рівного виборчого права. Ці вимоги також мають універсальне значення для ефективного здійснення комплектації державного механізму в суспільних інтересах, що підтверджується його закріпленням у конституціях і виборчих законах. Встановлення вікового та освітнього цензів до кандидатів свідчить про значущість виборів, їх роль у реалізації народного суверенітету. З урахуванням цього підвищений віковий та освітній цензи не можуть розглядатись як обмеження пасивного виборчого права громадян за ознакою віку та освіти. Водночас перегляд вікового цензу не порушує конституційного принципу рівності громадян перед законом і рівності їх конституційних прав та свобод, а також принципу рівності політичних партій перед законом. Зрозуміло, що вікові вимоги неминучі у зв'язку з повноваженнями депутатів місцевих рад або сільських, селищних та міських голів, де необхідно, зокрема, регламентувати значну частину державних справ і управляти нею в інтересах місцевого населення. Є чимало галузей діяльності особи в суспільстві, де процес нагромадження знань та їх вірне осмислення вимагає багато років праці. Галузі державного та муніципального управління є саме такими. Звичайно, складно визначити певні нормативи на розумову працю, здатність до генерації ідей, можливість зваженого ухвалення рішень. Як свідчать статистичні дані, формування фахівців високої кваліфікації серед державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування припадає на людей у віці, близькому до сорока років. Креативні здібності є рідкісним талантом у людей усіх вікових категорій, але вміння змінити точку дотику своїх потенційних можливостей з моменту набуття депутатського мандата або обрання на посаду залежить від рівня освіченості, про-

фесіоналізму, що одержуються особою роками. До того ж життєвий досвід, набутий у певному віці, надає особі можливість прийняти зважене рішення про використання пасивного виборчого права, а також запобігає невиправданим витратам з державних фондів, що формуються значною мірою коштом платників податків.

На нашу думку, під час визначення певного вікового цензу необхідно виходити з рівня освітньої та професійної можливості більшості населення. Порушення цієї вимоги може негативно вплинути на рівень представництва та ефективність його функціонування. Отже, законодавець має враховувати позитивний науковий досвід, поєднуючи його з національною історією і правовими традиціями, особливостями та специфікою розвитку нашої держави.

У сучасних концепціях місцевого розвитку в Україні віковий та освітній цензи набувають характеру парадигмальних складових основ для нового управління. Проте необхідно багато ще зробити для забезпечення їх ефективного застосування як передумов реалізації результативної муніципальної політики. Масштаби та ефективність діяльності органів самоврядування, а, відповідно, і добробут територіальних громад та держави прямо залежать від представників місцевого населення.

Висновки. На сучасному етапі здійснення муніципальної реформи доцільно законодавчо встановити до кандидатів на виборні посади органів місцевого самоврядування: освітній ценз – необхідність мати для кандидатів у депутати вищу освіту, для голів та старост місцевих рад – визначити чіткі вимоги до спеціалізації освіти («Публічне управління та адміністрування» або «Право»); віковий ценз – досягнення 21-річного віку на день виборів для депутатів місцевих рад, 25 років – для сільських, селищних, міських голів та старост. Необхідність перегляду вікового цензу та встановлення освітнього цензу для реалізації пасивного виборчого права на місцевих виборах, саме у законодавчій площині, зумовлюється реальним станом інтелектуального та кадрового забезпечення місцевого самоврядування.

Список використаних джерел:

1. Барихин А.Б. Большая юридическая энциклопедия (Серия «Профессиональные справочники и энциклопедии»). Москва : Книжный мир, 2010. 960 с. URL: http://136.243.13.116:88/Viewer.html?file=/Book/pdf/89665.pdf&embedded=true.

2. Іванова Т.В. Організація місцевого самоврядування в Україні: Навч. посіб. Київ, 2005. С. 88.

3. Болтенко Ю.О. Правовые основы организации и деятельности органов местного самоуправления на районном уровне: дисс. канд. юрид. наук. Москва,1998. С. 26

4. Хрестоматія з історії держави і права України : навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищих навч. закладів / За ред. В.Д. Гончаренка. 3-тє вид., перероб. ; Уклад. В.Д. Гончаренко, О.Д. Святоцький. Київ, 2003. С. 175.

5. Юридична енциклопедія : В 6-ти томах / Ред. кол.: Ю.С. Шемшученко (голова ред.) та ін. Київ, 1998. С. 537.

6. Каюк Д.Г. Формування катеринославського та херсонського дворянства в 60-ті рр. XVIII – на початку XIX ст. : дис. канд. істор. наук. Дніпропетровськ, 2002.

7. Виборчий кодекс України. URL: https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/396-20.

8. Закон України «Про місцеві вибори» URL: https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/595-19.

ЛЕВЧЕНКО А. В.,
аспірантка кафедри конституційного
та муніципального права
*(Київський національний економічний
університет імені Вадима Гетьмана)*

УДК 342.738
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.5

ПРАВО НА ТАЄМНИЦЮ КОРЕСПОНДЕНЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ

Стаття присвячена дослідженню окремих аспектів реалізації права на таємницю кореспонденції засуджених, що включає їх право на таємницю листування, телефонних розмов, іншої кореспонденції, зокрема електронної. Встановлено, що засуджені на час відбування покарання значно обмежуються в своїх конституційних правах. Це стосується і їх права на таємницю кореспонденції. Національне законодавство дозволяє здійснювати втручання в таємницю кореспонденції і, попри наявні законодавчі гарантії забезпечення цього права, установами виконання покарань неодноразово перевищувались дозволені межі його обмеження. Тому вкрай важливим і потрібним є визначення особливостей регулювання та меж обмеження цього права для засуджених осіб, а також гарантій його реалізації і захисту. Саме в цьому автор вбачає актуальність і необхідність теми дослідження. В статті проаналізовано національне законодавство на предмет відповідності вимогам міжнародних стандартів та виявлено його недоліки і прогалини. Зокрема, визначено, що положення кримінально-виконавчого законодавства, які дозволяють перегляд листування та контроль телефонних розмов засуджених, не повною мірою відповідають встановленим конституційним нормам. Приділено увагу українській та міжнародній судовій практиці оскарження порушення прав засуджених та таємницю їх листування, телефонних розмов та іншої кореспонденції. Огляд цієї практики свідчить про численні порушення прав особи на таємницю кореспонденції та необхідність удосконалення законодавства з метою підвищення рівня його захисту. Надані автором рекомендації можуть бути використані для внесення відповідних змін до національного законодавства.

Ключові слова: *право на таємницю кореспонденції; листування, телефонні розмови, телеграфна та інша кореспонденція, засуджені, установи виконання покарань, обмеження.*

Levchenko A. V. The right to secrecy of the convicts' correspondence: separate aspects of implementation

The article is devoted to the investigation of certain aspects of the exercise of the right to secrecy of the convicts' correspondence, including their right to the secrecy of correspondence in the form of letters, telephone conversation, other correspondence, in particular electronic correspondence. It has been established that prisoners who are serving their sentences are significantly restricted in their constitutional rights. This also applies to their right to secrecy of correspondence. National legislation allows for interference with the secrecy of correspondence and, despite the existing legal guarantees of securing this right, the penal institutions have repeatedly exceeded the permissible limits of its restriction. Therefore, it is extremely important and necessary to determine the specifics of the regulation

and the limits of the restriction of this right for convicted persons, as well as guarantees for its implementation and protection. The author sees the relevance and necessity of the research topic in this. The article analyzes national legislation for compliance with international standards and its shortcomings and the gaps is identified. In particular, it is determine that the provisions of the criminal law allowing the review of correspondence and telephone conversations of convicts did not fully comply with the established constitutional norms. Attention is paid to the Ukrainian and international judicial practice of appealing the violation of the rights of convicts and the secrecy of their correspondence, telephone conversations and other correspondence. A review of this practice shows that there are numerous violations of the individual's privacy and the need to improve legislation in order to enhance its protection. The recommendations provides by the author can be use to amend the national legislation.

Key words: *the right to the secrecy of correspondence; correspondence, telephone conversations, telegraph and other correspondence; the convicted; the penitentiary institutions; restriction.*

Вступ. Конституція України встановлює, що усі люди є вільними і рівними у своїх правах, які є невідчужуваними та непорушними. Рівність у правах гарантується Конституцією для всіх громадян України, іноземців і осіб без громадянства, які перебувають на українській території на законних підставах. Водночас Основний Закон передбачає забезпечення основних прав людини і громадянина для засуджених осіб, за винятком певних обмежень.

Хоча правовий статус засуджених і базується на загальному правовому статусі громадян України, проте у зв'язку із засудженням особи він все ж зазнає певної трансформації. Засуджені до позбавлення волі особи на час відбування покарання значно обмежуються у своїх конституційних правах. Очевидно, що такі обмеження негативно позначаються на їхньому соціальному статусі і часто призводять до втрати засудженими соціальних зв'язків. Зокрема, під час перебування в установах виконання покарань прямо чи опосередковано такі особи обмежені в конституційному праві на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції [1, с. 120–121].

Очевидно, що правове забезпечення та захист конституційних прав засуджених є одним із першочергових та актуальних завдань у демократичній, правовій державі.

Проблемами дотримання права на таємницю кореспонденції осіб, засуджених до позбавлення волі, займалися такі вчені, як М.В. Романов, А.Х. Степанюк, О.Г. Колб, А.В. Байлов, В.О. Корчинський [2, с. 162]. Доречно згадати праці вітчизняних та зарубіжних фахівців з кримінально-виконавчого права щодо відповідності національного законодавства вимогам міжнародних стандартів щодо забезпечення права на таємницю листування і телефонних розмов відносно засуджених до позбавлення волі. Серед них наукові праці В.А. Бадири, Л.Г. Бандолі, О.М. Бандурки, О.І. Богатирьової, І.В. Боднара, В.В. Василевича, О.М. Гуміна, Т.А. Денисової, О.О. Житного, А.Ф. Зелінського, В.В. Карєліна, А.В. Кирилюка, В.В. Колесніченка, В.В. Кондратішина, О.М. Литвака, В.О. Меркулової, О.І. Осауленка, М.С. Пузирьова, Г.С. Резніченко, О.В. Романенка, О.М. Руднєвої, А.В. Савченка, В.М. Трубникова, С.І. Халимона, М.І. Хавронюка, О.В. Хорошуна, О.В. Щербини, І.С. Яковець, О.Б. Янчука [1, с. 120–121].

При цьому в науковій літературі ще недостатньо висвітлений комплексний підхід до забезпечення права на таємницю кореспонденції засуджених, який охоплював би аналіз як думок і поглядів учених, так і норми національного та міжнародного законодавства та судової практики.

Крім того, попри встановлення на законодавчому рівні в Україні гарантій захисту права на таємницю кореспонденції, порушення цього права все ще мають місце. Це призводить до великої кількості звернень як до національних судів, так і до Європейського суду

з прав людини (далі – ЄСПЛ). Збільшення звернень до суду з приводу порушення права на таємницю листування і телефонних розмов як з боку звичайних громадян, так і з боку осіб, засуджених до позбавлення волі, свідчить про наявність проблем правового регулювання і захисту права особи на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Тому видається логічним проведення дослідження питань реалізації права на таємницю кореспонденції в національному законодавстві та в практиці ЄСПЛ з метою підвищення рівня його забезпечення і захисту на практиці.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування змісту права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції засуджених на основі дослідження та аналізу наукових праць, законодавства та судової практики, а також визначення та висвітлення проблемних питань, які виникають під час його забезпечення; формулювання аргументованих рекомендацій з протидії порушенню цього права та надання пропозицій щодо змін до положень нормативно-правових актів, які встановлюють обмеження та гарантії дотримання досліджуваного права для осіб, засуджених до позбавлення волі.

Результати дослідження. Питанням забезпечення прав засуджених в Україні останнім часом приділяється значна увага. З прийняттям у 2003 році Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України), а згодом і цілої низки нормативно-правових актів у національній кримінально-виконавчій системі відбулися помітні зміни, які суттєво покращили правовий статус засуджених в Україні, закріпивши за ними нові права. Були встановлені гарантії та визначені механізми реалізації вже наявних прав засуджених, покращився порядок і умови виконання окремих видів кримінальних покарань. Однак у звіті Моніторингової місії Організації Об'єднаних Націй з прав людини в Україні наводяться непоодинокі факти порушення прав засуджених на території України. Зазначається, що такі особи перебувають у цілковитій залежності від адміністрації установ виконання покарань, а тому позбавлені можливості самостійно відстоювати та захищати свої права [3, с. 189–190].

Мінімальні стандартні правила поводження із в'язнями Організації Об'єднаних Націй 1955 року вказують на те, що засудженим потрібно надавати можливість спілкуватися із зовнішнім світом через регулярні проміжки часу і під належним контролем як шляхом листування, так і під час безпосередніх відвідин. Європейські тюремні правила також наголошують на необхідності для засуджених максимально часто спілкуватися поштою, телефоном або за допомогою інших засобів [4, с. 169–170].

Право особи, в тому числі і засудженої до позбавлення волі, на здійснення листування чи телефонних розмов або спілкування за допомогою інших засобів комунікацій забезпечується міжнародним і національним законодавством. Важливо зазначити, що цим законодавством встановлюється таємниця такої кореспонденції, тобто заборона ознайомлювати з її змістом та розголошувати його. Так, ст. 8 Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) 1950 року встановлює, що кожна людина має право на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці кореспонденції, а держава не може втручатися у здійснення цього права інакше, ніж згідно з законом та у чітко визначених випадках. Стаття 31 Конституції України гарантує кожному таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені судом у визначених законом випадках з метою запобігти злочинові чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

Безумовно, наш Основний Закон дещо звузив можливості до законного порушення права на таємницю кореспонденції порівняно з міжнародним законодавством. Це вочевидь зменшує можливості для зловживань посадовими особами органів державної влади та надає можливості врегулювання випадків втручання в таємницю кореспонденції, що не пов'язані з розслідуванням кримінальних проваджень. Водночас порівняно з гарантіями, встановленими для всіх звичайних громадян, є певні особливості регулювання захисту і забезпечення права на таємницю листування і телефонних розмов засуджених. Всупереч наявним положенням Конституції України національним законодавством встановлено низку обмежень у забезпеченні засудженим права на таємницю кореспонденції [2, с. 162].

Згідно з кримінально-виконавчим законодавством України листування засуджених не є конфіденційним. Дійсно, ст. 113 КВК України передбачає, що кореспонденція, яку одержують і надсилають засуджені до відбування покарання у виправних колоніях мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання, середнього та максимального рівня безпеки, підлягає перегляду. Винятки з цього правила стосуються лише кореспонденції, яку засуджені адресують Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, ЄСПЛ, а також іншим відповідним органам міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, уповноваженим особам таких міжнародних організацій, до суду та прокуророві, або одержують від зазначених органів та осіб. Також не підлягає перегляду кореспонденція засудженого зі своїм захисником у кримінальному провадженні.

Стаття 110 КВК України забезпечує засудженим право на телефонні розмови (у тому числі у межах рухомого (мобільного) зв'язку) без обмеження їх кількості. Однак тут же встановлює вимогу – телефонні розмови засуджених мають відбуватися під контролем адміністрації установи виконання покарання. Цією ж статтею КВК України засудженим надається право користуватися мережею Інтернет, при цьому, знову ж таки, під контролем адміністрації. Засуджені можуть створювати електронну поштову скриньку та користуватися нею під контролем адміністрації установи виконання покарань. Адміністрація такої установи своєю чергою має право ознайомлюватись зі змістом вхідних та вихідних повідомлень у разі, якщо це необхідно з огляду на індивідуальні ризики щодо окремих засуджених.

Крім того, порядок перегляду кореспонденції засуджених до позбавлення волі регулюється Правилами внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, затвердженими наказом Міністерства юстиції України від 28.08.2018 № 2823/5 (далі – Правила) та Інструкцією з організації перегляду кореспонденції (листування) осіб, які тримаються в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах, затвердженою наказом Міністерства юстиції України від 02.07.2013 № 1304/5 (далі – Інструкція). Відповідно до Розділу XIII Правил кореспонденція, яку одержують засуджені, які відбувають покарання у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з загальними умовами тримання, середнього та максимального рівня безпеки, підлягає перегляду. Перегляд кореспонденції, яку засуджені відправляють, здійснюється з письмового дозволу начальника установи виконання покарань на підставі рапорту (клопотання) працівника оперативного підрозділу установи з обов'язковим встановленням строку такого перегляду. Також встановлюється, що листи, виконані тайнописом, шифром, а також листи, які містять відомості, що не підлягають розголошенню, адресату не надсилаються, засудженим не вручаються, а вилучаються. Розділ XIV Правил встановлює порядок телефонних розмов засуджених з родичами, адвокатами та іншими особами, в тому числі і їх обмеження. Зокрема, передбачається, що тривалість розмови одного засудженого не має перевищувати 15 хвилин, а всі телефонні розмови проводяться під контролем представника адміністрації установи виконання покарань.

Інструкція також дозволяє перегляд кореспонденції засуджених, які відбувають покарання у виправних колоніях мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання, середнього та максимального рівня безпеки. Така кореспонденція переглядається спеціалістом з контролю за виконанням режимних вимог або інспектором з обліку. До того ж вся вхідна і вихідна кореспонденція, яка підлягає перегляду, переглядається інспектором і вручається чи надсилається адресатам протягом трьох днів.

Безумовно, контроль кореспонденції засуджених до позбавлення волі осіб є припустимим і не викликає сумніву в контексті доцільності, однак необхідною є наявність точності у визначеності компетенції влади, що може здійснювати такий контроль, та у виборі засобів контролю [5, с. 188–189].

На жаль, на практиці є непоодинокі випадки, коли навіть така категорія кореспонденції засуджених, яка гарантується законодавством, переглядається. Це, зокрема, листування з Уповноваженим Верховної Ради з прав людини, ЄСПЛ, міжнародними організаціями, судовими органами, прокурором і захисником у кримінальному провадженні Так, наприклад, ухвалою Апеляційного суду Сумської області від 26 жовтня 2017 року було відхилено апе-

ляційну скаргу Державної установи «Роменська виправна колонія (№ 56)», а рішення Роменського міськрайонного суду Сумської області від 22 серпня 2017 року стягнути з Роменської виправної колонії № 56 на користь особи-заявника моральну шкоду, завдану внаслідок порушення його права на таємницю кореспонденції, залишено без змін [3, с. 191].

Верховний Суд теж висловився щодо неприпустимості порушення права особи, засудженої до позбавлення волі, на таємницю кореспонденції. Як приклад можна навести справу 2018 року, в якій особа звернулась з позовом проти виправної колонії, в якому зазначала, що працівник зазначеної виправної колонії вручив йому листи з міськрайонного суду, в яких повідомлялося про розгляд справи за його позовом до колонії у відкритому вигляді, чим порушено його право на таємницю кореспонденції з суду, і просила стягнути 8 000,00 гривень моральної шкоди. Постановою від 12.09.2018 у справі № 585/3179/17 Касаційний цивільний суд Верховного Суду скасував рішення апеляційного суду, яке було не на користь заявника, і направив справу для нового розгляду до суду апеляційної інстанції. Ця постанова є певною мірою революційною, оскільки з урахуванням практики ЄСПЛ Верховний Суд кинув виклик усталеній практиці порушення прав людини.

Прикладом визнання порушення права особи на таємницю кореспонденції може слугувати також нещодавно проголошене рішення ЄСПЛ у справі «Смірнов проти України» від 18 грудня 2018 року. В рішенні зазначається, що тяжко хворий Сергій Смірнов неодноразово звертався зі скаргами до органів державної влади, а також ЄСПЛ, проте його листи відкривались адміністрацією установи виконання покарань, що суперечить ст. 8 Конвенції та ст. 113 КВК України, а тому його право на таємницю кореспонденції було порушене, через що державу зобов'язали сплатити компенсацію.

У справі «Нєдбала проти Польщі» від 4 липня 2000 року ЄСПЛ застерігав держави від встановлення норм, які лише в загальних рисах описують автоматичну перевірку кореспонденції засуджених, що призводить до широкої дискреції повноважень адміністрації установ виконання покарань і, відповідно, зловживань з їх боку, а тому не відповідає вимогам ст. 8 Конвенції.

Крім того, рішенням у справі «Голдер проти Об'єднаного Королівства» ЄСПЛ визнав перешкоджання таємниці листування найбільш радикальною формою втручання у реалізацію права особи на таємницю кореспонденції, а у справі «Сільвер та інші проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ зазначив, що втручання в таємницю кореспонденції, яке здійснюється не відповідно до закону, не має жодної легітимної мети та не є необхідним у демократичному суспільстві для досягнення визначеної мети, суперечить ст. 8 Конвенції [2, с. 163].

Певно, варто погодитися з думкою М.В. Романова, який зазначає, що положення ст. 113 КВК України хоча і здаються зрозумілими, все ж таки суперечать Конституції України. Дійсно, Конституція України не передбачає таких інститутів, які могли б дозволяти автоматичне обмеження таємниці листування. Кожен випадок обмеження має бути санкціонований судом у межах конкретної справи і оформлений відповідним судовим рішенням. Для вирішення такого протиріччя науковець пропонує або усунути зі ст. 113 КВК України положення про перегляд кореспонденції засуджених, або ж у Конституції України сформулювати положення про обмеження таємниці листування в такий спосіб, щоб перегляд листів засуджених не залишався поза законом [1, с. 123].

Аналогічно необхідно врегулювати норми, які дозволяють втручання в таємницю телефонних розмов засуджених і використання ними електронного листування як одного із видів кореспонденції. Видається логічним або усунути зі ст. 110 КВК України положення про обмеження, що стосуються телефонних розмов і використання електронної пошти, або внести відповідні зміни до Основного Закону, щоб уникнути надмірного втручання у таємницю телефонних розмов та іншої кореспонденції засуджених.

Можливо, саме другий варіант буде більш обґрунтованим з урахуванням специфіки такої категорії осіб, як засуджені. Тим більше, що зміни до Основного Закону матимуть вищу юридичну силу, ніж зміни до КВК України. Тому таємниця кореспонденції осіб, засуджених до позбавлення волі, буде більш забезпеченою і захищеною.

До того ж доречним буде перегляд листування, контроль за телефонними розмовами та за використанням інших видів кореспонденції засудженими з урахуванням категорій установ виконання покарань. Так, наприклад, для засуджених, які перебувають в установах виконання покарань мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання, можливо встановити найменші порівняно з іншими обмеження таємниці їх листування і телефонних розмов. І навпаки, для засуджених, які відбувають покарання в установах максимального рівня безпеки, доцільно встановити більш жорсткі обмеження таємниці кореспонденції.

Висновки. Таким чином, враховуючи правовий статус засуджених, їхнє право на таємницю кореспонденції зазнає певної трансформації у порівнянні із забезпеченням такого права для інших осіб. Так, законодавство України певною мірою обмежує це право засуджених і дозволяє здійснювати втручання в таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої, зокрема електронної, кореспонденції засуджених. Однак, попри наявні законодавчі гарантії забезпечення цього права, перевищуючи дозволені його обмеження, установи виконання покарань неодноразово порушували право засуджених на таємницю кореспонденції. Про це свідчить як національна судова практика, так і практика ЄСПЛ. Тому, безперечно, національне законодавство потребує змін у частині усунення з КВК України положень про автоматичний перегляд листування засуджених та контролю за їх телефонними розмовами і електронним листуванням або внесення до Конституції України положення про обмеження таємниці кореспонденції засуджених осіб. Зрештою рекомендується встановити обмеження таємниці кореспонденції засуджених з урахуванням категорії установ, де вони відбувають покарання.

Список використаних джерел:

1. Кондратов Д.Ю., Боднар І.В. Відповідність національного законодавства вимогам міжнародних стандартів щодо забезпечення права на таємницю листування та телефонних розмов відносно засуджених до позбавлення волі. Кримінально-виконавча система: Вчора. Сьогодні. Завтра. 2017. № 1 (1). С. 119–129.

2. Марченко В.Ю. Таємниця кореспонденції (листування) осіб, що взяті під варту, та засуджених в Україні: міф чи реальність. Молодий вчений. 2019. № 3 (67). С. 161–164.

3. Коробка О.С. Актуальні проблеми дотримання прав засуджених в умовах євроінтеграційного поступу України. Юридичний науковий електронний журнал. 2018. № 2. С. 189–192.

4. Права та законні інтереси засуджених до позбавлення волі в умовах реформування Державної кримінально-виконавчої служби України: монографія / К.А. Автухов, А.П. Гель, О.Г. Колб та ін. ; за заг. ред. А.Х. Степанюка. Харків : Право. 2015. 246 с.

5. Теорія та практика застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: компендіум / [О.В. Сердюк, Ю.В. Щокін, І.В. Яковюк та ін.]; за заг. ред. О.В. Сердюка, І.В. Яковюка.2-ге вид., допов. Харків : Право. 2019. 404 с.

ЛЕГКА О. В.,
доктор юридичних наук, доцент,
проректор з наукової роботи
(Дніпровський гуманітарний університет)

УДК 343.9
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.6

ОСНОВНІ ДЕТЕРМІНАНТИ, ЯКІ ЗУМОВЛЮЮТЬ КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ В УКРАЇНІ

У статті окреслено проблематику основних корупційних факторів, які зумовлюють корупційні правопорушення в Україні. З'ясовано, що корупційні загрози зазвичай мають соціальні передумови, властиві усім державам, але найбільше країнам із перехідною економікою, до яких і належить Україна. Визначено, що детермінанти, які зумовлюють корупційні правопорушення в Україні, поділяються на політичні, економічні, правові, організаційно-управлінські та соціально-психологічні криміногенні фактори. Виокремлено основні детермінанти корупційних загроз: недосконалість вітчизняного кримінального законодавства щодо відповідальності за корупційні правопорушення; толерантність суспільства до окремих протиправних виявів; стійкість традицій і звичок (наприклад, традиція вирішувати переважну більшість питань із посадовцями або службовими особами за допомогою корупційних схем); політична нестабільність у країні; різке зниження рівня життя (фінансова криза); майнова нерівність членів суспільства (у країні практично відсутній середній клас); тінізація суспільно-економічних відносин; посадова корупційна злочинність. Здійснено класифікацію детермінант за функціональним призначенням і рівнем функціонування. Теоретично обґрунтовано, що основними причинами, які породжують транснаціональну злочинність і пов'язану з нею корупцію, є: конфлікт інтересів різних груп населення, що і є детермінантом корупції; збільшення розриву між найбагатшими та найбіднішими верствами населення; зубожіння одних і збагачення інших країн світу; збільшення рівня урбанізаційних процесів. Запропоновано на законодавчому рівні запровадити належний соціальний захист працівників, які отримують грошове забезпечення за рахунок видатків із державного бюджету: виплату гідної заробітної платні з урахуванням загальноєвропейського показника; передбачення комплексного соціального пакету, що підвищить престиж роботи представника держави (медичне забезпечення, житло та ін.); створення умов, за яких протиправна поведінка була б незручною або менш вигідною за правомірну; сприяння досягненню реальної дії принципу рівності перед законом усіх громадян.

Ключові слова: *корупційні загрози, протидія і запобігання корупції, корупційні відносини, правове регулювання, антикорупційні заходи.*

Lehka O. V. The main determinants that determine corruption offenses in Ukraine

The article outlines the problems of the main corruption factors that determine corruption offenses in Ukraine. It was found out that corruption threats, as a rule, have social prerequisites inherent in all States, but most of all in countries with transition economies, which include Ukraine. It is determined that the determinants

that cause corruption offenses in Ukraine are divided into political, economic, legal, organizational and managerial, and socio-psychological criminogenic factors. The main determinants of corruption threats are highlighted: imperfection of domestic criminal legislation on responsibility for corruption offenses; tolerance of society to certain illegal manifestations; stability of traditions and habits (for example, the tradition to solve the vast majority of issues with officials or officials using corruption schemes); political instability in the country; a sharp decline in the standard of living (financial crisis); property inequality of members of society (there is almost no middle class in the country); shadowing of socio-economic relations; official corruption crime. The classification of determinants by functional purpose and level of functioning is carried out. It is theoretically proved that the main causes of transnational crime and related corruption are: the conflict of interests of different groups of the population, which is the determinant of corruption; the widening gap between the richest and poorest segments of the population; the impoverishment of some and the enrichment of other countries; increase in urbanization processes. It is proposed at the legislative level to introduce appropriate social protection for employees who receive monetary support from state budget expenditures: payment of a decent wage based on a pan-European indicator; prediction of a comprehensive social package that will increase the prestige of the work of a state representative (medical care, housing, etc.); creation of conditions under which illegal behavior would be inconvenient or less profitable for legitimate; promotion of the real operation of the principle of equality before the law for all citizens.

Key words: *corruption threats, counteraction and prevention of corruption, corruption relations, legal regulation, anti-corruption measures.*

Корупція не є інфекцією, яку раптом може підхопити
здорове суспільство. Вона є наслідком явищ і тенденцій політики,
економіки та загалом розвитку держави.
Сар Дж. Пундей

Вступ. Проблема корупції в Україні є однією з основних, тому встановлення основних причин її виникнення є надзвичайно важливою справою для ефективної протидії та запобігання її поширенню. Корупційні загрози зазвичай мають соціальні передумови, властиві усім державам, але найбільше країнам із перехідною економікою, до яких і належить Україна. Статистичні дані свідчать про те, що зростанню корупційних загроз в Україні передували кризові явища в усіх сферах суспільного життя. На думку деяких правознавців, зростанню корупційної злочинності певною мірою сприяло і здійснення радикальних реформ, причому причини зумовлено не самими по собі реформами, а повільністю, непослідовністю і незавершеністю їх проведення, що і спостерігається в Україні: «Після отримання незалежності вона не виробила чіткої політичної та економічної стратегії формування громадянського суспільства, що і зумовило виникнення корпоративних кланів, викривлення процесів приватизації в інтересах окремих ділків, перепони у розвитку демократичних інститутів та утвердженні верховенства права тощо» [1, с. 90–91]. Нині корупція досягла такого рівня, що Україна здобула репутацію однієї з найбільш корумпованих країн світу. Згідно з відомостями офіційного сайту Генеральної прокуратури України лише протягом 2019 р. обліковано 8 805 фактів хабарництва та інших корупційних злочинів, 2 989 із них скеровано до суду, засуджено 450 осіб [2].

Найбільша шкода корупційних відносин полягає у тому, що вони ламають усі законні порядки вирішення будь-яких ситуацій і встановлюють нові схеми поведінки, створюючи хибну, «схематозну», віртуальну реальність, яка існує поза правовим полем [3, с. 190–192]. Така злочинна реальність розвивається паралельно із чинною системою права, починає конкурувати з нею та перетягувати у свою площину дедалі більше зацікавлених громадян.

Враховуючи системність і поширеність цього явища, заходи, які вживаються для її запобігання та припинення, не виявили належної ефективності, що підтверджується динамікою змін щорічного індексу сприйняття корупції, визначеною неурядовою організацією Transparency International, за якими Україна традиційно оцінюється як держава зі значним рівнем корупції, а це негативно впливає на міжнародний авторитет, інвестиційну привабливість країни, швидкість євроінтеграційних процесів.

Питання щодо правового регулювання протидії корупції, виокремлення основних чинників корупційних правопорушень у своїх працях досліджували такі вчені, як О.М. Бандурка, А.Л. Баланда, П.Д. Біленчук, А.П. Гель, Л.М. Давиденко, І.М. Даньшин, Т.В. Корнякова, О.А. Мартиненко, М.І. Мельник, О.С. Новаков, С.В. Пєтков, О.В. Ткаченко, І.О. Томчук та ін. Проте, незважаючи на системні антикорупційні заходи держави та присвячені питанням протидії корупції дослідження вітчизняних і зарубіжних учених, Україна має найвищий показник корумпованості, саме тому особливої актуальності набуває питання з'ясування основних детермінант корупційних загроз в Україні, надання дієвих пропозицій щодо удосконалення чинного кримінально-правового законодавства, яке регулює вказаний напрям, адже нова модель кримінально-правової протидії корупції повинна зосереджуватися не на жорсткості покарання, а на вдосконаленні механізму кримінальної відповідальності за корупційні злочини.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування основних детермінант корупційних загроз в Україні й окреслення шляхів удосконалення кримінального законодавства, котре регулює цей напрям.

Результати дослідження. Детермінант (похідне від лат. determinare – «визначити», «зумовлювати») є найбільш загальною категорією, що характеризує походження явищ, які вивчаються у природі та суспільстві. Йдеться про залежність одних явищ, процесів і станів від інших, про зв'язок між речами та явищами [4, с. 32]. Що стосується детермінанти корупційних загроз у сучасній Україні, то, на думку А.Л. Баланди, це значне перевищення «ціни виконання закону» (законослухняної поведінки) над «ціною нелегальності» та «ціною ухилення від покарання» (наприклад, надання неправомірної вигоди) [5, с. 297]. Зрозуміти процес детермінації корупційної злочинності та визначити роль різних детермінант допомагає їх класифікація, яка проводиться за різними критеріями: функціональним призначенням; рівнем функціонування, сферою дії, значенням у процесі детермінації та ін. [6, с. 191]. Відповідно до рівня їх функціонування детермінанти корупційної злочинності поділяють на: причини й умови злочинності загалом, тобто як відносно масового соціального явища (основні); причини й умови окремих видів (груп) злочинів, тобто окремих видів злочинності (загальні); причини й умови конкретного злочину, тобто індивідуальної злочинної поведінки (безпосередні) [7, с. 73].

Т.В. Корнякова поділяє детермінанти корупційних загроз на: *політичні* (повільний розвиток політичної структури та свідомості суспільства; відсутність у службовців моральних, професійних якостей, розуміння того, що корупція підриває авторитет держави; невизначеність і непослідовність у здійсненні антикорупційної політики; відсутність ефективного парламентського контролю за діяльністю вищих посадових осіб виконавчої гілки влади); *економічні* (несприятливі умови для правомірної діяльності усіх суб'єктів господарювання, особливо малого і середнього бізнесу; непрозорість процесів приватизації, оцінки прибутків, обсягу податків, одержання пільг тощо; зростання розриву між доходами підприємців і державних службовців, наділених повноваженнями управління економічними процесами); *правові* (відсутність цілісної системи правових засобів впливу на фактори, що зумовлюють корупційні злочини; прогалини в законодавстві, що передбачає відповідальність за різні види корупційних правопорушень); *організаційно-управлінські* (наявність у посадових осіб занадто широких можливостей для прийняття рішень на свій розсуд; поширеність випадків заміщення посад не на підставі ділових і моральних якостей особи, а через знайомство, особисту відданість, близькість політичних уподобань тощо; формальне ставлення до атестації службовців); *соціально-психологічні* (зорієнтованість

переважної частини населення на протиправне вирішення життєвих питань, внаслідок чого корупція із соціальної аномалії перетворюється на правило поведінки) *криміногенні фактори* [8, с. 82]. Як бачимо, поняття «детермінант» охоплює всі прояви загального зв'язку соціальних явищ і процесів.

Однією з основних детермінант корупції в Україні на сучасному етапі є стійкість традицій і звичок. Адже людина стає злочинцем не тому, що її мотивація відрізняється від мотивації інших людей, а тому, що проаналізувавши витрати і вигоди від своїх дій, вона робить інші висновки, які впливають на прийняття рішень: оцінює в межах своїх інформаційних можливостей всі шанси й обирає ту дію, що забезпечить їй за найменших витрат і, насамперед, за найменшого ризику покарання найбільшу особисту вигоду [9, с. 21]. Так, наприклад, поширення в суспільстві корупції призводить до того, що особи, залучені до будь-якого виду діяльності, зокрема фінансової, для набуття можливості її проваджувати зазнають «витрати доступу» та «витрати функціонування», тобто сплачують окремим «функціонерам» за реєстрацію, отримання дозволів, ліцензування та подальше провадження діяльності без прискіпливої уваги з боку контролюючих органів. І, незважаючи на те, що існують центри надання адміністративних послуг, все одно залишається ситуація, коли значно простіше організувати та провадити діяльність «у тіні» [10, с. 68–70].

Окрім цього, зазначає З.К. Шмігельська, на корупційну злочинність в Україні впливає також ситуація в економіці держави [11, с. 4]. Таку думку підтримують О.М. Бандурка та Л.М. Давиденко: «Багато громадян виявилися непідготовленими до активного включення у систему ринкових відносин, що, з одного боку, зумовило їх підвищену віктимність у новій для них ситуації, а з іншого – стимулювало кримінальну поведінку» [12, с. 43].

Варто зазначити також, що важливою соціальною детермінантою корупційної злочинності є майнова нерівність членів суспільства. На думку багатьох учених, Україна втрачає середній клас. Стабільність у суспільстві піддається серйозному випробуванню, коли різниця між рівнем життя багатих і бідних прошарків населення перевищує 10-кратну величину. В Україні ця різниця сягає 20 і більше разів. Наголосимо, що згідно з відомостями соціологічних досліджень, суспільство криміналізується, якщо в ньому за межею бідності знаходиться понад 10% населення. Тобто «середній клас», якщо він переважає у суспільстві, є запорукою його стабільності [13, с. 64–65].

Економічну і соціальну ситуацію в суспільстві загострює політична нестабільність у країні: загострення конфліктів між різними гілками влади, жорстке протистояння між владою й опозицією, які часто виходять за цивілізовані межі та, як наслідок, закріплення недовіри народу до діяльності владних структур, зневіра в обіцянки політиків і зростаюча невпевненість у завтрашньому дні. На думку О.М. Джужі: «Уседозволеність для «верхів» і їхня розбещеність відлунюються у широких масах населення, стимулюючи таку саму поведінку пересічних громадян за принципом: якщо їм можна, то чому не дозволено нам» [14, с. 67].

Що стосується наступної детермінанти – посадової корупційної злочинності, то вона також значною мірою зумовлена загальними для всієї злочинності країни криміногенними соціально-економічними, політичними, соціально-психологічними та іншими факторами (кризою і нестабільністю розвитку економіки, існуванням її «тіньової» складової, частини «дикого» ринку, кримінального бізнесу, нерозвиненістю форм правового регулювання ринкових відносин, падінням моральності, зниженням рівня правосвідомості населення і т. п.).

Водночас для аналізованої злочинності притаманні й особливо значущі специфічні причини та умови її існування і розвитку, пов'язані переважно з державною, муніципальною та іншої службою. Для цієї категорії корупційних загроз властиві чинники, пов'язані з особливостями службового середовища, умовами служби; із характеристикою самих службовців; зі станом соціального контролю за їх службовою діяльністю. Особливої уваги заслуговують умови служби, тип управління, соціально-психологічний стан у колективі. Так, наприклад, умови служби більшості чиновників, розмір оплати їх праці, що не дозволяє гідно жити їм і їхнім сім'ям, на жаль, часто впливають на формування корисливої мотивації службовців, провокують їх на скоєння злочинів.

Варто вказати, що на посадову і корупційну злочинність серйозно впливає соціально-психологічна обстановка, визнання корупції в середовищі службовців нормальним явищем. Суттєве значення у визначенні детермінант корупційних загроз серед державних та інших службовців мають їхні негативні особистісні характеристики (антисуспільна установка, користь, заздрість, кар'єризм, готовність принести в жертву матеріальній вигоді закон, норми моралі, професійна честь). Вчиненню посадових корупційних злочинів сприяють і недоліки організаційно-розпорядчого характеру та соціального контролю.

Слід зазначити, що детермінантом корупційних загроз є також певна недосконалість відповідальності. Особливістю антикорупційного законодавства в Україні має бути розуміння того, що настання наслідків корупційних дій призводить не лише до заборони обіймати певні посади для високопосадовців, але й про рішуче покарання таких осіб. Суворість покарання повинна бути безапеляційним елементом дієвого регулювання законодавства. Для порівняння, ст. 224 Кримінального кодексу Республіки Польща передбачено позбавлення волі на строк до 3 років осіб, котрі перевищують свої повноваження або надають обіцянку зробити неправомірні дії [15]. Як бачимо, йдеться не про обмеження права обіймати посади чи сплату штрафу за своє діяння, існує чітка норма закону – 3 роки позбавлення волі. Натомість ст. 368 Кримінального кодексу України за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою передбачає покарання або штраф, або арешт чи позбавлення волі й обмеження права займати посади на строк до 3 років [16].

Незважаючи на багатоаспектність природи виникнення та поширення корупційних детермінант у кожній окремій державі, основними факторами, що зумовлюють їх активізацію, можна вважати, з одного боку, зростаюче зубожіння широких верств населення, погіршення криміногенної ситуації, високі показники нерівності розподілу прибутків, відсутність системи соціального захисту в одних країнах, а з іншого – нарощування економічного потенціалу та щорічне збільшення фінансових надходжень у вигляді іноземних інвестицій.

С.М. Іншаков пропонує такі шляхи вирішення проблеми: створення можливостей для нормального (і навіть привабливого) способу життя в межах правомірної поведінки та встановлення моральних і правових заборон, а відповідно, й загроз покарання. З урахуванням того факту, що правових заборон сьогодні в Україні встановлено достатньо, необхідно приділити увагу забезпеченню саме привабливості правомірної поведінки та вихованню суспільного неприйняття порушень у фінансовій сфері. До цього необхідно додати третій шлях – забезпечення суворого дотримання вимог закону всіма верствами населення. Саме поєднання всіх трьох складників забезпечить неготовність особи до злочинної поведінки [17, с. 165].

Висновки. З метою покращення ефективності запобігання корупційним проявам, на нашу думку, необхідно на законодавчому рівні запровадити: створення умов, за яких протиправна поведінка була би незручною або менш вигідною за правомірну; сприяння досягненню реальної дії принципу рівності перед законом усіх громадян, закріпленого у ст. 24 Конституції України (це насамперед стосується як рівних можливостей, так і відповідальності та невідворотності покарання за свої дії); механізми більш активного залучення громадян, ЗМІ у процес профілактики корупції; належний соціальний захист працівників, які отримують грошове забезпечення за рахунок видатків із державного бюджету: виплату гідної заробітної платні з урахуванням загальноєвропейського показника; передбачення комплексного соціального пакету, що підвищить престиж роботи представника держави (медичне забезпечення, житло та ін.). Завдяки вищевказаним діям держава спрямує свої зусилля безпосередньо на усунення причин і умов вчинення фактів корупції та мінімально знизить їх кількість, а не буде боротися із їх наслідками, що абсолютно неефективно.

Зважаючи на нагальність вирішення проблеми втілення ефективної антикорупційної політики в Україні, що зумовлено наявністю високого рівня скоєння корупційних правопорушень і відсутністю довіри міжнародних інвесторів до системи державного управління й економіки нашої країни, необхідно розробити на законодавчому рівні комплексний дієвий механізм мінімізації корупційних ризиків, що і стане метою наших подальших наукових досліджень.

Список використаних джерел:

1. Пєтков С.В. Антикризова модель відносин між громадянами та державою. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія».* 2016. № 1. С. 90–91.

2. Сайт Генеральної прокуратури України. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/index.html.

3. Рогатюк І.В. Корупція: чи вдасться державі зрушити з мертвої точки роботу щодо її викоренення. URL: https://www.naiau.kiev.ua/pravova-prosvita/osnovi-antikorupcijnogo-zakonodavstva. С. 190–192.

4. Біленчук П.Д., Гель А.П., Задояний М.Т., Мошняга Л.В. Генезис злочинності: детермінація та причинність. *Економіка, фінанси, право.* 2010. № 10. С. 32–37.

5. Баланда А.Л. Соціальні детермінанти національної безпеки України : монографія. Київ : НБУВ, 2008. 461 с.

6. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології : у 3 кн. Київ : Ін Юре, 2007. 424 с.

7. Кримінологія : підручник / за ред. В.В. Голіни, Б.М. Головкіна. Харків : Право, 2014. 440 с.

8. Корнякова Т.В. Детермінація злочинів проти довкілля: причини та умови їх вчинення. *Право України*. 2009. № 7. С. 79–87.

9. Мельничук Т.В. Організовані форми злочинної діяльності у зовнішньо економічній сфері : монографія. Одеса : Фенікс, 2010. С. 98.

10. Тихонова Е. Особенности причин и условий совершения преступных деяний против финансовой безопасности. *Юстиция Беларуси.* 2014. № 2 (143). С. 68–70.

11. Шмігельська З.К. Криза в Україні: характеристика, наслідки, пропозиції. *Вісник Університету банківської справи НБУ*. 2011. № 3(12). С. 3–5.

12. Бандурка А.М., Давыденко Л.М. Преступность в Украине: причины и противодействие : монография. Харьков : Основа, 2003. 368 с.

13. Кримінологія : підручник /за ред. В.В. Голіни, Б.М. Головкіна. Харків : Право, 2014. 440 с.

14. Кримінологія : підручник / за заг. ред. О.М. Джужі. Київ : Юрінком Інтер, 2002. 416 с.

15. Legislation on line. Criminal Codes, Poland. Criminal Code of the Republic Poland (1997). URL: http://www.legislationline.org/documents/section/ criminal-codes/country.

16. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III. *Офіційний вісник України.* 2001. № 21. Ст. 920.

17. Иншаков С.М. Исследование преступности. Проблемы методики и методологии : монография. Москва : Юнти–Дана. 2012. С. 250.

ОЛІЙНИК А. Ю.,
кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри приватного
та публічного права
*(Київський національний університет
технологій та дизайну).*

УДК 342.7
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.7

ВИДИ ГАРАНТІЙ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СВОБОДИ ОСОБИ НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ В УКРАЇНІ

У статті розглянуто види гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Автори їх поділяють на: а) правові (В. Погорілко, В. Федоренко); б) юридичні (П. Глущенко); в) загальні та спеціальні (П. Рабінович, В. Сіренко, О. Скакун, О. Совгиря, М. Хавронюк, Н. Шукліна); г) загальні та правові (К. Волинка) та ін. Можна стверджувати, що усі автори не заперечують того факту, що гарантії конституційних прав і свобод – це умови і засоби їх забезпечення реалізації. Не заперечується ними й поділ гарантій на загальні та спеціальні, а також і те, що вони закріплюються Конституцією і законами України, є гарантіями як конституційних прав, так і конституційних свобод, включаючи і конституційну свободу особи на підприємницьку діяльність.

Види гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність можна визначити як закріплені нормами Конституції України та деталізовані у нормах законів України загальносоціальні та юридичні умови і засоби, що створюють сприятливу обстановку для здійснення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність на національному і міжнародному рівнях. Система гарантій конституційної свободи на підприємницьку діяльність включає в себе передумови економічного, політичного, соціального, ідеологічного, правового (юридичного) характеру, необхідні для їх реалізації.

Аналіз праць різних авторів свідчить про існування конкретних підстав для групування гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність на певні види. Видами гарантій конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність є: а) економічні; б) політичні; в) соціальні; г) ідеологічні; д) юридичні умови та засоби. Крім нормативних гарантій, розрізняють і організаційні гарантії, тобто організацію діяльності державних і недержавних інституцій, які утверджують і забезпечують конституційні свободи, створюють умови, охороняють, захищають від правопорушень і беруть участь у відновленні порушених конституційних свобод (включаючи і свободу особи на підприємницьку діяльність).

Ключові слова: *гарантії, види гарантій, умови та засоби, загальні та спеціальні гарантії, свобода особи на підприємницьку діяльність.*

Olinyk A. Yu. Kinds of guarantees of realization of the person's constitutional freedom for business activity in Ukraine

The article deals with the types of guarantees for the realization of a person's constitutional freedom for business activities. The authors divide them into: a) legal (V. Pogorilko, V. Fedorenko); b) legal (P. Glushchenko); c) general and special (P. Rabinovich, V. Sirenko, O. Skakun, O. Sovgyrya, M. Khavroniuk, N. Shuklina); d) general and legal (K. Volynka) and others. It can be argued that all authors

do not deny the fact that guarantees of constitutional rights and freedoms are the conditions and means of ensuring their implementation. There is no denying that the division of guarantees into general and special ones, as well as the fact that they are enshrined in the Constitution and laws of Ukraine, are guarantees of both constitutional rights and constitutional freedoms, including the constitutional freedom of a person to do business.

Types of guarantees of realization of the person's constitutional freedom for business activity can be defined as enshrined in the norms of the Constitution of Ukraine and detailed in the norms of the laws of Ukraine, general social and legal conditions and means that create favorable conditions for exercising the person's constitutional freedom for business activity at national and international levels. The system of guarantees of constitutional freedom for business includes the prerequisites of economic, political, social, ideological, legal (legal) character that are necessary for their implementation.

The analysis of the works of different authors shows that there are concrete grounds for grouping guarantees of the realization of a person's constitutional freedom for entrepreneurial activity into certain types. Types of guarantees of a person's constitutional freedom for business are: a) economic; b) political; c) social; d) ideological; e) legal conditions and means. In addition to regulatory guarantees, there are organizational guarantees, that is, the organization of activities of state and non-state institutions that affirm and secure constitutional freedoms, create conditions, protect, protect against violations and participate in the restoration of violated constitutional freedoms (including the freedom of a person for entrepreneurial activity).

Key words: *guarantees, types of guarantees, conditions and means, general and special guarantees, freedom of a person for entrepreneurial activity.*

Вступ. У перекладі із французької «garantie» означає «забезпечення; запорука; умова, котра забезпечує що-небудь». Аналіз різних позицій авторів щодо гарантій прав і свобод особи дає змогу дійти висновку, що існують різні підстави для характеристики видів гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Автори їх поділяють на: а) правові (В. Погорілко, В. Федоренко); б) юридичні (П. Глущенко); в) загальні та спеціальні (П. Рабінович, В. Сіренко, О. Скакун, О. Совгиря, М. Хавронюк, Н. Шукліна); г) загальні та правові (К. Волинка) та ін. [1].

Постановка завдання. Види гарантій забезпечення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні самостійно ще не досліджувалися. Метою статті є з'ясування підстав для групування на види гарантій конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Визначена мета передбачає розв'язання таких завдань, як: а) аналіз робіт різних авторів щодо гарантій конституційних прав і свобод; б) визначення підстав для класифікації гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність; в) формулювання висновків і рекомендацій щодо гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність.

Результати дослідження. Гарантії конституційних прав і свобод, їх класифікація мають різні підстави для групування. Досліджуючи різні погляди авторів на підстави групування конституційних свобод на види, можна дійти висновку про поділ на види гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Так, В. Погорілко характеризує правові гарантії. Він визначає їх як встановлені законом засоби забезпечення використання, дотримання, виконання і застосування норм права, що регулюють свободу підприємницької діяльності особи. На його думку, є два види правових гарантій: а) нормативно-правові; б) організаційно-правові. Серед нормативно-правових гарантій він називає матеріальні та процесуальні. Дія правових гарантій спрямована на забезпечення конститу-

ційного ладу, верховенства права, конституції та закону, утвердження правопорядку, охорону прав і свобод людини і громадянина, здійснення прямого народовладдя, державної влади та місцевого самоврядування [2, с. 76]. В. Погорілко і В. Федоренко визначають гарантії конституційних прав і свобод людини і громадянина як систему умов і засобів, юридичних механізмів забезпечення належної реалізації визначених Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина. Названі гарантії вони поділяють на загальні та спеціальні (юридичні). Загальні гарантії визначаються рівнем розвитку основних сфер суспільного і державного життя, а саме: політичної, економічної, соціальної, культурної (духовної) та ін. Спеціальні юридичні гарантії конституційних прав і свобод людини та громадянина представлені нормативно й організаційно-правовими механізмами реалізації цих прав і свобод [3, с. 140–142]. Ми не можемо погодитися з авторами стосовно включення до складу гарантій юридичних механізмів забезпечення прав і свобод. Справедливіше було б говорити про те, що гарантії є складовою частиною механізму забезпечення прав і свобод людини та громадянина.

Отже, В. Погорілко і В. Федоренко виділяють загальні та спеціальні (юридичні) гарантії реалізації конституційних прав і свобод людини та громадянина. Серед спеціальних гарантій вони виділяють: а) нормативно-правові; б) організаційно-правові.

Юридичні гарантії, на думку П. Глущенка, охоплюють усі правові засоби, що забезпечують здійснення й охорону прав і свобод. Він розрізняє три їх види: а) компетентність органів держави у процесі реалізації конституційних прав і свобод громадян; б) встановлення відповідальності посадових осіб і громадян за належну реалізацію прав і свобод чи за допущені зловживання; в) процедурно-процесуальний порядок захисту і відновлення порушених прав і свобод [4, с. 78].

Отже, П. Глущенко досліджує юридичні гарантії реалізації конституційних прав і свобод особи, включаючи і конституційну свободу особи на підприємницьку діяльність.

П. Рабінович і М. Хавронюк визначають гарантії реалізації конституційних прав і свобод людини та громадянина як умови та засоби, принципи та норми, які забезпечують здійснення, охорону і захист зазначених прав, є порукою виконання державою та іншими суб'єктами правовідносин тих обов'язків, які покладаються на них із метою реалізації конституційних прав і свобод людини та громадянина [5, с. 246]. Такої думки дотримуються також О. Совгиря і Н. Шукліна, визначаючи гарантії прав і свобод людини і громадянина як передбачену Конституцією і законами України систему правових норм, організаційних засобів і способів, умов і вимог, за допомогою яких здійснюється охорона і захист прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина [6, с. 182]. Гарантії реалізації конституційних прав і свобод П. Рабінович і М. Хавронюк поділяють на загальносоціальні (загальні) і правові, юридичні (спеціальні) [5, с. 246–250]. Загальносоціальні гарантії – на ідеологічні, політичні, економічні, соціальні, організаційні. Правові (юридичні) гарантії – за такими критеріями: 1) залежно від змісту: а) матеріальні; б) процесуальні; в) організаційні; 2) залежно від юридичного статусу: а) міжнародно-правові та національні; б) конституційні та галузеві; в) інші правові гарантії; 3) за критерієм основного суб'єкта забезпечення: а) державні; б) міжнародні; в) гарантії, які забезпечуються державою за участю відповідних об'єднань громадян; г) гарантії, що забезпечуються державою за участю самих громадян. До спеціальних (захисних) прав-гарантій вони відносять конституційні гарантії, передбачені ст. 55–63 Конституції України [5, с. 246–254].

Погоджуючись із приведеними критеріями класифікації гарантій конституційних прав і свобод людини та громадянина, ми пропонуємо виділити окремо гарантії конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Така пропозиція ґрунтується на наявності певних особливостей саме гарантій конституційних свобод людини та громадянина. Так, В. Сіренко поділяє усі гарантії на загальні та спеціальні (юридичні). До юридичних гарантій В. Сіренко відносить: а) конституційний контроль і нагляд; б) засоби охорони та захисту; в) відповідальність осіб, винних у вчиненні порушень прав і свобод; г) процесуальні форми їх охорони; д) попередження і профілактику порушень прав і свобод [7, с. 52–62].

О. Скакун гарантії прав, свобод і обов'язків людини та громадянина розглядає як систему соціально-економічних, політичних, юридичних умов, способів і засобів, які забезпечують їхню фактичну реалізацію, охорону та надійний захист [8, с. 203]. Поділ гарантій реалізації прав людини і громадянина на загальні та правові (юридичні) здійснює К. Волинка. Вона зауважує, що загальні гарантії прав і свобод, до яких належать економічні, політичні, соціальні, культурні та ідеологічні, слід розглядати не як засоби забезпечення прав і свобод особи, а як відповідні умови їх здійснення, які зумовлюють повноту використання соціальних благ у силу розвиненості економічних, політичних, соціальних, культурних та ідеологічних відносин [9, с. 98].

Отже, існують різні думки стосовно розуміння та класифікації гарантій реалізації та забезпечення конституційних прав і свобод людини та громадянина в Україні. Можна стверджувати, що усі автори не заперечують того факту, що гарантії конституційних прав і свобод – це умови і засоби їх забезпечення реалізації. Не заперечується ними й поділ гарантій на загальні та спеціальні, а також і те, що вони закріплюються Конституцією і законами України, є гарантіями як конституційних прав, так і конституційних свобод, включаючи і конституційну свободу особи на підприємницьку діяльність.

Для аналізу підстав класифікації гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність слід сформулювати визначення видів реалізації названої конституційної свободи і загальні та спеціальні умови і засоби реалізації названої свободи. Види гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність можна визначити як закріплені нормами Конституції України та деталізовані у нормах законів України загальносоціальні та юридичні умови і засоби, що створюють сприятливу обстановку для здійснення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність на національному і міжнародному рівнях. Система гарантій конституційної свободи на підприємницьку діяльність включає в себе передумови економічного, політичного, соціального, ідеологічного, правового (юридичного) характеру, необхідні для їх реалізації.

Економічні гарантії – це закріплені конституційними нормами економічні умови і засоби, що забезпечують здійснення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Це умови щодо користування природними об'єктами власності народу України (ст. 13, 14), створення умов для економічної багатоманітності (ст. 15), а також засоби забезпечення свободи приватної власності, підприємницької діяльності, можливостей обирати працю за власним бажанням (ст. 43), брати участь на законних підставах у страйку (ст. 44) й умови здійснення відповідно до законодавства свободи вибору відпочинку (ст. 45).

Політичні гарантії – це закріплені конституційними нормами та принципами політичні умови та засоби, що забезпечують здійснення свободи особи на підприємницьку діяльність. До них відносять конституційні норми, які закріплюють обов'язки держави і її органів та інших суб'єктів політичної системи суспільства по створенню умов і використанню засобів здійснення названої конституційної свободи. Наприклад, ст. 3 Конституції України закріплює головним обов'язком держави необхідність утвердження і забезпечення прав і свобод людини. Згідно зі ст. 92 Основного Закону парламент України повинен визначати виключно законами свободи (включаючи і свободу на підприємницьку діяльність), гарантії їх реалізації. Конституція України визнає за парламентом України ряд функцій (ст. 85), включаючи і забезпечення свободи особи на підприємницьку діяльність. На народ покладається право формувати парламент і главу держави. Главою Української держави визначається Президент України (ст. 102), який виступає гарантом забезпечення конституційних свобод людини і громадянина. Президент України і ВР України (парламент) формують уряд (КМ України), до повноважень якого входять і функції забезпечення конституційної свободи особи (ст. 116). Уряд забезпечує конституційні свободи людини через систему центральних і місцевих органів державної влади.

Забезпечення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність і здійснення обов'язків із її реалізації покладається Конституцією України на органи правосуддя (КСУ та суди загальної юрисдикції) і прокуратуру (ст. 124, 131-1, 147), інші правоохоронні

органи. ВР і РМ АРК зобов'язані брати участь у забезпеченні свободи особи на підприємницьку діяльність (ст. 138 п. 7). Питання забезпечення свобод вирішують і територіальні громади та їхні органи і посадові особи (ст. 143). Є потреба в деталізації конституційних положень у Муніципальному кодексі України та Законах України «Про адміністративно-територіальний устрій України» і «Про муніципальну поліцію України».

Громадяни України можуть об'єднуватися у політичні партії та громадські організації для здійснення захисту своїх прав і свобод та законних інтересів (ст. 36). Конституція України гарантує політичну багатоманітність (ст. 15). Забезпечення економічних і соціальних свобод працюючих здійснюються і таким суб'єктом громадянського суспільства як трудовий колектив (ст. 44) та ін.

Соціальні гарантії – це закріплені конституційними нормами соціальні засоби й умови забезпечення реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Серед таких умов і засобів Конституція України закріплює: а) загальнообов'язкове соціальне страхування, створення мережі закладів для догляду за непрацездатними (ст. 46); б) створення державою умов, за яких кожний громадянин може мати можливість побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду, одержати від держави чи органів місцевого самоврядування безоплатно чи за доступну для нього плату, позбавлення житла тільки на підставі закону і за рішенням суду (ст. 47); в) державне фінансування охорони здоров'я, безоплатне надання медичної допомоги, створення ефективних і доступних умов медичного обслуговування та розвитку лікувальних закладів усіх форм власності, розвиток фізичної культури і спорту, забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення (ст. 49).

Ідеологічні гарантії – це закріплені конституційними нормами ідеологічні умови та засоби, що забезпечують здійснення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Конституція України закріплює ідеологічне багатоманіття, умови, за яких забороняється цензура, гарантується будь-яка ідеологія, що не заборонена законом, і не може визнаватися державою жодна ідеологія як обов'язкова (ст. 15).

Юридичні гарантії – це закріплені правовими нормами юридичні умови та засоби забезпечення реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Юридичні гарантії поділяють на міжнародні, конституційні та галузеві. Серед них Конституція України закріплює такі умови та засоби: а) гарантованість конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність і неможливість без законних підстав її скасування чи обмеження (ст. 22, 157); б) збереження громадянства за будь-яких обставин і можливості змінити громадянство фізичної особи-підприємця (ст. 25); в) гарантування свободи на підприємницьку діяльність іноземців та осіб без громадянства, котрі перебувають на території України на законних підставах (ст. 26); г) гарантування судового захисту конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність (ст. 55); д) відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної внаслідок порушення свободи особи на підприємницьку діяльність (ст. 56); е) можливість кожного знати свободу на підприємницьку діяльність (ст. 57); є) дія законів та інших нормативно-правових актів, що регулюють свободу особи на підприємницьку діяльність у часі (ст. 58); ж) забезпечення людині умов, за яких надається правова допомога, включаючи діяльність адвокатури щодо реалізації свободи на підприємницьку діяльність (ст. 59); з) умови, згідно з якими ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази щодо реалізації свободи на підприємницьку діяльність (ст. 60); і) умови, за яких людина не може бути двічі притягнена до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення у сфері підприємницької діяльності (ст. 61); к) умови, за яких людина не зобов'язана доводити свою невинуватість у процесі реалізації конституційної свободи на підприємницьку діяльність (ст. 63); л) умови, за яких людина має можливість не нести відповідальність за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом при реалізації конституційної свободи на підприємницьку діяльність (ст. 63); м) можливості підозрюваного, обвинуваченого, чи підсудного на захист у процесі реалізації конституційної свободи на підприємницьку діяльність (ст. 63); н) визначення умов

необмеженості конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність, крім випадків, передбачених законами (ст. 64) [10].

Отже, видами гарантій конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність є: а) економічні; б) політичні; в) соціальні; г) ідеологічні; д) юридичні умови та засоби. Крім нормативних гарантій, розрізняють і організаційні гарантії, тобто організацію діяльності державних і недержавних інституцій, які утверджують і забезпечують конституційні свободи, створюють умови, охороняють, захищають від правопорушень і беруть участь у відновленні порушених конституційних свобод (включаючи і свободу особи на підприємницьку діяльність).

Висновки. Підсумовуючи вищесказане, можна сформулювати такі висновки та рекомендації щодо гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Види гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність – це закріплені нормами Конституції України та деталізовані у нормах законів України загальносоціальні та юридичні умови і засоби, що створюють сприятливу обстановку для здійснення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність на національному і міжнародному рівнях. Видами гарантій конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність є: а) економічні; б) політичні; в) соціальні; г) ідеологічні; д) юридичні умови та засоби. Юридичні гарантії поділяють на міжнародні, конституційні та галузеві. Крім нормативних гарантій, розрізняють і організаційні гарантії реалізації свободи на підприємницьку діяльність. Пропонуємо прийняти Муніципальний кодекс України та Закони України «Про адміністративно-територіальний устрій України» і «Про муніципальну поліцію України».

Список використаних джерел:

1. Олійник А.Ю., Кеда І.В. Поняття гарантій реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут». Політологія. Соціологія. Право*. 2019. № 4.

2. Погорілко В. Гарантії правові. *Міжнародна поліцейська енциклопедія* : у 10 т. / відп. ред. Ю.І. Римаренко, Я.Ю. Кондратьєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко. Київ : «Ін Юре», 2005. Т. ІІ. Права людини у контексті поліцейської діяльності. С. 76.

3. Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Конституційне право України : підручник / за заг. ред. В.Ф. Погорілко. Київ : Наукова думка ; Прецедент, 2007. 344 с.

4. Глущенко П. Гарантії юридичні. *Міжнародна поліцейська енциклопедія* : у 10 т. / відп. ред. Ю.І. Римаренко, Я.Ю. Кондратьєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко. Київ : «Ін Юре», 2005. Т. ІІ. Права людини у контексті поліцейської діяльності. С. 78.

5. Рабінович П.М., Хавронюк М.І. Права людини і громадянина : навчальний посібник. Київ : Атіка, 2004. 464 с.

6. Совгиря О.В., Шукліна Н.Г. Конституційне право України : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 632 с.

7. Сиренко В.Ф. Реальность прав советских граждан. Киев : Наукова думка, 1983. 140 с.

8. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник. Харків : Консум, 2001. 656 с.

9. Волинка К.Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2000. 177 с.

10. Конституційне право України : підручник / за ред. Ю.М. Тодики, В.С. Журавського. Київ : «Ін Юре», 2002. 544 с.

СІНЬКЕВИЧ О. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права
(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

УДК 342.4
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.8

ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ ТА ФУНКЦІЇ ГАЛУЗІ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ (ЕКОНОМІЧНА ТА ПОЛІТИЧНА ФУНКЦІЇ)

На сучасному етапі, в умовах економічної кризи важливим науковим питанням є розробка проблем функцій галузі конституційного права України. Адже саме мобілізація усіх ресурсів сприятиме виходу з економічної кризи та подоланню усіх інших наслідків пандемії коронавірусної інфекції, яка поставила перед конституційним правом низку викликів – як проводити масові заходи, більшість із яких є необхідними для широкого залучення населення до участі у здійсненні державної влади та місцевого самоврядування? Як мають функціонувати органи публічної влади в умовах пандемії? Як мінімально обмежувати конституційні права людини і громадянина?

При аналізі останніх досліджень і публікацій привертає найбільшу увагу той факт, що питання зв'язку між функціями держави та функціями права загалом (і між функціями держави та функціями конституційного права України зокрема) залишаються малодослідженим фахівцями-конституціоналістами; є лише поодинокі статті у наукових виданнях, але у них швидше відображена постановка питання, а не шляхи його вирішення.

Метою статті є демонстрація впливу функцій держави на функції галузі конституційного права України та формулювання пропозицій щодо можливостей врахування цього впливу.

Резюмовано, що в Україні економічні кризи часто спричиняють кризи політичні, і навпаки. Революційні події не є поодинокими випадками, і саме вони свідчать про те, що варто залучати для вирішення важливих політичних питань державного та суспільного життя усі ті інструменти, які може запропонувати конституційне право – референдуми, вибори, які б відбувалися з дотриманням конституційних принципів рівності, загальності та ін., удосконалення практичної реалізації принципу поділу державної влади на три гілки шляхом подальшої оптимізації системи стримувань і противаг, розбудову місцевого самоврядування відповідно до європейських муніципальних стандартів у цій сфері тощо. У разі виникнення політичних конфліктів доцільно звертатися і до інших засобів їхнього врегулювання. У більшості демократичних країн основним способом запобігання таких політичних конфліктів уважають залучення якомога більшої кількості громадян до вирішення питань державного та місцевого значення, до участі у формуванні та функціонуванні органів державної влади й органів місцевого самоврядування.

Ключові слова: *конституційне право, конституційне право як галузь права, конституціоналізм, функції конституційного права, галузеві функції, функції права.*

Sinkevych O. V. Functions of the state and functions of the branch of constitutional law of Ukraine (economic and political functions)

At the present stage, in the conditions of economic crisis, an important scientific issue is the development of problems of the functions of the branch of constitutional law of Ukraine. After all, the mobilization of all resources will help to overcome the economic crisis and overcome all other consequences of the coronavirus pandemic, which posed a number of challenges to constitutional law – how to hold mass events, most of which are necessary to involve the population in government and local government? How should public authorities function in a pandemic? How to restrict minimally the constitutional rights of man and citizen?

In analyzing recent research and publications, the fact that the question of the relationship between the functions of the state and the functions of law in general (and between the functions of the state and the functions of constitutional law of Ukraine in particular) remain unexplored by constitutionalists; there are only a few articles in scientific journals, but they reflect the question rather than ways to solve it.

The purpose of the article is to demonstrate the influence of state functions on the functions of the branch of constitutional law of Ukraine and to formulate proposals on the possibilities of taking into account this influence.

In Ukraine, economic crises often cause political crises, and vice versa. Revolutionary events are not isolated cases, and they show that it is necessary to involve in resolving important political issues of state and public life all the instruments that constitutional law can offer – referendums, elections, which would take place in compliance with the constitutional principles of equality, generality and others, improving the practical implementation of the principle of division of state power into three branches by further optimizing the system of checks and balances, building local self-government in accordance with European municipal standards in this area, etc. In case of political conflicts, it is advisable to turn to other means of resolving them. In most democracies, the main way to prevent such political conflicts is to involve as many citizens as possible in resolving issues of state and local importance, to participate in the formation and functioning of public authorities and local governments.

Key words: *constitutional law, constitutional law as a branch of law, constitutionalism, functions of constitutional law, branch functions, functions of law.*

Вступ. На сучасному етапі, в умовах економічної кризи важливим науковим питанням є розробка проблем функцій галузі конституційного права України. Адже саме мобілізація усіх ресурсів сприятиме виходу з економічної кризи та подоланню усіх інших наслідків пандемії коронавірусної інфекції, яка поставила перед конституційним правом низку викликів – як проводити масові заходи, більшість із яких є необхідними для широкого залучення населення до участі у здійсненні державної влади та місцевого самоврядування? Як мають функціонувати органи публічної влади в умовах пандемії? Як мінімально обмежувати конституційні права людини і громадянина?

При аналізі останніх досліджень і публікацій привертає найбільшу увагу той факт, що питання зв'язку між функціями держави та функціями права загалом (і між функціями держави та функціями конституційного права України зокрема) залишаються малодослідженим фахівцями-конституціоналістами; є лише поодинокі статті у наукових виданнях, але у них відображена постановка питання, а не шляхи його вирішення (див., наприклад, [1–3]).

Постановка завдання. Метою статті є демонстрація впливу функцій держави на функції галузі конституційного права України та формулювання пропозицій щодо можливостей врахування цього впливу.

Результати дослідження. Фахівці з теорії держави та права узагальнюють, що «функції держави класифікують за різними підставами:

1) залежно від принципу поділу влади розрізняють законодавчу, виконавчо-розпорядчу, судову, контрольно-наглядову;
2) залежно від тривалості дії – постійні та тимчасові;
3) залежно від значення – головні та другорядні;
4) залежно від сфери діяльності – внутрішні та зовнішні» [4, с. 97–98].

Перша класифікація – залежно від принципу поділу влади – відтворена у працях фахівців із конституційного права у контексті функції Української держави. На сучасному етапі найбільш популярною залишається пропозиція професора В.Ф. Погорілка виділяти за суб'єктним критерієм такі функції Української держави:

1) парламентські функції;
2) функції Президента України;
3) функції Кабінету Міністрів України;
4) функції міністерств та інших центральних органів виконавчої влади;
5) функції місцевих державних адміністрацій;
6) функції судів загальної юрисдикції;
7) функції Конституційного Суду України;
8) функції прокуратури України;
9) функції інших органів державної влади [5, с. 246–247].

Варто відзначити, що аналогічних класифікаційних груп щодо функцій права загалом і до функцій галузі конституційного права зокрема поки що не виокремлювалося. Такий підхід (неможливість застосування цієї класифікації функцій держави до функцій галузі конституційного права) слід визнати оптимальним.

Навряд чи можна застосувати до функцій галузі конституційного права України і наступну класифікацію функцій держави, яка полягає у тому, щоб поділяти функції залежно від тривалості дії на постійні та тимчасові. Ймовірно, ця підстава для класифікації може бути застосована до угрупування функцій права загалом. Однак функції галузі конституційного права є функціями одного з елементів системи (адже аналізована галузь є елементом системи права України). Важливість вирішення такого питання, як постійність чи тимчасовість функцій щодо права слід вирішувати на рівні системи, а не галузі. Це відповідатиме системному підходу та сприятиме гармонійному подальшому розвитку системи права України.

Аналогічне зауваження варто адресувати і класифікації функцій держави залежно від значення на головні та другорядні.

Перспективною з погляду можливості запозичення для угрупування функцій конституційного права є класифікація функцій держави відповідно до сфер її діяльності. Дослідники пропонують виокремлювати такі дві класифікаційні групи функцій держави:

– «зовнішні – це напрями діяльності держави за її межами, що забезпечують здійснення її зовнішньої політики у взаємовідносинах з іншими державами, світовими громадськими організаціями і світовим товариством загалом, і вирішенням інших цілей і задач, які стоять перед нею на міжнародній арені. Такі функції не можуть бути однаковими для всіх держав і державних утворень. Вони залежать від характеру політичного режиму в державі, взаємовідносин держав одна з одною та ін.;

– внутрішні – це такі напрями діяльності держави, що здійснюються в межах цієї держави і в яких конкретизується внутрішня політика у сфері економічних, ідеологічних, політичних, екологічних, культурних та інших аспектів життя суспільства, що зумовлені необхідністю вирішення внутрішніх задач, які стоять перед державою» [6, с. 64].

Відомі фахівці з конституційного права О.В. Совгиря та Н.Г. Шукліна застосували цю класифікацію щодо функцій Української держави. Вони зауважили, що «функції держави поділяють на об'єктні (внутрішні та зовнішні) – політичну, економічну, соціальну, культурну, екологічну тощо та «технологічні» – законодавчу, виконавчу, судову» [7, с. 83].

Варто відмітити, що галузь конституційного права належить до числа галузей системи права України, а тому навряд чи її положення можуть повноцінно охоплювати зовнішні функції Української держави (зовнішньополітичну, зовнішньоекономічну, культурного співробітництва, оборони, дипломатичну).

Тому варто зосередитися на можливості запозичення ідей і підходів, які застосовуються до внутрішніх функцій держави.

Одним із аргументів на користь запозичення деяких положень цієї класифікації функцій держави для угрупування функцій галузі конституційного права України є те, що на сучасному етапі розвитку юридичної науки ця класифікація є основною.

Так, К.Г. Волинка зазначив, що ця класифікація функцій держави (він іменує її «класифікація за об'єктом») «найхарактерніша. Кожна функція держави має свій об'єкт впливу і свій зміст. Об'єкт – певна сфера суспільних відносин (економіка, культура, екологія та ін.), на яку спрямований державний вплив. Об'єкти служать критерієм розмежування функцій держави, їх поділу на економічні, політичні, культурні, ідеологічні тощо» [8, с. 44].

На наш погляд, домінування цієї класифікації пов'язано з тим, що «у функціях держави виявляється та реальна роль, яку вона відіграє у вирішенні основних питань суспільного розвитку і насамперед у задоволенні різноманітних інтересів населення країни. Функції держави встановлюються залежно від основних завдань, що стоять перед державою на тому чи іншому етапі її розвитку, і є засобом реалізації цих завдань. А зміст завдань держави визначається різними внутрішніми та зовнішніми чинниками» [9, с. 2].

Правильним є узагальнення, відповідно до якого «до загальносоціального змісту функції держави, управління суспільними справами належить усе те, що спрямоване на вирішення основних економічних, соціальних, політичних та інших завдань з метою забезпечення інтересів суспільства на відповідному історичному етапі його життєдіяльності. Основні загальносоціальні функції забезпечують існування, добробут і виживання самого суспільства. Саме в цьому державна організація суспільства набуває найбільшого значення. Загальносоціальні функції характеризують динамічну сторону держави. Невиконання або неякісне виконання цих функцій призводило та призводить держави до занепаду та розпаду» [6, с. 66–67]. Це узагальнення підкреслює важливість врахування відповідної класифікації не тільки у теоретичному дискурсі, але й у практичній діяльності, при розбудові правової держави.

Як справедливо зауважують вчені-конституціоналісти, «всі основні функції держави мають бути системно закріплені в Конституції або законах України, що сприятиме посиленню ролі та відповідальності держави в усіх сферах її діяльності» [7, с. 83]. А отже, саме галузь конституційного права «підпадає під вплив» цієї класифікації. Саме з урахуванням цих чинників ця класифікація не тільки може бути адаптована для угрупування функцій галузі конституційного права України, але й має бути визнана основною.

До числа внутрішніх функцій держави фахівці з держави та права найбільш часто та майже одностайно відносять економічну, політичну, соціальну, екологічну та правоохоронну функції.

Економічна функція належить до числа внутрішніх функцій держави, тому що кожна суверенна незалежна держава самостійно вирішує питання, яка саме економіка буде у країні. Так, за часів перебування у складі СРСР на сучасній території України панувала планова економіка, а після проголошення незалежності перевага була надана економіці ринковій.

Традиційно економічна функція держави розміщується першою у переліку внутрішніх функцій, і це не є випадковим. Від того, яка саме модель економіки вибудовується у країні, залежатиме вирішення багатьох інших принципових для функціонування держави та суспільства питань.

Найбільше значення для галузі конституційного права має те, що з певними поодинокими винятками можна стверджувати: наявність планової економіки є несумісною з демократичним державним режимом.

Важливим є і те, наскільки держава втручається в економіку, наскільки значним і впливовим для народного господарства є «державний сектор» економіки. Наприклад, чи будуть рівними усі форми власності, яка буде ситуація із соціальними правами, які умови ведення підприємницької діяльності, якщо вона взагалі буде можливою для недержавних суб'єктів.

Актуальність виокремлення як однієї з функцій галузі конституційного права України економічної функції обґрунтовується також і тим, що саме конституційне право встановлює основи економічного життя країни, а тому норми галузевого законодавства не залишаються осторонь практичної реалізації економічної функції держави. Конституційні цінності та принципи також стають у нагоді при визначенні питання щодо фінансування тих суспільно значущих галузей виробництва товарів, робот, послуг, які є стратегічно важливими на конкретному етапі розвитку держави.

Стратегічні, концептуальні питання економічного життя держави закріплюються у положеннях Конституції, а прийняття найбільш важливих рішень в економічній сфері належить до компетенції Парламенту. Програми та напрями економічного розвитку, питання пріоритетів застосування бюджетних коштів, балансування бюджетних надходжень і видатків, податкова політика, правові основи підприємництва, фінансовий контроль і моніторинг – їхнє визначення та подальше закріплення нормами цивільного, господарського, податкового тощо права неможливе без належного підґрунтя, яке може бути утворено лише конституційно-правовими положеннями.

На другому місці після економічної функції держави також традиційно розміщується така її внутрішня функція, як політична. Слід зауважити, що з цього правила є й винятки. Так, члени авторського колективу одного з найбільш ґрунтовних підручників із загальної теорії держави і права (О.В. Петришин, Л.В. Авраменко, С.П. Погребняк та ін.) починають характеристику внутрішніх функцій держави з політичної функції [10, с. 95], так само як із політичної функції починає і О.Ф. Скакун [11, с. 47]. Однак поки що переважна більшість фахівців із теорії держави і права на перше місце висувають не політичну, а економічну внутрішню функцію держави.

Зв'язок між політикою та конституційним правом на сучасному етапі розвитку юридичної науки не викликає заперечень вчених. Варіюється лише значення, яке дослідники надають впливу політики на положення конституційного законодавства. Варто підкреслити, що найбільш переконливими є аргументи тих дослідників, котрі вважають цей вплив надзвичайно істотним і вагомим.

Отже, практична реалізація у будь-якій країні політичної функції не може бути ефективною без застосування конституційно-правового регулювання у відповідній сфері державного та суспільного життя. Такі важливі конституційні принципи, як принцип демократизму, принцип народовладдя на сучасному етапі набувають ваги конституційних цінностей. Їхнє втілення у повсякденне життя держави привертає увагу до питань гармонізації інтересів більшості та меншості у різних сферах, врахування інтересів різних соціальних верств і груп при прийнятті важливих рішень державного характеру, особливо при визначенні векторів розвитку конкретної країни. Політична функція охоплює конституювання та функціонування органів публічної влади у країні.

Висновки. В Україні економічні кризи часто спричиняють кризи політичні, і навпаки. Революційні події не є поодинокими випадками, і саме вони свідчать про те, що варто залучати для вирішення важливих політичних питань державного та суспільного життя усі ті інструменти, які може запропонувати конституційне право – референдуми, вибори, які б відбувалися з дотриманням конституційних принципів рівності, загальності та ін., удосконалення практичної реалізації принципу поділу державної влади на три гілки шляхом подальшої оптимізації системи стримувань і противаг, розбудову місцевого самоврядування відповідно до європейських муніципальних стандартів у цій сфері тощо. У разі виникнення політичних конфліктів доцільно звертатися і до інших засобів їхнього врегулювання. У більшості демократичних країн основним способом запобігання таких політичних конфліктів уважають залучення якомога більшої кількості громадян до вирішення питань державного

та місцевого значення, до участі у формуванні та функціонуванні органів державної влади й органів місцевого самоврядування.

Важливим питанням залишається також і формування такого складу Верховної Ради України, який би був репрезентативним і представляв би міні-модель українського суспільства. Проблеми гендерної репрезентативності, дотримання етичних вимог при прийнятті рішень, політичної та юридичної відповідальності за дії парламентарів, можливість відклику члена парламенту за ініціативою виборців можуть бути вирішені шляхом впровадження відповідних конституційно-правових положень за наявності політичної волі.

Список використаних джерел:

1. Сінькевич О.В. Основні напрямки дослідження функцій і функціонування конституційного права (до постановки проблеми). *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дидоренка*. 2016. № 2. С. 29–36.

2. Мішина Н.В. Органи самоорганізації населення у системі місцевого самоврядування. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2019. Т. XXIII. С. 84–91.

3. Мішина Н.В. Конституційна скарга та індивідуальна заява до Європейського суду з прав людини як юридичні гарантії прав людини в Україні. *Право України*. 2018. № 12. С. 178–196.

4. Крестовська Н.М., Матвеєва Л.М. Теорія держави і права. Підручник. Практикум. Тести : підручник. Київ : Юріком Інтер, 2015. 584 с.

5. Погорілко В.Ф. Вибрані праці. До 75-річчя від дня народження / відп. ред. Ю.С. Шемшученко. Київ : Юридична думка, 2013. 480 с.

6. Теорія держави та права : навчальний посібник / 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. Київ : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.

7. Совгиря О.В., Шукліна Н.Г. Конституційне право України. Повний курс : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 556 с.

8. Волинка К.Г. Теорія держави і права : навчальний посібник. Київ : МАУП, 2003. 240 с.

9. Кашанина Т.В., Кашанин А.В. Основы российского права : учебник. Москва : Издательство НОРМА, 2000. 800 с.

10. Загальна теорія держави і права : підручник / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін. ; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків : Право, 2009. 584 с.

11. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник / пер. з рос. Харків : Консум, 2001. 656 с.

ЦИВІЛІСТИКА

ГАБРІАДЗЕ М. Р.,
кандидат юридичних наук доцент,
доцент кафедри конституційного
міжнародного та приватного права
*(Криворізький факультет
Національного університету
«Одеська юридична академія»)*

УДК 347.1+340.11
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.9

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СПІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття присвячена дослідженню сутності спільної діяльності та її цивільно-правового регулювання з огляду на особливості останнього. У ній розглядаються питання стосовно законодавчих підходів до регулювання спільної діяльності зі створенням та без створення юридичної особи. Визначаються загальні риси як договірного регулювання, так і створення простого товариства, а також дається визначення договору про спільну діяльність як договору, що укладається між суб'єктами цивільно-правових відносин зі спільною метою, для досягнення якої вони беруть на себе зобов'язання спільної діяльності протягом часу і на умовах, що визначаються цим договором. Здійснюється аналіз ознак договору про спільну діяльність та наводиться авторське бачення їх складу та особливостей. Проте наявний механізм законодавчого регулювання питань спільної діяльності доволі далекий від досконалості, адже не враховує цілий ряд важливих для її законодавчого регламентування питань: регулювання договорів спільної діяльності і окремо створення простого товариства; співвідношення засновницьких договорів і договорів про спільну діяльність; визначення ознак договору про спільну діяльність; детальна регламентація питань припинення простого товариства. Спільна діяльність за своєю суттю являє собою спільне господарювання суб'єктів, основане на об'єднанні вкладів учасників, у вигляді простого товариства чи без такого об'єднання на основі договору про спільну діяльність. Метою дослідження є здійснення аналізу основ чинного законодавства України та практики його застосування, а також наукових досліджень питань правового регулювання спільної діяльності та визначення його особливостей з огляду на сучасний стан суспільних відносин у цивільно-правовій сфері. Таким чином, спільна діяльність характеризується вищезазначеними ознаками, до яких слід додати таку важливу ознаку, як започаткування її зі створенням чи без створення юридичної особи (об'єднанням чи не об'єднанням вкладів учасників).

Ключові слова: *спільна діяльність, повне товариство, договір про спільну діяльність, засновницький договір, особливості спільної діяльності.*

Habriadze M. R. Features of civil law regulation of joint activity

The article is devoted to the study of the essence of joint activity and its civil regulation in view of the peculiarities of the latter. It addresses issues of legislative approaches to regulating joint activity with and without the creation of a legal entity. The general features of both contractual regulation and the creation of a simple partnership are defined, and a contract of joint activity is defined as an agreement concluded between the subjects of civil legal relations with the common purpose for the achievement of which they undertake the obligations of the subsidiary activity. for a period of time and under the terms and conditions set out in this Agreement. The characteristics of the joint venture agreement are analyzed and the author's vision of their composition and features is given. The issues of creation of a simple partnership as a preliminary stage of creation of a legal entity are also considered, which should be considered from this point of view in civil law regulation. Attention is drawn to the uncertainties regarding the positioning of joint ventures and founding agreements, which must be resolved by attributing the latter, as a variant of the former, with the relevant legal consequences in the legislation. In addition, the issues of such peculiarities of civil law regulation of joint activities, such as the provision of agreements regulating the issues of termination of a full partnership and the regulation of joint expenses for the members of a full partnership, are raised. Thus, joint activity is characterized by the above-mentioned features, to which should be added such an important feature as starting it with or without the creation of a legal entity (merging or not combining the contributions of participants). As a result, the general list of features of civil law regulation of joint activity is determined and ways of its improvement are given.

Key words: *joint activity, full partnership, agreement on joint activity, founding agreement, features of joint activity.*

Вступ. Спільна діяльність є доволі розповсюдженим механізмом спільного ведення справ та отримання прибутку, де останній отримується як із створенням, так і без створення юридичної особи. При цьому законодавчо визначено наявність двох можливостей такої діяльності: на основі об'єднання вкладів учасників (просте товариство) або без об'єднання вкладів учасників.

Проте наявний механізм законодавчого регулювання питань спільної діяльності доволі далекий від досконалості, адже не враховує цілий ряд важливих для її законодавчого регламентування питань: регулювання договорів спільної діяльності і окремо створення простого товариства; співвідношення засновницьких договорів і договорів про спільну діяльність; визначення ознак договору про спільну діяльність; детальна регламентація питань припинення простого товариства тощо.

Проблематиці правового регулювання питань спільної діяльності та договірного регулювання цього питання присвячені наукові праці таких науковців та юристів-практиків, як О.Є. Блажівська, Ю.А. Дмитрієва, О.С. Гармаш, В.М. Коссак, І.І. Килимник, В.В. Махінчук, Н.Б. Пацурій, О.А. Підопригора, С.Ю. Погуляєв, В.В. Резнікова, Р.О. Стефанчук, О.Є. Харитонов, К.В. Шаперенков, Г.В. Юровська, Ю.М. Юркевич, І.О. Ястремська тощо. Крім того, ці питання були предметом досліджень і представників економічної науки, серед яких варто виділити С.М. Кацуру, Л.А. Куришко, В.В. Нонік, Н.О. Рак, Л.В. Торгову, О.В. Хитру та інших.

Постановка завдання. Однак, попри суттєву увагу вчених до питань правового регулювання спільної діяльності, увага дослідників не концентрувалася саме на питаннях особливостей цивільно-правового регулювання спільної діяльності, а переважно обмежувалась загальним дослідженням або дослідженням договірного регулювання цих правовідносин. З огляду на це зазначене питання потребує додаткового наукового аналізу на основі як чинного законодавства, так і наукових та науково-практичних праць.

Метою дослідження є здійснення аналізу основ чинного законодавства України та практики його застосування, а також наукових досліджень питань правового регулювання спільної діяльності та визначення його особливостей з огляду на сучасний стан суспільних відносин у цивільно-правовій сфері.

Результати дослідження. Спільна діяльність за своєю суттю представляє собою спільне господарювання суб'єктів, засноване на об'єднанні вкладів учасників, у вигляді простого товариства чи без такого об'єднання на основі договору про спільну діяльність. Щодо останнього Н. Дутова та Н. Новікова цілком слушно зазначають: «У сучасних умовах ринкової економіки у зв'язку з посиленням інтеграційних процесів та конкуренції спільна діяльність є одним зі способів поліпшення конкурентних позицій господарюючих суб'єктів. Відносини спільної діяльності без створення юридичної особи досить широко розповсюджені в різних сферах. Це зумовлюється, по-перше, тим, що відповідно до умов договору про спільну діяльність учасники об'єднують свої зусилля задля досягнення спільної мети, але водночас залишаються юридично самостійними суб'єктами. Це дає можливість одночасного здійснення спільної і власної господарської діяльності, а також інвестування подальшої діяльності з їхніх доходів» [1, с. 26].

Цивільний кодекс України врегульовує питання спільної діяльності у главі 77 «Спільна діяльність», у статтях якої охоплюються загальні питання спільної діяльності та договір простого товариства [2]. З огляду на це можна виділи два законодавчо визначені підходи до правового регулювання спільної діяльності: зі створенням або без створення юридичної особи [3, с. 128]. Такий підхід вказує на значні відмінності правового регулювання між такими двома законодавчими підходами, у зв'язку з чим варто розглянути їх окремо. Проте спільна діяльність має і ряд загальних рис, які також варто виділити.

Так, до основних загальнопонятійних ознак спільної діяльності можна віднести: 1) наявність спільної для всіх учасників такої діяльності мети; 2) учасники спільної діяльності повинні мати спільну мотивацію, намір діяти разом; 3) поєднання індивідуальних діяльностей (утворення в результаті єдиного цілого). Спільність як особлива якість діяльності породжується таким об'єднанням зусиль її учасників, їхніх дій, за якого між ними виникають взаємозв'язок та взаємозалежність [4, с. 228–229, 245–251]; 4) поділ єдиного процесу діяльності на окремі функціонально пов'язані між собою операції, їх розподіл між учасниками; 5) координація індивідуальних діяльностей учасників; 6) настання для учасників спільної діяльності спільного кінцевого результату. Спільна діяльність і здійснюється для того, аби досягти кінцевого результату (в разі неможливості самостійного його досягнення окремим суб'єктом), або щоб досягти його у коротші проміжки часу, з більшою ефективністю; 7) єдине просторово-часове перебування та функціонування всіх учасників спільної діяльності [3, с. 128]. Слід мати на увазі водночас, що окремі сучасні види спільної діяльності, породжені прискоренням науково-технічного прогресу, можуть мати непостійні та чітко не визначені межі «єдиного простору» [5, с. 19–23]. Таким чином, спільна діяльність характеризується вищезазначеними ознаками, до яких слід додати таку важливу ознаку, як започаткування її зі створенням чи без створення юридичної особи (об'єднанням чи необ'єднанням вкладів учасників).

Переходячи до першого складника правового регулювання, слід зазначити, що правове регулювання укладення договору про спільну діяльність передбачає, що за договором про спільну діяльність сторони (учасники) зобов'язуються спільно діяти без створення юридичної особи для досягнення певної мети, що не суперечить законові, а спільна діяльність може здійснюватися без об'єднання вкладів учасників (стаття 1130 ЦКУ) [2]. Останнє є важливою ознакою укладення договору про спільну діяльність без створення простого товариства.

Визначення договору про спільну діяльність наводить В.В. Резнікова, яка визначає його з господарсько-правового погляду як договір, який укладається переважно між суб'єктами господарювання зі спільною господарською (комерційною та/або некомерційною) метою, задля досягнення якої вони зобов'язуються спільно діяти протягом певного періоду часу на умовах, визначених цим договором [6, с. 39]. З огляду на цивільно-правовий погляд такий договір, на нашу думку, слід визначити, як договір, що укладається між суб'єктами

цивільно-правових відносин (законодавство не встановлює обмеження складу таких суб'єктів) зі спільною метою, для досягнення якої вони беруть на себе зобов'язання спільної діяльності протягом часу і на умовах, що визначаються цим договором.

Ознаками договору про спільну діяльність, на думку В.В. Резнікової, є: а) особливий предмет договору та його мета; б) можливість поєднання не лише приватних, а й публічних інтересів (передусім держави); в) обмежений суб'єктний склад; г) спеціальне нормативно-правове регулювання; ґ) ускладнена процедура укладення; д) тривалий характер дії; ж) наявність у змісті договору особливих, властивих тільки йому умов [6, с. 39]. При цьому не з усіма вищенаведеними ознаками можна погодитися з цивільно-правового підходу. Перш за все ознака обмеженого складу учасників навряд чи може мати місце з огляду на відсутність таких обмежень у цивільному законодавстві, окрім випадку об'єднання для отримання прибутку, як це передбачено у роз'ясненнях Державної податкової служби України [7]. Також варто зосередити увагу на питанні окремого нормативно-правого регулювання, яке, з одного боку, можна визначити таким з огляду на наявність окремих норм у цивільному законодавстві, а з іншого – договір про спільну діяльність загалом вписується у загальнодоговірне регулювання. Тому більш доцільним вбачається вести мову про наявність цивільно-правових особливостей договору про спільну діяльність.

Не можна оминути увагою і питання співвідношення у спільній діяльності її учасників, зокрема наявність суб'єкта-оператора та суб'єктів-учасників. Кожен учасник спільної діяльності бере участь у розподілі прибутку спільної діяльності, а за умови отримання збитку має покривати відповідну частину збитків.

Відмінності у функціонуванні підприємства-оператора спільної діяльності та підприємств-учасників полягають у такому: 1) підприємство-оператор, на відміну від підприємств-учасників, веде безпосереднє управління спільною діяльністю; 2) підприємство-оператор завжди бере трудову участь у здійсненні спільної діяльності, на відміну від підприємств-учасників, які можуть приймати лише пасивну участь – внесення внесків, передбачених договором; 3) підприємство-оператор організовує відокремлену систему бухгалтерського обліку та звітності спільної діяльності [8, с. 71].

Звичайно, вищеокреслений підхід оснований в тому числі на положеннях бухгалтерського обліку, проте його раціональний складник має бути врахований у законодавчому регулюванні спільної діяльності.

Дослідження, проведене цілим рядом науковців, серед яких О.Є. Блажівська [9], Г.В. Юровська [10], Ю.А. Погуляєв [11], В.В. Резнікова [3; 4; 6], К.В. Шаперенков [12], дозволяє зробити висновок, що на законодавчому рівні недостатньо врегульовані питання здійснення спільної діяльності без об'єднання внесків учасників, адже особливий порядок регулювання цивільних відносин Цивільним кодексом визначено тільки для спільної діяльності, яка передбачає об'єднання внесків учасників, як це цілком слушно зазначають Н. Дутова та Н. Новікова [1, с. 28]. Також, як справедливо стверджує В Махінчук, «незважаючи на всі проблеми та недосконалості законодавства, договір про спільну діяльність на сьогоднішній день є найбільш вживаною та врегульованою формою реалізації спільних проектів» [13, с. 228].

Відповідно, удосконалення договірного регулювання питань спільної діяльності без об'єднання вкладів потребує подальшого наукового врегулювання з урахуванням вищевикладених зауважень та наукового і практичного підходів, які мають врахувати особливості цього цивільно-правового регулювання.

Переходячи до питання спільної діяльності на основі об'єднання вкладів учасників, слід перш за все зазначити, що у науковому середовищі не має однозначної позиції щодо питання засновницького договору як різновиду договору про спільну діяльність.

Зокрема, Г.В. Юровська з цього приводу зазначає, що засновницькі (установчі) договори є окремим різновидом договорів про спільну діяльність, оскільки вони слугують підставою для створення чи реорганізації юридичних осіб, які не є різновидом договору простого товариства [10, с. 13–15].

З огляду на наведені позиції можна визначити, що найбільш прийнятною та такою, що знаходиться найближче до істини є позиція про те, що засновницький договір є різновидом договору про спільну діяльність, при цьому перший наділений певними специфічними ознаками, які значно відрізняють його від класичного договору спільної діяльності. Але об'єднавчим аспектом цих договорів є спільність дій учасників (засновників) і об'єднання їх майна та первинність договору спільної діяльності, яка визначається через намір спільно діяти, який вже потім реалізується у вигляді спільної діяльності зі створенням чи без створення юридичної особи.

Враховуючи окреслену позицію, можна дійти висновку, що створення простого товариства є попереднім етапом створення юридичної особи, який саме і має розглядатися з такого погляду у цивільно-правовому регулюванні. Наявність же конструкції існування простого товариства без відповідного законодавчого закріплення його як юридичної особи і базування лише на договорі свідчить насамперед про недоопрацювання законодавця у цьому напряму. Відповідно, цивільно-правове регулювання спільної діяльності має особливістю невизначеність щодо позиціонування договорів про спільну діяльність та засновницьких договорів, що має бути вирішено шляхом віднесення останніх до різновиду перших з відповідними правовими наслідками.

Не можна оминути увагою і питання такого аспекту регулювання створення і діяльності простого товариства, як припинення договірних відносин щодо нього. Так, згідно з ч. 1. ст. 1141 ЦКУ договір простого товариства припиняється у разі: 1) визнання учасника недієздатним, безвісно відсутнім, обмеження його цивільної дієздатності, якщо домовленістю між учасниками не передбачено збереження договору щодо інших учасників; 2) оголошення учасника банкрутом, якщо домовленістю між учасниками не передбачено збереження договору щодо інших учасників; 3) смерті фізичної особи – учасника або ліквідації юридичної особи – учасника договору простого товариства, якщо домовленістю між учасниками не передбачено збереження договору щодо інших учасників або заміщення учасника, який помер (ліквідованої юридичної особи), його спадкоємцями (правонаступниками); 4) відмови учасника від подальшої участі у договорі простого товариства або розірвання договору на вимогу одного з учасників, якщо домовленістю між учасниками не передбачено збереження договору щодо інших учасників; 5) спливу строку договору простого товариства; 6) виділу частки учасника на вимогу його кредитора, якщо домовленістю між учасниками не передбачено збереження договору щодо інших учасників; 7) досягнення мети товариства або настання обставин, коли досягнення мети товариства стало неможливим [2].

Наведені підстави начебто повною мірою врегульовують питання припинення простого товариства. Проте вони не враховують особливостей, які властиві саме юридичним особам у разі припинення їх діяльності. Це стосується питання договірної регламентації розподілу майна учасників. Як випливає зі змісту вищенаведеної статті, учасники мають передбачити угодами регламентацію питань припинення повного товариства, проте законодавчі вимоги та зміст такої угоди законодавцем не визначено. А це потребує додаткового врегулювання цього питання з огляду на особливість спільної діяльності.

Висновки. Таким чином, враховуючи все вищезазначене, можна констатувати, що особливості цивільно-правового регулювання спільної діяльності полягають у такому: 1) законодавство містить два підходи до спільної діяльності: зі створенням або без створення юридичної особи; 2) спільній діяльності властиві загальні риси як договірного регулювання, так і створення простого товариства; 3) договір про спільну діяльність – це договір, що укладається між суб'єктами цивільно-правових відносин (законодавство не встановлює обмеження складу таких суб'єктів) зі спільною метою, для досягнення якої вони беруть на себе зобов'язання спільної діяльності протягом часу і на умовах, що визначаються цим договором; 4) Ознаками договору про спільну діяльність є: а) особливий предмет договору та його мета; б) можливість поєднання не лише приватних, а й публічних інтересів (передусім держави); в) не обмежений суб'єктний склад (окрім випадку об'єднання для отримання прибутку); г) особливості цивільно-правового регулювання; ґ) ускладнена процедура укла-

дення; д) тривалий характер дії; ж) наявність у змісті договору особливих, властивих тільки йому умов; з) наявність суб'єкта-оператора та суб'єктів-учасників; 5) створення простого товариства є попереднім етапом створення юридичної особи, який саме і має розглядатися з цієї позиції у цивільно-правовому регулюванні; 6) існує невизначеність щодо позиціонування договорів про спільну діяльність та засновницьких договорів, що має бути вирішена шляхом віднесення у законодавстві останніх до різновиду перших з відповідними правовими наслідками; 7) учасники мають передбачити угодами регламентацію питань припинення повного товариства, проте законодавчі вимоги та зміст такої угоди законодавцем не визначено; 8) є потреба у законодавчій регламентації спільного несення витрат учасниками певного товариства.

Окрім вказаного, слід зазначити, що удосконалення договірного регулювання питань спільної діяльності без об'єднання вкладів потребує подальшого наукового врегулювання з урахуванням вищевикладених зауважень та наукового і практичного підходів, які мають врахувати особливості цього цивільно-правового регулювання.

Напрямом подальших досліджень вбачається аналіз перспектив законодавчої регламентації засновницьких договорів як різновиду договорів спільної діяльності.

Список використаних джерел:

1. Дутова Н. Новікова Н. Проблеми законодавчого регулювання організації та обліку спільної діяльності. *Економіка*. 2011. № 3(110). С. 26–30.

2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 17.03.2020)

3. Рєзнікова В.В., Пацурія Н.Б. Спільна господарська діяльність в Україні: економіко-правовий аспект. *Актуальні проблеми економіки*. 2015. № 12(174). С. 125–135.

4. Рєзнікова В.В. Правове регулювання спільної господарської діяльності в Україні. Київ : ЦУЛ, 2007. 280 с.

5. Совместная деятельность: методология, теория, практика / К.А. Абульханова-Славская, О.В. Аллахвердова, М.И. Бобнева, Б.П. Жизневский и др. Москва : Наука, 1988. 232 с.

6. Резнікова В.В. Договір про спільну господарську діяльність: поняття, ознаки та види. *Економіка та право*. 2013. № 2. С. 35–39.

7. Просте товариство: облік і реєстрація в органах Міндоходів / Офіційний сайт Державної податкової служби України. URL: http://tr.sfs.gov.ua/media-ark/news-ark/print-98882.html (дата звернення: 17.03.2020).

8. Куришко Л.А., Нонік В.В. Нормативне регулювання спільної діяльності в умовах ринку. *Проблеми теорії та методології бухгалтерського обліку, контролю і аналізу*. 2017. Вип. 1(36). С. 64–87.

9. Блажівська О.Є. Договір про спільну діяльність : автореф. дис… канд. юрид. наук: 12.00.03; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2007. 20 с.

10. Юровська Г.В. Договір простого товариства у цивільному праві України : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 ; НДІ приват. права і підприємництва Нац. акад. прав. наук України. Київ, 2010. 19 с.

11. Погуляев С.Ю. Передача технологий в виде вклада в простое товарищество : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03. Харьков, 2002. 199 с.

12. Шаперенков К.В. Цивільно-правове регулювання договору простого товариства : автореф. дис… канд. юрид. Наук : 12.00.03; НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2009. 16 с.

13. Махінчук В. Договір про спільну діяльність у здійсненні підприємницької діяльності. *Митна справа*. 2013. № 5(89). С. 224–228.

КУНИЦЬКИЙ Є. В.,
аспірант кафедри цивільного права
і процесу
*(Національна академія
внутрішніх справ)*

УДК 347.925
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.10

МИРОВА УГОДА ЯК ФОРМА ПРИМИРЕННЯ СТОРІН У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

У науковій статті визначено юридичну природу та досліджено процесуальний порядок укладення мирової угоди як однієї з процесуальних форм примирення сторін у цивільному процесі.

Визначено, що мирова угода сторін – це правочин, укладений між сторонами з метою врегулювання спору на основі взаємних поступок, який може стосуватися лише прав та обов'язків сторін і предмета позову. Особливість мирової угоди полягає у тому, що вона замінює спірні правовідносини (права та обов'язки) сторін безспірними, чітко визначеними. Це, з одного боку, свідчить про ліквідацію допроцесуального правовідношення, а з іншого – про виникнення нового правовідношення.

Встановлено, що характерними ознаками мирової угоди є те, що вона: 1) відповідає нормам закону; 2) може бути укладена тільки у справах позовного провадження; 3) заснована на взаємних поступках сторін; 4) може стосуватися лише прав та обов'язків осіб, які її укладають; 5) обмежена предметом пред'явленого до суду позову; 6) не порушує прав, свобод чи інтересів інших осіб.

Проаналізовано можливість участі в укладенні мирової угоди третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору. У відповідному контексті встановлено, шо третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, не може брати участі в укладанні мирової угоди між позивачем та відповідачем, оскільки вона не є учасником переданого на розгляд суду спору між сторонами. Крім того, положення п. 5 ч. 1 ст. 255 ЦПК України дозволяють констатувати, що участь третьої особи в укладенні мирової угоди між сторонами все одно була б умовною, адже не позбавила б її права на повторне звернення до суду з позовом до однієї чи обох сторін з метою розгляду і вирішення спірного правовідношення.

Досліджено особливості виконання мирової угоди. Обґрунтовано, що у разі невиконання однією зі сторін зобов'язань за умовами мирової угоди інша сторона угоди не позбавлена можливості звернутися до суду з позовом про спонукання до виконання мирової угоди. При цьому звернення заінтересованої особи до суду із зазначеним позовом без попереднього отримання постанови державного виконавця про відмову у відкритті виконавчого провадження не є підставою для відмови в задоволенні вказаного позову.

Ключові слова: *мирова угода, умови мирової угоди, укладення мирової угоди, виконання мирової угоди, сторони, третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору.*

Kunitsky E. V. Amicable settlement as a form of reconciliation of the parties in civil proceedings

The scientific article defines the legal nature and examines the procedural procedure for concluding an amicable agreement as one of the procedural forms of conciliation of the parties in civil proceedings.

It is determined that an amicable agreement between the parties is a transaction concluded between the parties for the purpose of resolving a dispute on the basis of mutual concessions, which may concern only the rights and obligations of the parties and the subject of the claim. The peculiarity of the amicable agreement is that it replaces the disputed legal relationship (rights and obligations) of the parties with indisputable, clearly defined. This, on the one hand, indicates the liquidation of the pre-trial relationship, and on the other – the emergence of a new relationship.

It is established that the characteristic features of the amicable agreement are that it: 1) complies with the law; 2) may be concluded only in cases of claim proceedings; 3) based on mutual concessions of the parties; 4) may concern only the rights and obligations of the persons concluding it; 5) limited to the subject of the lawsuit filed with the court; 6) does not violate the rights, freedoms or interests of others.

The possibility of participation in the conclusion of an amicable agreement of a third party, which declares independent claims on the subject of the dispute, is analyzed. In the relevant context, it is established that a third party who asserts independent claims on the subject matter of the dispute may not participate in the conclusion of an amicable agreement between the plaintiff and the defendant, as he is not a party to the dispute between the parties. In addition, the provisions of Paragraph 5 of Part 1 of Art. 255 CPC of Ukraine allow to state that the participation of a third party in concluding an amicable agreement between the parties would still be conditional, because it would not deprive her of the right to re-appeal to the court with a claim to one or both parties to consider and resolve the dispute.

The peculiarities of the settlement agreement have been studied. It is substantiated that in case of non-fulfillment of obligations by one of the parties under the terms of the amicable agreement, the other party to the agreement is not deprived of the opportunity to go to court to sue for the implementation of the amicable agreement. In this case, the application of the interested person to the court with the specified claim without prior receipt of the resolution of the state executor on the refusal to initiate enforcement proceedings is not a ground for refusal to satisfy the specified claim.

Key words: *amicable agreement, terms of amicable agreement, conclusion of amicable agreement, execution of amicable agreement, parties, third party who declares independent claims on the subject of the dispute.*

Вступ. Світове співтовариство визнає важливість забезпечення миру і справедливості як однієї із 17 цілей, визначених Організацією Об'єднаних Націй, для забезпечення подальшого сталого розвитку нашого світу. Зокрема, як зазначено в 2030 Agenda for Sustainable Development, потрібно докласти зусиль задля досягнення справедливого мирного та відкритого суспільства рівних можливостей для всіх шляхом всебічної підтримки верховенства права й забезпечення рівного доступу до суду [1, с. 33].

При цьому інститут мирової угоди не є процесуальною формальністю. Це сучасні світові погляди юридичної спільноти на проблеми вирішення цивільних спорів у сучасному судочинстві. Практика показує, що примирні процедури та їх закінчення мировою угодою є результативнішими, аніж протистояння чи судовий процес. Водночас ці інститути потребують значної професійної майстерності та великого такту й умінь, передусім з боку самих суддів. Такий підхід до роботи привів до покращення іміджу суду з формуванням поваги до такої поважної державної інституції [2, с. 52].

Постановка завдання. Метою статті є – розглянути особливості мирової угоди як процесуальної форми примирення сторін у цивільному процесі.

Результати дослідження. Відповідно до ст. 208 ЦПК України мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін. У мировій угоді сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, що мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб.

Отже, мирова угода сторін – це правочин, укладений між сторонами з метою врегулювання спору на основі взаємних поступок, який може стосуватися лише прав та обов'язків сторін і предмета позову.

Правове значення мирової угоди полягає насамперед у припиненні правового спору на умовах, що визначені та погоджені сторонами [3, с. 171]. Укладаючи мирову угоду, сторони самостійно урегульовують свій спір, не чекаючи від суду встановлення істини у справі, і визначають собі низку прав та обов'язків, які випливають із суті мирової угоди. Отже, слід акцентувати, що особливість мирової угоди полягає у тому, що вона замінює спірні правовідносини (права та обов'язки) сторін безспірними, чітко визначеними. Це, з одного боку, свідчить про ліквідацію допроцесуального правовідношення, а з іншого – про виникнення нового правовідношення [4, с. 144].

Характерними ознаками мирової угоди є те, що вона: 1) відповідає нормам закону; 2) може бути укладена тільки у справах позовного провадження; 3) заснована на взаємних поступках сторін; 4) може стосуватися лише прав та обов'язків осіб, які її укладають; 5) обмежена предметом пред'явленого до суду позову; 6) не порушує прав, свобод чи інтересів інших осіб [5, с. 405–406].

Відповідно до ч. 2, 3 ст. 207 ЦПК України сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу. До ухвалення судового рішення у зв'язку з укладенням сторонами мирової угоди суд роз'яснює сторонам наслідки такого рішення, перевіряє, чи не обмежені представники сторін вчинити відповідні дії.

Отже, якщо сторони уклали мирову угоду, вони мають повідомити про це суд у письмовій формі, зробивши відповідну заяву. Ця заява заноситься до журналу судового засідання. Хоча, вважаємо, що у такому разі доцільно приєднувати до матеріалів справи і текст самої мирової угоди, попри те, що стосовно цього у законі прямої вказівки немає. Однак з огляду на те, що до матеріалів цивільної справи приєднується все, що її стосується (письмові і речові докази, висновки експертів, письмові роз'яснення спеціалістів, протоколи про вчинення окремих процесуальних дій поза судовим засіданням тощо), це не буде зайвим [6, с. 159].

У будь-якому разі відповідна заява сторін обов'язково має: 1) бути спільною, тобто підписаною або заявленою обома сторонами (їх повноважними представниками); 2) виявляти вільне волевиявлення сторін.

Якщо сторони виявили намір укласти мирову угоду, то за необхідності їм може бути надана можливість оформити умови мирової угоди, для чого суд оголошує перерву в судовому засіданні (п. 24 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 р. № 2 «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства під час розгляду справ у суді першої інстанції»).

Після подання сторонами заяви про укладення між ними мирової угоди суд повинен роз'яснити їм наслідки вчинення такої дії. Основним відповідним процесуальним наслідком є закриття провадження у справі, що своєю чергою тягне за собою недопущення повторного звернення до суду стосовно спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав (ч. 2 ст. 256 ЦПК України). Якщо намір щодо укладення мирової угоди висловлює представник сторони, суду необхідно перевірити, чи не обмежений той у повноваженнях на вчинення такої дії (ч. 3 ст. 207 ЦПК України).

Укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи мирову угоду, суд цією ж ухвалою одночасно закриває провадження у справі.

У юридичній літературі було висловлено думку, що ухвала суду про закриття провадження у справі у зв'язку з укладенням між сторонами мирової угоди не розв'язує справу по суті [7, с. 64–65].

Ми погоджуємося з С.С. Бичковою, що це не так. Ухвала суду про закриття провадження у справі у зв'язку з укладенням між сторонами мирової угоди, поряд із рішенням суду, є видом судового рішення, актом правосуддя у справі, що ґрунтується на встановлених у судовому засіданні фактах і застосуванні норм матеріального та процесуального права. Спір між сторонами вважається розв'язаним по суті за їх взаємною згодою, на підставі взаємних поступок, що відповідає принципу диспозитивності цивільного судочинства. Роль суду у цьому процесі зводиться до перевірки законності змісту мирової угоди та виконання вимог процесуального закону – відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 255 ЦПК України суд має постановити відповідну ухвалу. Отже, ухвала про закриття провадження у справі у зв'язку з укладенням між сторонами мирової угоди вирішує, по суті, питання, які має розв'язати суд. Спір вважається врегульованим на підставі мирової угоди, укладеної між сторонами, а процесуальний закон – дотриманим внаслідок постановлення указаної ухвали. Тому немає підстав вважати, що відповідь по суті справи є відсутньою [6, с. 160].

Водночас суд постановляє ухвалу про відмову у затвердженні мирової угоди і продовжує судовий розгляд, якщо:

1) умови мирової угоди суперечать закону чи порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваними;

2) одну із сторін мирової угоди представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє.

Однією з проблем, яка привертає увагу у межах такої процесуальної форми примирення сторін, як мирова угода, є можливість укладення мирової угоди з третьою особою, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору.

Як зазначається в юридичній літературі, ухвалене судом рішення за результатами розгляду спору між позивачем і відповідачем може вплинути на правовий статус інших осіб, зачепити їх свободи чи інтереси, порушити їхні права або стати підставою для пред'явлення до них регресного позову. Аби не допустити такого, у справах позовного провадження можуть брати участь треті особи – суб'єкти цивільних процесуальних правовідносин, які вступають у цивільну справу для захисту своїх суб'єктивних прав, свобод чи інтересів [6, с. 220].

М.М. Коршунов та Ю.Л. Марєєв слушно звертають увагу на те, що «серед всіх осіб, які беруть участь у справі, треті особи видаються найменш зрозумілими фігурами. Звичне значення слів «треті особи» не тільки не сприяє з'ясуванню їхнього процесуального статусу, але й навпаки, здатне ввести в оману. Відсутність у юридичній лексиці більш виразного терміна ускладнює розуміння ролі цих учасників» [8, с. 130].

На наш погляд, значення участі третіх осіб у цивільному процесі полягає у тому, що вони допомагають правильно та обґрунтовано вирішити спір між позивачем і відповідачем, встановити всі дійсні обставини справи, забезпечити реальні гарантії захисту прав осіб, які беруть участь у справі. Їхній вступ в уже відкрите провадження запобігає ухваленню судом суперечливих рішень, сприяє заощадженню часу і засобів, оскільки не буде потреби розглядати ще одну цивільну справу, встановлювати ті самі факти.

Залежно від ступеня заінтересованості у розгляді справи законодавець виділяє два види третіх осіб у цивільному процесі:

1) ті, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору і мають як матеріально-правову, так і процесуальну заінтересованість у розгляді справи;

2) ті, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору і мають винятково процесуальну заінтересованість у розгляді справи.

Ознаками третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, є такі: 1) ці особи вступають у цивільну справу, провадження у якій уже відкрите; 2) вони пред'являють самостійні позовні вимоги щодо предмета спору; 3) їхній позов може бути пред'явлений і спрямований як до позивача та відповідача окремо, так і до обох сторін одночасно;

4) предмет та підстава їхнього позову можуть як сходитися, так і бути різними з предметом і підставою позову позивача; 5) вони вступають у справу для захисту своїх суб'єктивних прав, свобод чи інтересів, оскільки вважають, що спірні блага належать саме їм, а не позивачеві або відповідачеві, а тому їхня юридична заінтересованість має особистий характер; 6) вони вступають у справу добровільно і мають всі цивільні процесуальні права та обов'язки позивача, але винятково щодо заявлених ними самостійних позовних вимог [6, с. 232].

Беручи до уваги викладене, третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, слід визначити як осіб, які, добровільно пред'являючи самостійні позовні вимоги до однієї чи обох сторін, вступають в уже відкрите провадження у цивільній справі для захисту своїх суб'єктивних прав, свобод чи інтересів і наділяються щодо заявлених ними позовних вимог всіма цивільними процесуальними правами та обов'язками позивача [6, с. 233].

Отже, повернемося до проблеми укладення третьою особою, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, мирової угоди.

Зауважимо, що у разі укладення третьою особою, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, мирової угоди з однією або обома сторонами цивільної справи суду необхідно застосовувати ч. 6 ст. 188 ЦПК України, тобто роз'єднати у самостійні провадження вимоги позивача та третьої особи. При цьому провадження за вимогами третьої особи слід закрити у зв'язку із укладенням мирової угоди із однією або обома сторонами цивільної справи, а провадження, відкрите за позовом первісного позивача, продовжити [6, с. 251].

Аналогічним алгоритмом суду належить керуватися і у разі укладення мирової угоди між сторонами цивільної справи з тією відмінністю, що закриттю підлягає виділене у самостійне провадження за вимогою позивача у зв'язку із укладенням мирової угоди між сторонами цивільної справи. Водночас вимоги третьої особи, за можливості, мають бути розглянуті і вирішені по суті. Як слушно зауважив М.Й. Штефан, задоволення сторін укладенням мирової угоди не має бути перешкодою для третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, вимагати судового розгляду її вимоги у цьому ж провадженні [9, с. 117].

Однак, керуючись ст. 52 ЦПК України, можна стверджувати: третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, не може брати участі в укладанні мирової угоди між позивачем та відповідачем, оскільки вона не є учасником переданого на розгляд суду спору між сторонами. Крім того, положення п. 5 ч. 1 ст. 255 ЦПК України дозволяють констатувати, що участь третьої особи в укладенні мирової угоди між сторонами все одно була б умовною, адже не позбавила б її права на повторне звернення до суду з позовом до однієї чи обох сторін з метою розгляду і вирішення спірного правовідношення [6, с. 252].

Декілька слів слід сказати і щодо виконання мирової угоди.

Відповідно до ст. 208 ЦПК України виконання мирової угоди здійснюється особами, які її уклали, в порядку і в строки, передбачені цією угодою.

Ухвала про затвердження мирової угоди є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про виконавче провадження». А саме, відповідно до ч. 1 ст. 4 Закону України «Про виконавче провадження» у виконавчому документі зазначаються: 1) назва і дата видачі документа, найменування органу, прізвище, ім'я, по батькові та посада посадової особи, яка його видала; 2) дата прийняття і номер рішення, згідно з яким видано документ; 3) повне найменування (для юридичних осіб) або прізвище, ім'я та, за наявності, по батькові (для фізичних осіб) стягувача та боржника, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або адреса місця проживання чи перебування (для фізичних осіб), дата народження боржника – фізичної особи; 4) ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань стягувача та боржника (для юридичних осіб – за наявності); реєстраційний номер облікової картки платника податків або серія та номер паспорта (для фізичних осіб, які через свої релігійні переконання в установленому порядку відмовилися від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків та повідомили про це відповідний контролюючий орган і мають відмітку в паспорті) боржника (для фізичних осіб – платників податків); 5) резолютивна частина рішення, що перед-

бачає заходи примусового виконання рішень; 6) дата набрання рішенням законної сили (крім рішень, що підлягають негайному виконанню); 7) строк пред'явлення рішення до виконання.

У виконавчому документі можуть зазначатися інші дані (якщо вони відомі суду чи іншому органу (посадовій особі), що видав виконавчий документ), які ідентифікують стягувача та боржника чи можуть сприяти примусовому виконанню рішення, зокрема: місце роботи боржника – фізичної особи, місцезнаходження майна боржника, реквізити рахунків стягувача і боржника, номери їх засобів зв'язку та адреси електронної пошти.

У разі невиконання затвердженої судом мирової угоди ухвала суду про затвердження мирової угоди може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень (ч. 3 ст. 208 ЦПК України).

Водночас, як наголосив Верховний Суд у постанові від 23 вересня 2015 року № 6-274цс15, звернення до суду без попереднього отримання постанови про відмову у відкритті виконавчого провадження не є підставою для відмови в задоволенні позову.

У контексті примусового виконання мирової угоди Верховний Суд акцентував на тому, що виконанню державною виконавчою службою підлягають ухвали, постанови судів у цивільних, господарських, адміністративних справах, кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення у випадках, передбачених законом. Однією з підстав відмови державним виконавцем у відкритті виконавчого провадження є невідповідність виконавчого документа вимогам, передбаченим закону. Пунктом 5 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» (в редакції від 21.04.99 р.) було передбачено, що мирові угоди, які затверджені судом, належать до рішень, що підлягають виконанню державною виконавчою службою. Водночас Законом України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» від 18.11.2003 р. № 1255 положення п. 5 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» (в редакції від 21.04.99 р.) виключено. Отже, на момент постановлення ухвали суду про визнання мирової угоди (24.02.2010 р.) зазначена мирова угода не належала до рішень, що підлягають виконанню державною виконавчою службою.

Системний аналіз зазначених норм показав, що у разі невиконання однією зі сторін зобов'язань за умовами мирової угоди інша сторона угоди не позбавлена можливості звернутися до суду з позовом про спонукання до виконання мирової угоди. При цьому звернення заінтересованої особи до суду із зазначеним позовом без попереднього отримання постанови державного виконавця про відмову у відкритті виконавчого провадження не є підставою для відмови в задоволенні вказаного позову [10].

Висновки. На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що мирова угода сторін – це правочин, укладений між сторонами з метою врегулювання спору на основі взаємних поступок, який може стосуватися лише прав та обов'язків сторін і предмета позову. Особливість мирової угоди полягає у тому, що вона замінює спірні правовідносини (права та обов'язки) сторін безспірними, чітко визначеними. Це, з одного боку, свідчить про ліквідацію допроцесуального правовідношення, а з іншого – про виникнення нового правовідношення.

Список використаних джерел:

1. Ізарова І. Реформи цивільного процесу в України: новели позовного провадження. *Право України.* 2017. № 8. С. 33–44.

2. Ясинок М.М. Мирова угода у цивільному судочинстві: історико-правовий аспект та перспективи розвитку. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 5. С. 46–52.

3. Бортнік О.Г. Мирова угода у цивільному судочинстві : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03. Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2007. 189 арк.

4. Орлова Л.М. Права сторон в гражданском процессе. Науч. ред. В.С. Тадевосян. Минск : Изд-во БГУ им. В.И. Ленина, 1973. 192 с.

5. Цивільний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар. С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов, В.І. Бірюков та ін. За заг. ред. С.С. Бичкової. Київ : Атіка, 2008. 840 с.

6. Бичкова С.С. Цивільний процесуальний правовий статус осіб, які беруть участь у справах позовного провадження : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.03. С.С. Бичкова. Київ, 2011. 519 арк.

7. Зейдер Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. Москва : Юрид. лит., 1966. 190 с.
8. Коршунов Н.М. Гражданский процесс: учеб. Н.М. Коршунов, Ю.Л. Мареев. Под общ. ред. Н.М. Коршунова. Москва : Изд-во «Эксмо», 2005. 800 с.
9. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України : Академічний курс: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. Київ : Вид. дім «Ін Юре», 2005. 624 с.
10. Постанова Верховного Суду України від 23 вересня 2015 року № 6-274цс15. URL: https://protocol.ua/ru/postanova_vsu_vid_23_09_2015_roku_u_spravi_6_274tss15/.

СМІТЮХ А. В.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри адміністративного
та господарського права
*(Одеський національний університет
імені І. І. Мечникова)*

УДК 346.21
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.11

ЩОДО УЗУФРУКТУ КОРПОРАТИВНИХ ПАЇВ (ЧАСТОК, АКЦІЙ)

Відштовхуючись від розуміння корпоративного паю (частки, акції) як оборотоздатного символу, що посвідчує корпоративні права, є безтілесним майном та об'єктом речових прав, у статті розглядається можливість визнання і закріплення у правовій системі України узуфрукту корпоративного паю (частки, акції). На відміну від сервітуту, суперфіцію та емфітевзису, які завжди встановлюються щодо нерухомого майна, узуфрукт може розглядатися як універсальна правова конструкція, що застосовується до будь-якого індивідуально-визначеного майна, яке є джерелом доходу. Закріплення узуфрукту корпоративного паю (частки, акції) у правовій системі України дозволить спрямовувати дохід від корпоративного паю (частки, акції) на користь третьої особи без передачі їй права власності; оптимізувати податкові відносини щодо корпоративного паю (частки, акції) й управління майном неповнолітніх або передачу корпоративного паю (частки, акції) неповнолітнім спадкоємцям; оформлювати передачу корпоративних паїв (часток, акцій) в оплатне управління. Так само як речове право власності на корпоративний пай (частку, акцію) є підставою для виникнення корпоративних прав щодо товариства, речове право узуфрукту на корпоративний пай (частку, акцію) становитиме підставу для строкового переходу корпоративних прав до третьої особи – фруктуарія. Встановлення узуфрукту на корпоративний пай (частку, акцію) може передбачатися заповітом (заповідальним відказом), договором (зокрема під відкладальною чи скасувальною умовою), у т. ч. положеннями корпоративних договорів (договорів між акціонерами). Узуфрукт на корпоративні паї (частки, акції) повинен реєструватися: у депозитарній системі (якщо йдеться про акції); у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців і громадських формувань (якщо йдеться про корпоративні паї (частки), неоформлені як цінні папери).

Ключові слова: *узуфрукт, корпоративний пай, акція, частка у статутному капіталі, речові права, корпоративні права.*

Smitiukh A. V. On the usufruct of the corporate shares (stocks)

The possibility of the implementation of the usufruct of the corporate shares (stocks) in the legal system of Ukraine is considered in the article. It is based on the understanding of the corporate share (stock) as a transferrable symbol certifying corporate rights and a disembodied property able to be under the rights *in rem*. Unlike easement, superficies and emphyteusis established in respect of the real estate only, the usufruct can be considered as a universal legal institiute that can be applied to any specific piece of property that is able to be a source of the revenue. The reception of the usufruct of a corporate share (stock) in the legal system of Ukraine may allow to pay a corporate share (stock) revenue in favor of a third party without transferring ownership for the corporate share (stock), to optimize tax relations on a corporate share (stock) and property management of minors as well as a transfer of a corporate share (stock) to a minor heir and finally to arrange a management of a corporate share (stock) on a paid basis. Just as the ownership right for a corporate share (stock) being right *in rem* is a basis for the occurrence of the corporate rights for the company, usufruct right *in rem* of the corporate share (stock) is a basis for a transfer of corporate rights to a third party named fructuary for a certain period of time. Establishment of an usufruct of a corporate share (stock) may be provided by a will (testamentary renunication or *legatum*). It may be established also by an agreement (in particular under a suspensive or revocation condition) namely – by the special clause of the corporate agreement (shareholders agreement).

Usufruct of a corporate share (stock) must be subjected to the obligatory registration as a right *in rem*. The usufruct of the stocks issued by the joint-stock company is to be enetered in the depository system. At the same time usufruct for the rest of the corporate shares not issued as securities may be registered in the Unified State Register of Legal Entities, Individuals – Entrepreneurs and Public Associations.

Ключові слова: *usufruct, corporate share, stock, share in the authorized capital, rights in rem, corporate rights.*

Вступ. Одним із результатів кодифікації цивільного права, яка завершилася прийняттям Цивільного кодексу України у 2004 р., стала рецепція до правової системи України таких класичних римських речових прав на чуже майно, як сервітут, емфітевзис, суперфіцій, але не узуфрукт (лат. – usus fructus), який Павло визначив як «право користуватися чужими речами й отримувати їхні плоди зі збереженням субстанції речей цілісною» (Павло, D. 7,1,1 [1, с. 283]).

Водночас інститут узуфрукту став складовою частиною багатьох правових систем континентальної правової сім'ї (зокрема Бельгії, Іспанії, Італії, Квебеку, Нідерландів, Німеччини, Франції, Швейцарії, Туреччини), у т. ч. постсоціалістичних (Болгарії, Польщі, Румунії, Угорщини, Чехії) та деяких пострадянських (Естонії, Молдови) країн. Слід відзначити, що деякі дослідники називають узуфрукт «другим серед речових прав за значущістю після права власності» [2, с. 140] й «еталоном права користування чужим майном» [3, с. 189].

Вихідна ідея узуфрукту із часом творчо переосмислюється і розвивається, причому цей розвиток відбувається у різних правових системах по-різному [4, с. 64]. Якщо у Давньому Римі та під час перших європейських кодифікацій у Франції та Німеччині узуфрукт розуміли як право лише на тілесну річ (jus in corpore), зі зникненням якої узуфрукт припинявся (Цельс, D. 7,1,2 [1, с. 283]), а сфера реалізації узуфрукту вбачалася виключно у сімейних і спадкових відносинах (Р. Ієринг наприкінці XIX ст. пропонував премію тому, хто наведе приклад реального використання узуфрукту поза колом сімейних відносин, оскільки той «абсолютно не потрібен для цивільного обороту. Його місце проживання – сім'я, домашнє коло, яке він майже ніколи не покидає, щоб вийти на вулицю; поза сімейним колом він існує тільки в підручниках» [5, с. 14]), то на початку XXI ст. у Франції узуфрукт встановлюється на

рухоме та нерухоме майно, безтілесні речі (зокрема майнові права, об'єкти права інтелектуальної власності), у Німеччині узуфрукт використовується у підприємницькому, торговому, комп'ютерному праві, відповідно об'єктами узуфрукту стають частки у спільній власності, комп'ютерні програми, цілісні майнові комплекси, цінні папери (у т.ч. акції) [6, с. 377–378], а у світовій практиці – будь-які тілесні та безтілесні об'єкти, що здатні приносити економічну вигоду [3, с. 193]. Такий підхід до узуфрукту є домінуючим, навпаки, обмеження кола об'єктів узуфрукту нерухомістю (ст. 296 ЦК Польщі [7], проект змін до ЦК РФ [8]) і пряма заборона використання узуфрукту у підприємницькій діяльності (проект змін до ЦК РФ [8]) слід розглядати швидше як виняток із правила [9, с. 56, 57].

Корпоративний пай (у т. ч. частка у статутному капіталі, акція) є об'єктом речового права власності, отже можна ставити питання про визнання щодо цього об'єкту інших речових праву. Специфіка корпоративного паю (частки, акції) виключає встановлення щодо нього таких класичних речових прав як сервітут, суперфіцій та емфітевзис, які завжди встановлюються щодо нерухомого майна, проте узуфрукт може розглядатися як універсальна правова конструкція, що може застосовуватися до будь-якого індивідуально-визначеного майна, яке є джерелом доходу.

У деяких правових системах можливість узуфрукту корпоративних паїв прямо врегульована чинним законодавством, що ставить питання про доцільність закріплення узуфрукту корпоративних паїв у правовій системі України.

Проблематику узуфрукту досліджували Б.О. Антонов, Н.В. Безік, Л.Ю. Василевська, С.О. Громов, І.О. Ємелькіна, Д.В. Лоренц, В.Є. Карнушин, Г.С. Мацакян, Т.О. Мечетіна, Г.Ю. Міцик, І.В. Сіваракша, О.Г. Сіроткін, О.Р. Сухарева, проте узуфрукт корпоративних паїв не ставав ще предметом окремого дослідження.

Постановка завдання. Мета статті полягає у тому, щоб розв'язати питання про доцільність впровадження (рецепції) інституту узуфрукту корпоративних паїв до правової системи України та визначити засади, відповідно до яких таке впровадження (рецепція) може відбуватися.

Результати дослідження. Узуфрукт корпоративних паїв прямо передбачений спеціальними нормами законодавства таких країн, як Бельгія (ст. 5:22, 6:22, 7:26 Кодексу товариств та об'єднань Бельгії щодо АТ, ТОВ і кооперативів [10]), Нідерланди (ст. 2:88, 2:197 ЦК Нідерландів щодо відритих і закритих корпорацій [11]), Туреччина (ст. 60 ГК Туреччини щодо ТОВ [12, с. 279]), Франція (ст. 1844, 1844-5 ЦК Франції [13], ст. L225-110, L225-118, L225-140 ГК Франції щодо ТОВ та АТ [14]), Швейцарія (ст. 6861H, 789aA ЦК Швейцарії щодо АТ і ТОВ [15]), у Німеччині така можливість визнається у доктрині та судовій практиці [6, с. 378]. Найбільш повним є регулювання цих відносин у правових системах Нідерландів і Франції.

Слід відзначити, що, крім спеціальних норм про узуфрукт корпоративних паїв (акцій, часток), наведені вище правові системи містять загальні норми про узуфрукт, отже, оскільки узуфрукт корпоративного паю є окремим випадком узуфрукту як такого, впровадження до правової системи України узуфрукту корпоративного паю доцільно здійснювати одночасно із закріпленням у законодавстві загальних норм про узуфрукт. З іншого боку, «авангардне» впровадження сукупності норм, здатних повною мірою врегулювати всі аспекти узуфрукту корпоративного паю, може стимулювати прийняття згодом загальних норм про узуфрукт, що регулюватимуть відносини щодо інших об'єктів (нерухоме та рухоме майно, цінні папери, відмінні від акцій та ін.).

Основою узуфрукту є встановлений відповідно до закону, договору чи за прямою вказівкою закону функціональний розподіл речових повноважень власності, за якого фруктуарій отримує на певний строк (у т. ч. на весь час життя або до настання скасувальної обставини) право найбільш повним чином використовувати майно, тобто отримувати усі його плоди, а власник має титул «голого власника» (у правовій системі Франції), тобто власника без права користування майном (у правовій системі Німеччини таке право власності також вважається дефектним) [6, с. 376].

Узуфрукт може встановлюватися, серед іншого, для забезпечення певної особи доходом від певного майна, для перерозподілу податкового тягаря між членами сім'ї (оскільки податки, пов'язані з майном, сплачує фруктуарій, який отримує плоди) [6, с. 378; 3, с. 199] або виступати альтернативою найму [6, с. 381].

У корпоративно-правовому контексті узуфрукт є правовою конструкцією, здатною розв'язати нарешті проблему неподільності комплексу корпоративних прав.

Деякі дослідники, зокрема, В. Бірюков і В.М. Кравчук [16, с. 26; 17, с. 11] відстоюють можливість поділу корпоративних прав. В.М. Кравчук зауважує, що окремі корпоративні права (не лише майнові права, наприклад право на дивіденди, але й правомочності немайнового характеру, зокрема право голосувати на загальних зборах) можуть відчужуватися самостійно, як окремі оборотоздатні об'єкти [17, с. 11].

Проте такий підхід видається несумісним із визнанням існування корпоративного паю, який, по суті, представляє сукупність корпоративних прав в обороті як транзитивний знак (символічний об'єкт) і виступає предметом всіх правочинів, що укладаються з метою набуття корпоративних прав щодо певної юридичної особи корпоративного типу (далі – товариство).

Відчуження окремого корпоративного права чи окремої правомочності, яка входить до складу суб'єктивного корпоративного права вищого рівня (правомочність голосувати на загальних зборах як складова частина права брати участь в управлінні товариством) означає кінцеву й остаточну втрату зв'язку між учасником і такою правомочністю: суб'єктом окремої корпоративної правомочності за такого сценарію назавжди стає особа, котра не є ані учасником відповідного товариства, ані власником корпоративного паю, навіть більше – така особа може відчужити належну їй окрему корпоративну правомочність іншій, третій особі. Так само цей підхід уможливлює ситуацію, за якої учасник товариства може «розпродати» окремі суб'єктивні корпоративні права, що випливають з одного корпоративного паю різним особам. Визнання зазначених вище можливостей повністю руйнує концептуальні засади суб'єктивних корпоративних прав і може приводити до негативних наслідків на практиці.

Навпаки, впровадження узуфрукту корпоративного паю дозволяє його власнику наділити третю особу корпоративними правами на строковій (відповідно, поворотній) і, можливо, оплатній основі через конструкцію речового права на чужу річ, якою є безтілесне майно, цифровий об'єкт – корпоративний пай.

Основна тріада правомочностей власника тілесної речі, яку, попри її обмеженість, включає, як відомо, правомочності володіння (jus possidendi), користування (jus utendi / fruendi) та розпорядження (jus disponendi). Проте у випадку з корпоративними паями, що існують у вигляді електронних записів, які обліковуються у певних системах і на непідконтрольних власникові носіях і є безтілесним майном (цифровими об'єктами), правомочність володіння як фактичного панування над річчю [18, с. 360] значною мірою втрачає сенс, а правомочність користування корпоративним паєм як можливості вилучення його корисних властивостей [19, с. 55] (цивільних плодів, тобто – грошових виплат) розкривається фактично через зміст принаймні деяких засвідчених ним корпоративних прав. Таким чином, узуфрукт корпоративного паю утворюватиме речово-правову підставу переходу до фруктуарія корпоративних прав на певний строк (можливо – на строк життя фруктуарія) на оплатній або безоплатній основі (обсяг корпоративних прав, що переходять до фруктуарія внаслідок узуфрукту корпоративного паю, має бути предметом окремого дослідження), подальше відчуження корпоративного паю власником на користь третьої особи упродовж строку дії узуфрукту не припинятиме його.

Слід підкреслити, що власник корпоративного паю, щодо якого встановлений узуфрукт, зберігає статус учасника товариства, а особа, на користь якої встановлений узуфрукт, отримує особливий, відмінний як від статусу власника корпоративного паю, так і від статусу учасника товариства правовий статус фруктуарія (користоволодільця), котрий дозволяє отримувати грошові надходження, пов'язані з корпоративним паєм, тобто дивіденди, майнову корпоративну квоту і, відповідно, здійснювати певні корпоративні права та пов'язані з ними зобов'язальні права корпоративного походження щодо відповідного товариства протягом строку дії узуфрукту. Так само як речове право власності на корпоративний пай є під-

ставою для виникнення статусу учасника товариства та корпоративних прав щодо нього, речове право узуфрукту на корпоративний пай становитиме підставу для строкового переходу корпоративних прав до третьої особи – фруктуарія.

Узуфрукт корпоративного паю може виступати альтернативою його оренді: ст. 239-3 ГК Франції прямо встановлює, що орендар частки отримує права фруктуарія частки, а орендодавець має статус її «голого власника» [14], тобто фактично застосовує до оренди частки модель узуфруктного розподілу правомочностей, які становлять коло корпоративних прав, а дослідники французької моделі узуфрукту підкреслюють незначну, зникаючу різницю між узуфруктом та орендою, віддаючи перевагу узуфрукту [2, с. 138].

Іноземний досвід правового регулювання підтверджує можливість узуфрукту корпоративного паю, що дозволяє вирішувати низку практичних питань. Насамперед це спрямовування доходу від корпоративного паю на користь третьої особи без передачі їй права власності (як зауважують деякі дослідники, узуфрукт пов'язаний «із забезпеченням соціальних інтересів осіб, що мають право на утримання» [9, с. 57]). Проте узуфрукт, як вже зазначалося вище, дозволяє оптимізувати податкові відносини й управління майном неповнолітніх або передачу корпоративного паю неповнолітнім спадкоємцям (наприклад, онука спадкує за заповітом належні дідові корпоративні паї й отримує їх у власність, водночас її батько (син діда) отримує за заповідальним відказом узуфрукт до досягнення спадкоємицею повноліття із тим, що управляти корпоративними паями та нести тягар сплати пов'язаних із ними податків, так само батько може подарувати корпоративні паї дітям зі збереженням за собою узуфрукту до досягнення ними повноліття з тією самою метою [6, с. 381]). Нарешті, узуфрукт корпоративних паїв має значний потенціал використання поза контекстом сімейно-спадкової проблематики: саме заснованим на договорі узуфруктом можна оформлювати передачу корпоративних паїв в оплатне управління, коли фруктуарій сплачує власникові корпоративних паїв певну винагороду: регулярні виплати lump sum (аналог орендної плати) або ж відсоток від дивідендів.

Також встановлення узуфрукту на корпоративні паї (зокрема під відкладальною чи скасувальною умовою) може бути передбачене положеннями корпоративних договорів (договорів між акціонерами) та складати частину домовленості учасників (акціонерів) щодо порядку реалізації ними корпоративних прав.

Таким чином, узуфрукт як речове право щодо корпоративного паю має бути визнаний і закріплений у правовій системі України так само, як мають бути визнані право господарського відання на корпоративний пай, право довірчої власності на корпоративний пай і право користування (оренди) корпоративним паєм.

Узуфрукт, як і усі інші речові права на чужі корпоративні паї, повинен реєструватися: узуфрукт щодо акцій – у депозитарній системі; узуфрукт щодо корпоративних паїв, неоформлених як цінні папери – у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців і громадських формувань.

Висновки. Проведене дослідження дозволило сформулювати такі положення:

1. Узуфрукт корпоративного паю (частки, акції) доцільно закріпити у правовій системі України.

2. Власник корпоративного паю, щодо якого встановлений узуфрукт, зберігатиме статус учасника товариства, а особа, на користь якої встановлений узуфрукт, отримуватиме особливий, відмінний як від статусу власника корпоративного паю, так і від статусу учасника товариства правовий статус фруктуарію, що дозволятиме отримувати грошові надходження, пов'язані з корпоративним паєм, тобто дивіденди, майнову корпоративну квоту і, відповідно, здійснювати на оплатній чи безоплатній основі певні корпоративні права та пов'язані з ними зобов'язальні права корпоративного походження щодо відповідного товариства протягом строку дії узуфрукту (обсяг корпоративних прав, які переходять до фруктуарія внаслідок узуфрукту корпоративного паю, має бути предметом окремого дослідження). Так само, як речове право власності на корпоративний пай є підставою для виникнення статусу учасника товариства та корпоративних прав щодо нього, речове право узуфрукту на корпоративний

пай становитиме підставу для строкового переходу корпоративних прав до третьої особи – фруктуарія.

3. Закріплення узуфрукту корпоративного паю у правовій системі України дозволить: спрямовувати дохід від корпоративного паю на користь третьої особи без передачі їй права власності; оптимізовувати податкові відносини щодо корпоративного паю та управління майном неповнолітніх або передачу корпоративного паю неповнолітнім спадкоємцям; оформлювати передачу корпоративних паїв в оплатне управління.

4. Встановлення узуфрукту на корпоративні паї може передбачатися заповітом (заповідальним відказом), договором (зокрема під відкладальною чи скасувальною умовою), у т. ч. положеннями корпоративних договорів (договорів між акціонерами).

5. Узуфрукт на корпоративні паї повинен реєструватися: у депозитарній системі (якщо йдеться про акції); у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців і громадських формувань (якщо йдеться про корпоративні паї, не оформлені як цінні папери).

Список використаних джерел:

1. Дигесты Юстиниана. *Памятники римского права*: *Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана*. Москва : Зерцало, 1997. С. 152–598.

2. Сиваракша И.В. Сервитуты и узуфрукт в Гражданском кодексе Франции 1804 года : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01 : Москва, 2000 154 с.

3. Громов С.А. Узуфрукт: юридическая конструкция и вещное право. *Вещные права: постановка проблемы и её решение*. Москва : Статут, 2011. С. 188–231.

4. Мацакян Г.Р. Особенности правовой конструкции узуфрукта в российском, германском и французском гражданском праве. *Юридическая наука*. 2016. № 2. С. 58–65.

5. Иеринг Р. Теория владения. Санкт-Петербург : Изд-во Н.К. Мартынова, 1895. 48 с.

6. Антонов Б.А. Формирование института узуфрукта в германском гражданском праве : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01 Москва, 2006 242 с.

7. Kodeks cywilny Rzeczypospolitej Polskiej. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19640160093/U/D19640093Lj.pdf.

8. О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отельные законодательные акты Российской Федерации : Проект Федерального Закона № 47538-6. URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/47538-6.

9. Лоренц Д.В. Право личного пользовладения (узуфрукт): перспективы в России и опыт зарубежных стран. *Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право».* 2013. Т. 13. № 2. С. 55–58.

10. Code des sociétés et des associations. URL: http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2019/03/23/2019A40586/justel.

11. Civil Code of the Netherlands. URL: http://www.dutchcivillaw. com/civilcodegeneral.htm.

12. Turkish Commercial Code. Türk Ticaret Kanunu. Istanbul : Vedat Kitapçilik, 2017. 728 p.

13. Civil Code of France. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1950/13681/version/3/file/Code_22.pdf.

14. Commercial Code of France. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/ Media/Traductions/English-en/code_commerce_part_L_EN_20130701.

15. Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code (Part Five: The Code of Obligations) of 30 March 1911. URL: https://www.admin.ch/opc/ en/classified-compilation/19110009.

16. Бірюков В. Аналіз деяких спірних питань корпоративних відносин. *Право України*. 2011. № 8. С. 24–28.

17. Кравчук В.М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах : автореф. дис. … докт. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2010. 38 с.

18. Дождев Д.В. Римское частное право : учебник. Москва : ИНФРА-М-НОРМА, 1999. 784 с.

19. Камышанский В.П. Право собственности: пределы и ограничения. Москва : ЮНИТИ-ДАТА. Закон и право, 2000. 303 с.

ЦИБУЛЯК-КУСТЕВИЧ А. С.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри процесуального права
*(Чернівецький національний
університет імені Юрія Федьковича)*

УДК 351.87:347.9:343.1 (477)
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.12

ВЕКТОРИ СУДОВОГО РЕФОРМУВАННЯ (ОЧИМА ТЕОРЕТИКІВ І ПРАКТИКІВ)

Стаття присвячена висвітленню основних висновків і конкретних пропозицій змін до законодавства, що сформульовані провідними науковцями та практиками з питань організації та функціонування судової влади за підсумками роботи III Міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні», що відбулася 24–25 жовтня в м. Чернівці (Україна). Ключові тези, що вже третій рік поспіль пролягають червоною ниткою в доповідях учасників конференції, узагальнено в три групи: 1) важливо не тільки науково обґрунтувати законодавчі зміни, а й донести їх до широкого кола слухачів і насамперед органів, відповідальних за їх втілення; 2) недопустимість відірваності норм законодавства від суспільних потреб, українських реалій і національних особливостей; 3) реформа має бути системною і, як наслідок, «не безкінечною». Саме тому, незважаючи на те, що матеріали конференції щорічно публікуються до початку її роботи та вручаються учасникам, а згодом оприлюднюються в мережі інтернет і надсилаються за адресою обов'язкової розсилки, ця стаття має на меті привернути увагу більш широкого кола учасників до наукових доробків провідних фахівців. Без практичного втілення таких пропозицій вони втрачають цінність, а їхні автори – мотивацію для подальших досліджень. Пропозиції та проблеми розкрито за такими напрямами: межі публічного правосуддя, концепції реформування цивільного процесуального законодавства, проблеми застосування Кодексу адміністративного судочинства України, Кримінально-процесуального кодексу та Кодексу України з процедур банкрутства; питання вдосконалення законодавства щодо організації судової влади та статусу суддів; вдосконалення Кодексу суддівської та Правил адвокатської етики; а також проблеми впровадження інститут медіації.

Ключові слова: *межі публічного правосуддя, судова реформа, процесуальне законодавство.*

Tsybuliak-Kustevych A. S. Vectors of judicial reform (theorists and practitioners point of view)

The article is devoted to highlighting the main conclusions and specific proposals for changes in legislation, formulated by leading scholars and practitioners on the organization and functioning of the judiciary following the III International Scientific and Practical Conference "Modern Challenges and Current Problems of Judicial Reform in Ukraine" which took place in October 25th in Chernivtsi (Ukraine). The key issues, which for the third year are a common thread in the reports of the participants, are summarized in three groups: 1) it's extremely important not only to substantiate legislative changes, but also to communicate them to a wide range of audience, and first of all, the bodies responsible for their implementation;

2) inadmissibility of detachment of legislation from public needs, Ukrainian realities, and national peculiarities; 3) the reform must be systemic and, as a consequence, "not never-ending" That is why, although the conference materials are published annually before the beginning of its work and distributed to the participants, and then published on the Internet and sent to the address of the obligatory mailing, this article aims to draw the attention of a wider range of people. Without the practical implementation of such proposals, they lose value, and their authors – the motivation for further research. Proposals and problems are disclosed in the following areas: the limits of public justice, the concept of reforming civil procedural legislation, the problems of application of the Code of Administrative Procedure of Ukraine, the Code of Criminal Procedure and the Code of Bankruptcy Procedures of Ukraine; issues of improving the legislation on the organization of the judiciary and the status of judges; improvement of the Code of Judicial Ethics and Rules of Advocate Ethics; and the problems of implementing the institution of mediation.

Key words: *limits of public justice, judicial reform, procedural legislation.*

Вступ. «Проведення судової реформи в Україні є однією з ключових вимог, на яких наполягає як українське експертне середовище, так і міжнародні партнери України. Позицію щодо необхідності та нагальності перетворень у судовій системі поділяє і українське суспільство… Проблематика здійснення судової реформи та підвищення ефективності правосуддя завжди була й залишається актуальною серед науковців» [1, с. 9] Саме так визначив актуальність судової реформи та її науокового обґрунтування Президент Національної академії правових наук України Олександр Петришин у своїх вітальних словах до учасників III Міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні», що проводилася кафедрою процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича разом з Німецько-українським об'єднанням юристів, за підтримки проекту ЄС «Право-Justice» та іншими партнерами 24–25 жовтня 2019 р.

«Ми, – науковці, покликані зробити щось корисне для суспільства і держави. Ми повинні сказати правду про проблеми та недоліки правової дійсності», – зауважив Анатолій Селіванов.

Постановка завдання. Саме тому, незважаючи на те, що матеріали конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» щорічно публікуються до початку її роботи та вручаються учасникам, а згодом оприлюднюються в мережі інтернет і надсилаються за адресою обов'язкової розсилки, вважаємо за доцільне ще раз коротко наголосити на основних висновках і пропозиціях, сформульованих на нашому заході провідними науковцями з питань організації та функціонування судової влади, щоб привернути увагу більш широкого кола учасників до наукових доробків провідних фахівців.

Результати дослідження. Загалом можна виділити *три тези*, що вже третій рік поспіль є *ключовими у доповідях учасників*.

1. Важливо не тільки науково обґрунтувати законодавчі зміни, а й донести їх до широкого кола слухачів і насамперед органів, відповідальних за їх втілення. «Не втрачаємо надію на те, що нова українська влада дослухається до фахівців і хоча б великі за обсягом кодекси не намагатиметься швидко «переписувати», оскільки такий процес удосконаленням назвати важко» [3, с. 182].

2. Реформа має бути обґрунтована і злагоджена. Недопустимість відірваності норм законодавства від суспільних потреб, українських реалій і національних особливостей. Ще минулого року, виступаючи на II Міжнародній науково-практичній конференції, Анатолій Селіванов наголосив на важливості врахування при будь-якому правотворенні істинних потреб суспільства та закликав учасників конференції до активності у процесі донесення цих потреб до законодавця. «Без активної участі учасників конференції в розробці і, головне,

обговоренні доктринальних концепцій нової редакції ЦПК ми знов отримаємо лише галочку про те, що реформа цивільного судочинства вже відбулася, а результати ми очікуватимемо до наступних виборів… Реформування цивільного судочинства слід сприймати не як швидке залатування дірок у ЦПК і впровадження потрібних владі політичних рішень, а як необхідний процес переосмислення всього набутого, за певний період, досвіду, теоретичного і виваженого усунення недоліків у нормах цивільного процесуального законодавства, застосування яких нині призводить до виникнення проблемних ситуацій», – зазначила Світлана Фурса [3, с. 174]. Успішне проведення судової реформи повинно супроводжуватися відмовою від шаблонності, т. зв. «юридичного романтизму». Важливо вдосконалювати законодавство, мінімізувати загрози та ризики винятково на основі принципу верховенства права, який є основою європейських цінностей, що дозволить вирішити низку питань у здійсненні справедливого правосуддя [4, с. 102].

3. Реформа має бути системною і, як наслідок, «не безкінечною». Учасники відзначали як позитивні, так і негативні аспекти судової реформи. Але більшість зійшлися на тому, що судова реформа надто «затягнулася» у часі, і не завжди її можна назвати такою. Так, Віктор Смородинський переконаний, що ніякої системної судової реформи (так само, як і дійсно цивілізованої легітимної судової влади) в Україні не було ніколи. Були окремі більш-менш (не)вдалі спроби косметичного ремонту судової системи, які навіть на такому поверхневому рівні наражалися на жорстку корпоративну протидію й щоразу (включаючи недавній) закінчувалися тим, чим Шекспір назвав свою славетну комедію – «Багато галасу даремно» [6, с. 90].

На псевдо-характер реформування звертає увагу й Анатолій Селіванов, котрий називає проблемою внесені після т. зв. реформи конституційного правосуддя зміни до XII Розділу Конституції України, в якому Законом від 02 червня 2016 р. вилучено з юрисдикції Конституційного Суду України право тлумачити Закони України, введена основна форма «письмових проваджень», що вплинуло на доступ до правосуддя і водночас ввело для громадян і юридичних осіб інститут «конституційної скарги». У своїй доповіді [1, с. 85] академік констатує, що створення в Україні системи адміністративних судів призвело до виникнення юрисдикційних конфліктів і навіть із Конституційним Судом України стосовно більшості сфер державного управління, зокрема адміністрування податків, захисту економічної конкуренції, реєстрації речових прав на нерухоме майно, охорони прав інтелектуальної власності, розпорядження землями тощо. Причиною, на його думку, є те, що попри визначення Пленумом Вищого Господарського Суду України у Постанові від 21 січня 2009 р. терміна «юрисдикція» через функціональний, предметний і територіальний критерії, у публікаціях вчених, як і раніше, вважається прийнятним вказаний зміст юрисдикції через поняття «судочинство». У такому разі до цього формулювання ніяк не входить конституційна юрисдикція, оскільки Конституційний Суд України сьогодні представляє орган правосуддя як «більше ніж Суд». Багато метаморфоз відбувається з адміністративною юрисдикцією, коли судді не рахуються навіть із постулатами цивільного права. Чи можна науковцям і практикам, які пов'язані з органами правосуддя, миритися з таким становищем? – підсумував виступ автор.

Про ряд недоліків у підході до судового реформування наголосила і Людмила Ніколенко. Вона звернула увагу на те, що у процесі чергового етапу судової реформи більше уваги приділяється вирішенню питань організаційного, зовнішнього, формального характеру. Питання, пов'язані із забезпеченням ефективного та справедливого судового захисту прав і законних інтересів, не входять до кола пріоритетних. Це можливо пояснити відсутністю комплексного підходу до реформування, відсутністю обґрунтованої та науково визначеної концепції судової реформи. Для проведення судової реформи важливо визначити *напрями*, які потребують реформування, сформувати й обґрунтувати комплекс конкретних заходів, що забезпечать ці напрями, і тільки після цього впроваджувати відповідні зміни, що будуть гарантувати реалізацію права на судовий захист відповідно до міжнародних стандартів [7, с. 148].

І саме розробці концепцій та окресленню напрямів присвячено доповідь Світлани та Євгена Фурси [3]. «Розцінюємо цю конференцію не як місце для обміну думками про недолугість окремих норм ЦПК, а як трибуну для обміну концепціями щодо істотного поліпшення його якості», – зауважила професорка. Окрім пропозицій щодо концепції реформування, автори висловили зауваження до законотворчої техніки та незгоду з конструкцією багатьох статей ЦПК, де кількість частин значно перевищує розумні межі (наприклад, ст. 7 ЦПК), або статей, що включають дуже багато частин, у яких регламентуються питання, які, за своєю суттю, є різними і не мають відношення до цієї норми.

Вчені не підтримують ідею створення «приватного суду» із залученням до участі в його роботі відомих іноземних фахівців; радять не шукати в кожній справі верховенство права, оскільки для вирішення абсолютної більшості справ має застосовуватися принцип законності, і тільки у разі виявлення суперечності закону правам людини, нормам міжнародного права і за наявності відповідної заяви варто вирішувати справу, виходячи із принципу верховенства права. Звертають увагу на недоцільність обмеження суми стягнення в справах наказного провадження та нераціональність існування норми, котра регламентує право звернутися до суду з тими самими вимогами в порядку спрощеного позовного провадження у разі скасування судового наказу. Загалом спрощене позовне провадження з урахуванням строків, у які має розглядатися справа, не таке вже й спрощене, – переконані вчені. Автори запропонували **чотири концепції: 1)** диференціювати «обмін документами» на етапи ітарозглядати його системно, об'єднавши різні провадження в один універсальний процес, який умовно можна розкласти на такі етапи: *перший етап* – т. зв. наказне провадження; *другий етап* – спрощене провадження; *третій етап* – судове засідання; **2)** усунути з процедури розгляду справ активні важелі впливу на порядок розгляду справ із боку судді або суду (у судді є в наявності значні повноваження для зловживань, тому і факти зловживань із його боку мають врівноважуватися відповідними правами сторін хоча би на відвід судді); **3)** усунути з ЦПК усе зайве і не властиве певним видам проваджень, а також впорядкувати діяльність суду у певних категоріях справ (*справи про визнання необґрунтованими активів і їх витребування* не можуть розглядатися в порядку цивільного судочинства; разбалансованим стало *окреме провадження*, куди були віднесені категорії справ, які йому не властиві, істотні проблеми на практиці виникають при застосуванні *процедури заочного розгляду справи*) і т. д.; **4)** обережно поводитися з науковими гіпотезами та понятійним апаратом, оскільки в них доволі часто закладено суб'єктивні вади (в § 1. Заяви по суті справи Глави 1 Розділу 3 ЦПК бракує зустрічної позовної заяви, яка має певну специфіку, а також позовної заяви третьої особи із самостійними вимогами щодо предмету спору, яка так само має особливості у її викладенні; принципи верховенства права неприпустимо розкривати так, як це зроблено у чинній редакції ст. 10 ЦПК; принцип пропорційності сьогодні – це ще одна можливість суддям зловживати своїми правами, оскільки у ст. 11 ЦПК наведений такий перелік передумов, що виправдати свої незаконні дії судді не видаєтьмся складним; строк, встановлений судом, який на думку ЄСПЛ є нерозумним, має бути названий іншим терміном, наприклад, *раціональний строк розгляду справи*.

Автори доречно зауважили, що, якщо ми визнаємо принцип пропорційності (ст. 11 ЦПК) і ставимо в залежність порядок розгляду справи від ціни позову, то, можливо, слід враховувати й те положення, як ціна позову співвідноситься з місячним доходом громадянина, і на цій підставі також вирішувати питання про можливість пересічних громадян оскаржувати рішення суду до касаційній інстанції. Остання концепція удосконалення цивільного судочинства полягає в тому, що удосконалення нормативних актів має відбуватися синхронно, оскільки потрібно усунути спільні неузгодженості (ЦК і ЦПК, ЦПК і СК та інших нормативних актів). Насправді автори запропонували ще багато новацій і звернули увагу на велику кількість недосконалостей ЦПК.

Михайло Смокович, узагальнивши способи впровадження рішень КСУ, окреслив одну із нагальних проблем, що неодноразово піднімалася науковцями і практиками, але так і залишилася невирішеною: рішення про неконституційність не скасовує втрату чинності

первісної редакції закону; відновлення такої редакції за своєю суттю є ухваленням норми права, що є прерогативою парламенту; повноваження КСУ на прийняття таких приписів про відновлення дії первісної редакції мало би бути закріплено у Конституції; протилежний підхід суперечив би принципу розподілу влад. Ще одне актуальне питання: чи повинен Пленум Верховного Суду автоматично звернутися до Конституційного Суду України з поданням щодо конституційності закону чи іншого правового акта у разі звернення до нього місцевого суду із відповідним клопотанням, чи повинен вирішити питання про наявність підстав для такого звернення. Практика і законодавство говорить, що не автоматично, а за наявності підстав. Тобто від суб'єктивного розуміння проблеми Пленумом (суддями присутніми на Пленумі) [8, с. 164].

Дмитро Терлецький, аналізуючи ефективність конституційної скарги як національного засобу юридичного захисту на основі вивчення практики перегляду судових рішень за виключними обставинами, також звернув увагу на те, що рішення Конституційного Суду України за конституційними скаргами нині не зумовлюють відновлення попереднього юридичного стану. І не тільки тому, що процесуальне законодавство не зазнало у зв'язку із запровадженням в Україні конституційної скарги змістовних змін. Незмінним залишилося також і положення ч. 2 ст. 152 Конституції України, яке виключає зворотну дію у часі будь-яких рішень Конституційного Суду України. Відмовляючи у відновленні попереднього юридичного стану, суди посилаються саме на це правило. Без продуманих і системних змін у цій частині до Конституції України та процесуального законодавства змінити ситуацію неможливо [9, с. 91].

Серед інших пропозиції щодо процесуального законодавства прозвучали такі:

– У зв'язку з тим, що до деяких справ адміністративної юрисдикції не може бути застосовано положення ч. 1 ст. 5 КАСУ «Кожна особа має право… звернутися до адміністративного суду» *ст. 4 КАСУ* слід доповнити пунктом «компетенційний спір»: 25) компетенційний спір – спір між суб'єктами владних повноважень із приводу реалізації (встановлення наявності чи відсутності) їхньої компетенції у сфері управління (публічної адміністрації), у т. ч. делегованих повноважень; п. 5 ч. 1 ст. 5 виключити; а ч. 4 ст. 5 викласти в такій редакції: 4. Суб'єкти владних повноважень мають право звернутися до адміністративного суду виключно у випадках, визначених Конституцією та законами України, зокрема для вирішення компетенційних спорів, з метою розв`язання законодавчої колізії й усунення наслідків дублювання повноважень [10, с. 185–186].

– *У Кодексі України з процедур банкрутства* виокремити закриття провадження у справі як окремий етап (стадію) провадження у справах про банкрутство фізичних осіб, передбачивши для нього окремий розділ у Кодексі, щоб уникнути плутанини у правозастосуванні. *Ст. 135* Кодексу, яка стосується обмеження осіб, визнаних банкрутами, регламентує наслідки власне визнання особи банкрутом і жодним чином не зачіпає питань закриття провадження у справі навіть у прийнятій конструкції Кодексу, тому вона має бути перенесена до розділу 4 Кодексу, що стосується безпосередньо визнання боржника банкрутом і введення процедури погашення боргів боржника. Крім того, варто передбачити застосування до недобросовісного боржника певних заходів впливу, а не просто закриття провадження, особливо у разі, коли на його грошові кошти було придбано майно й оформлено на членів його родини, адже за чинним цивільним законодавством таке майно є спільною сумісною власністю подружжя і потребує або виділення його долі або грошової компенсації за неї, отже, воно частково є майном боржника у розумінні ст. 131 Кодексу. А ч. 3 цієї статті прямо зазначає, що частка боржника у спільній власності включається після її виділу до складу ліквідаційної маси боржника, а тому закриття провадження у такій ситуації у справі про банкрутство фізичної особи прямо порушує права кредиторів [11, с. 109–110].

– З метою усунення «недобросовісності» обвинуваченого і зловживанням можливістю черговий раз укласти угоду про примирення закріпити на законодавчому рівні положення, згідно з яким угода про примирення може укладатися з тими обвинуваченими, котрі притягуються до кримінальної відповідальності у визначеній законодавством категорії зло-

чинів вперше. Недосконалою видається законодавча норма, яка передбачає права підозрюваного, адже чітко вбачається, що, на відміну від потерпілого, у процесуальних правах якого чітко передбачене право примиритися з підозрюваним і, як результат, укласти про це угоду (*ч. 4 ст. 56 КПК* України), підозрюваний відповідно до *ч. 3 ст. 42 КПК* України такого права позбавлений [12, с. 170].

– Для забезпечення належного механізму реалізації прокурором функції підтримання публічного обвинувачення під час розгляду клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності необхідно *ст. 287 КПК* України доповнити положенням, відповідно до якого прокурор разом із клопотанням і додатками до нього надає суду матеріали кримінального провадження. З цією ж метою необхідно у *ст. 291 КПК* України встановити виняток із загального правила щодо заборони подання інших документів до початку судового розгляду для обвинувальних актів, які направляються до суду з відповідною угодою [13, с. 231].

– Статті (положення) у розділі «Договір про надання правової допомоги» Закону *«Про адвокатуру та адвокатську діяльність»* викласти в такій послідовності: 1) підстави для здійснення адвокатської діяльності; 2) підстави для відмови в укладенні договору про надання правової допомоги; 3) форма та зміст договору про надання правової допомоги; 4) гонорар; 5) документи, які посвідчують повноваження адвоката; 6) припинення, розірвання договору про надання правової допомоги [14, с. 235].

У питаннях **вдосконалення законодавства щодо організації судової влади та статусу суддів** окреслено такі проблемні питання: «церемоніальна функція Президента щодо призначення на посаду суддів», оскільки є факти безпідставного не видання указів Президентом протягом значного терміну, безпідставного та без відповідних пояснень повернення з Адміністрації Президента України матеріалів подань Вищої ради правосуддя щодо призначення суддів; формування складу Вищої ради правосуддя за участі політичних сил і представників прокуратури й адвокатур (що є невиправданим з позиції незалежності суддів) [15, с. 24–27]; і **запропоновано такі новації**:

1. Уточнити *повноваження органів суддівського врядування*, конкретизувати засади діяльності Вищої ради правосуддя, внести зміни в порядок формування складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а також удосконалити процедуру притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності; визначити суддівську винагороду за єдиними для всіх суддів критеріями, адже усі вони мають єдиний правовий статус (нерівне становище суддів, які виконують однакову роботу, в частині розміру отримуваної ними суддівської винагороди, є неприпустимим); посилити роль міжнародних експертів у доборі та формуванні суддівського корпусу (щоб зробити цей процес прозорим і неупередженим) [16, с. 13].

2. Удосконалити *процедуру добору присяжних*; визначити критерії та процедуру відбору присяжних, їхній правовий статус, порядок судового розгляду кримінального провадження за участі присяжних, а також механізм перегляду судового рішення, винесеного за участю суду присяжних; передбачити в законодавстві адміністративну відповідальність присяжних за безпідставну відмову виконувати свої обов'язки у суді, всупереч наданій згоді шляхом внесення відповідних змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення; конкретизувати в законодавстві словосполучення «бере участь у вирішенні справ» / «залучається до здійснення правосуддя» або останнє вилучити з тексту ч. 1 ст. 63 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [17, с. 30–31].

3. Запровадити в Україні *систему контролю за станом здоров'я судді*, яка насамперед передбачатиме перелік захворювань, що негативно впливають (або можуть вплинути) на якість виконання професійних функцій судді [18, с. 27–29].

4. Передбачити імперативний припис щодо *проходження кандидатами на посаду судді медичного огляду* (експертизи); визначити орієнтовний перелік захворювань, несумісних із професією судді. Це: (а) сприятиме професійній орієнтації осіб із такими захворюваннями та збереженню їх здоров'я; (б) формалізує підстави для відмови у доступі до професії судді за станом здоров'я; (в) дасть впевненість населенню в адекватності представників суддівської спільноти [19, с. 37].

5. Ст. 12 *Кодексу суддівської етики* доповнити уточненням про те, що вказані у цій статті заборони не поширюються на роз'яснення судових процедур; на публічні заяви, зроблені під час виконання службових обов'язків судді; питання тлумачення діючого законодавства та пропозиції його змін, наукові коментарі; доповнити ст. 15 Кодексу суддівської етики. Зокрема, в частині визначення підстав для самовідводів, виходячи насамперед із того, що чинний Кодекс суддівської етики передбачає таке актуальне сьогодні поняття, як конфлікт інтересів у діяльності судді; в оновлений Кодекс суддівської етики обов'язково включити такі поняття, як «доброчесність» і «конфлікт інтересів у діяльності судді»; у ст. 18 Кодексу суддівської етики слова «майнові інтереси» замінити на «фінансові інтереси» [20, с. 38–40].

Суттєві напрацювання в напрямку вдосконалення *Правил адвокатської етики* запропонувала Нана Бакаянова [21, с. 221–223], зокрема передбачити у Правилах адвокатської етики, що тлумачення Правил, які затверджені з'їздом адвокатів України або Радою адвокатів України, є коментарями до Правил та їх невід'ємною складовою частиною. Для цього ст. 5 Розділу І «Загальні положення» викласти у такій редакції:

Ст. 5. Коментарі до Правил адвокатської етики

Право офіційного тлумачення Правил адвокатської етики належить виключно З'їзду адвокатів України та Раді адвокатів України.

Тлумачення Правил адвокатської етики, які затверджені З'їздом адвокатів України та рішенням Ради адвокатів України, є коментарями до Правил адвокатської етики, що є невід'ємною частиною Правил.

Положення Правил підлягають застосуванню у найбільш сприятливому для адвоката їх тлумаченню.

Щодо роз'яснень Правил, то необхідність у них зумовлена тим, що у нормативних положеннях Правил відображені лише загальні, найтиповіші ознаки відносин адвоката (адвокатського бюро, адвокатського об'єднання) з різними суб'єктами, а реальні обставини завжди конкретні та індивідуальні. Таким чином, роз'яснення Правил спрямовані на допомогу адвокату у певних специфічних ситуаціях. Право роз'яснення Правил необхідно передати Вищій кваліфікаційно-дисциплінарній комісії адвокатури, яка відповідно до п. 2 ч. 4 ст. 52 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» має повноваження з узагальнення дисциплінарної практики кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури. Логічно, щоби саме цей орган адвокатського самоврядування роз'яснював Правила адвокатської етики. У зв'язку з цим доцільно викласти ст. 69 «Роз'яснення Правил адвокатської етики» Розділу XI «Відповідальність за порушення Правил адвокатської етики» у такій редакції: «У випадках, коли в конкретній ситуації адвокату важко визначити варіант поведінки, який у певних обставинах відповідав би нормам Правил, він може звернутися за роз'ясненням до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури. Дії адвоката, що відповідають роз'ясненню Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури й офіційному тлумаченню положень Правил, які затверджені з'їздом адвокатів України та рішенням Ради адвокатів України, не можуть бути поставлені йому за провину і мати наслідком накладення дисциплінарною стягнення».

Серед пропозицій по вдосконаленню роботи судової гілки влади традиційно звучать пропозиції щодо альтернативних способів вирішення спорів як дієвого інструменту розвантаження судів. Так, Павло Петренко, акцентуючи увагу на численних перевагах запровадження на законодавчому рівні інституту медіації в Україні, висловив такі пропозиції стосовно *закону про медіацію*: він має містити лише загальні рамкові положення, зокрема визначати основні поняття, сферу застосування медіації та принципи її проведення, порядок проведення і припинення медіації, статус медіатора, права й обов'язки сторін, відповідальність медіатора; сфера застосування медіації має бути максимально широкою (вона може застосовуватись у будь-яких спорах (конфліктах), у т. ч. цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості й у кримінальному

провадженні у формі приватного обвинувачення, справах про адміністративні правопорушення); має проводитися за взаємною згодою сторін спору (конфлікту) на підставі принципів добровільної участі; активності, самовизначення та рівності прав сторін; незалежності, неупередженості та нейтральності медіатора; конфіденційності інформації щодо медіації; введення обов'язкової медіації на первинному етапі несе більше ризиків і недоліків, більш доцільно законодавчо закріпити правові стимули до участі в медіації; закон не повинен встановлювати жорстких обмежень по віку чи особливої професійної підготовки медіатора, які можуть суттєво обмежити доступ до професії на етапі становлення самого інституту медіації [22, с. 66–68].

Висновки. Таким чином, хочемо підсумувати, що подібні заходи є надзвичайно цінними з позицій теоретичного обґрунтування векторів правового регулювання. Однак без їх практичного втілення та привернення уваги широкого кола учасників, що відбувається з більшістю наукових доробків, такі пропозиції втрачають цінність, а їхнф автори – мотивацію для подальших досліджень. Тому висловлюємо подяку учасникам за небайдужість та ентузіазм у питаннях вдосконалення правової дійсності та сподіваємося на не меншу активну позицію нормотворців.

Список використаних джерел:

1. Петришин О.В. Вітальне слово Президента Національної академії правових наук України. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 9.

2. Селіванов А.О. Наукове і практичне значення юрисдикційної компетенції та визначення меж публічного правосуддя. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 84–85.

3. Фурса С.Я., Фурса Є.І. Стратегія реформування цивільного судочинства. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 173–182.

4. Петришин О.В. Тлумачення у праві: традиції та оновлення. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 68–71

5. Щербанюк О.В. Судова практика як детермінанта верховенства права. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 99–102.

6. Смородинський В.С. Нескінченна реформа: чинники провалів судових перетворень в Україні. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 87–90.

7. Ніколенко Л.М. Удосконалення процесуального законодавства в умовах проведення судової реформи. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 146–148.

8. Смокович М.І. Окремі проблеми застосування новел Кодексу адміністративного судочинства України. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 162–167.

9. Терлецький Д.С. Ефективність конституційної скарги як національного засобу юридичного захисту. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 90–93.

10. Цибуляк-Кустевич А.С. До питання про суб'єктний склад позивачів у компетенційних спорах. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 182–186.

11. Білецька Л.М. Правові проблеми регламентації закриття провадження у справах про банкрутство фізичних осіб. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 108–110.

12. Турман Н.О. Цікаві аспекти застосування угоди про примирення. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 170–173.

13. Гринюк В.О. Функціональна спрямованість діяльності прокурора у підготовчому судовому провадженні. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 229–231.

14. Джабурія О.О. Щодо правового регулювання договору про надання правової допомоги у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 233–235.

15. Марчак В.Я. Окремі проблеми формування суддівського корпусу в розрізі судової реформи в Україні. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 24–27.

16. Божик В.І. Ефективність судової реформи в контексті законодавчої новел щодо суддівського врядування. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 12–13.

17. Русанова І.О. До питання правового регулювання та практики функціонування суду присяжних. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 30–31.

18. Москвич Л.М. Звільнення судді за станом здоров'я як самостійна підстава припинення статусу судді: проблеми правозастосування. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 27–30.

19. Хотинська-Нор О.З. Медичні обмеження допуску до професії судді: до постановки проблеми. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 35–38.

20. Чебан В.М. Оновлення Кодексу суддівської етики. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 38–40.

21. Бакаянова Н.М. Про удосконалення нормативного регулювання роз'яснень та офіційного тлумачення правил адвокатської етики. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 221–223.

22. Петренко П.Д. Законодавче регулювання медіації в Україні: сучасний стан та перспективи розвитку. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*. Чернівці : Технодрук, 2019. С. 66–68.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

КРАВЧЕНКО Т. С.,
аспірантка кафедри цивільного права
та процесу
*(Донецький національний університет
імені Василя Стуса)*

УДК 346.9
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.13

СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВА НА ДІЛОВУ РЕПУТАЦІЮ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА КРИТЕРІЇ ВИБОРУ ЕФЕКТИВНОГО СПОСОБУ ЗАХИСТУ

У статті досліджується поняття способів захисту ділової репутації суб'єктів господарювання. Проведено аналіз законодавства, наукової літератури та правозастосовної практики щодо цього питання. На підставі аналізу уточнено поняття способів захисту права на ділову репутацію суб'єктів господарювання. Визначено, що способами захисту права на ділову репутацію суб'єктів господарювання є не заборонені законом матеріально-правові дії або сукупність дій (заходів), які спрямовані на припинення порушення або загрози порушення права на ділову репутацію господарюючого суб'єкта та відновлення порушеного права. Вказано, що способами захисту права на ділову репутацію суб'єктів господарювання є: загальні способи захисту прав суб'єктів (відшкодування збитків, припинення правопорушення тощо), спеціальні способи захисту права на ділову репутацію суб'єктів господарювання (спростування недостовірної інформації), спеціальні способи захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, які забезпечують комерціалізацію ділової репутації суб'єктів господарювання (опублікування в ЗМІ відомостей про порушення і зміни судового рішення, вилучення контрафактної продукції тощо). Виснувано, що закріплений у чинному законодавстві перелік способів захисту, їх роль і значення неоднакові: кожен спосіб захисту прав суб'єктів господарювання має свої особливості та різну функціонально-цільову спрямованість, проявляється по-різному залежно від сфери використання, суб'єктного складу, характеру правопорушення. У зв'язку з цим проблематичним є вибір саме оптимального способу захисту порушеного права в певній ситуації, за допомогою якого можна запобігти, припинити, усунути порушення прав, відновити, а також компенсувати збитки, заподіяні їх порушенням. На підставі аналізу наукової літератури та правозастосовної практики запропоновано критерії обрання ефективного способу захисту, якими є: характер правовідносин; характер порушення цього права; наслідки порушення, суб'єктний склад та результативна передбачуваність наслідків застосування того чи іншого способу захисту.

Ключові слова: *ділова репутація суб'єктів господарювання, захист ділової репутації суб'єктів господарювання, способи захисту ділової репутації суб'єктів господарювання.*

Kravchenko T. S. Ways of protecting the right to business reputation of business entities: concepts and criteria for choosing an effective way of protection

The article explores the concept of ways to protect the business reputation of businesses. An analysis of legislation, scientific literature and law enforcement practice on this issue. Based on the analysis, the concept of ways to protect the right to business reputation of business entities is clarified. It is determined that the ways to protect the right to business reputation of business entities are not prohibited by law substantive legal actions or a set of actions (measures) aimed at terminating the violation or threat of violation of the right to business reputation of the business entity and restoration of the violated right. It is indicated that the ways to protect the right to business reputation of business entities are: general ways to protect the rights of entities (compensation, termination of the offense, etc.), special ways to protect the right to business reputation of business entities (refutation of inaccurate information), special methods protection of intellectual property rights, which ensure the commercialization of the business reputation of business entities (publication in the media of information about violations and mixtures of court decisions, withdrawal of counter fake products, etc.). It is concluded that the list of methods of protection enshrined in the current legislation, their role and significance are different: each method of protecting the rights of economic entities has its own characteristics and different functional and target orientation, manifests itself differently depending on the scope, subject composition, nature offense. In this regard, it is problematic to choose the best way to protect the infringed right in a particular situation, which can be used to prevent, stop, eliminate violations, restore, and compensate for the damage caused by their violation. Based on the analysis of the scientific literature and law enforcement practice, the criteria for choosing an effective method of protection are proposed, which are: the nature of legal relations; the nature of the violation of this right; the consequences of the violation, the subjective composition and the effective predictability of the consequences of the application of a particular method of protection.

Key words: *business reputation of business entities, protection of business reputation of business entities, ways of protecting the business reputation of business entities.*

Вступ. Держава, відповідно до ст. 13 Конституції України, забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання. Суб'єкти господарювання мають широке коло майнових і немайнових прав, належна реалізація яких забезпечується в тому числі наявністю ефективних способів захисту цих прав у разі їх порушення, оспорювання, невизнання. Одним з прав суб'єктів господарювання є право на ділову репутацію, яке, попри його немайнову правову природу, суттєво впливає на майновий стан суб'єкта господарювання, рівень його доходів, інші показники діяльності. У національному законодавстві закріплено перелік способів захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання. Проте не повною мірою враховано особливості захисту саме права на ділову репутацію цих суб'єктів.

Закріплений у чинному законодавстві перелік способів захисту дозволяє простежити, що їх роль і значення неоднакові: кожен спосіб захисту прав суб'єктів господарювання має свої особливості та різну функціонально-цільову спрямованість, проявляється по-різному залежно від сфери використання, суб'єктного складу, характеру правопорушення [1, с. 35]. З огляду на це часто проблемним є питання вибору ефективного способу захисту. Адже попри закріплення у законодавстві невичерпного переліку способів захисту, є випадки відмови судів у захисті права на ділову репутацію з формальних підстав, що суперечить гарантованому законодавством праву на захист.

У науковій літературі питання захисту ділової репутації досліджені в працях І.Ф. Коваль, І.Ю. Лучка, М.М. Малеїна, О. Подцерковного, Р. Стефанчука, А.О. Уразова,

Л.В. Федюк, О.В. Хортюк, О.В. Ярешко та інші. Натомість єдності підходів вчених у визначенні способу захисту ділової репутації досі немає. Одні вчені способи захисту визначають через механізм досягнення поставлених цілей, а саме засоби, прийоми; інші – через заходи, за допомогою яких суб'єкт господарювання, право якого порушено, домагається досягти тієї чи іншої мети [2, с. 343]; треті – через дії, шляхом яких зацікавлені особи вимагають здійснення заходів захисту від інших суб'єктів [3, с. 40].

Таке розмаїття підходів своєю чергою вимагає уточнення положень, зокрема, стосовно способів захисту права на ділову репутацію суб'єктів господарювання та критеріїв вибору ефективного способу захисту.

Постановка проблеми. Метою статті є уточнення поняття способів захисту права на ділову репутацію суб'єктів господарювання та критеріїв вибору ефективного способу захисту.

Результати дослідження. Право на захист є гарантованим державою щодо всіх учасників господарських відносин. Кожен має право будь-якими не забороненими законом способами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань (ст. 55 Конституції України). Попри нормативне закріплення права на захист, законодавча дефініція терміну «способи захисту» відсутня.

У юридичній доктрині розроблено численні визначення поняття способу захисту. Так, Г.П. Тимченко зазначає, що способи захисту можна визначити як засоби здійснення цих прав та інтересів у разі їх порушення або оспорювання [4, с. 37].

М.В. Амельченко розглядає способи захисту господарських прав як передбачені законом господарсько-правові заходи, за допомогою яких правочинними органами відновлюються порушені права та застосовуються до порушника господарсько-правові санкції [5, с. 47].

На думку О.В. Бринцева, спосіб захисту – це передбачені або санкціоновані законом заходи, які безпосередньо спрямовані на усунення перешкод у здійсненні права шляхом впливу на зобов'язану особу [6, с. 195].

М.О. Легенченко своєю чергою визначає способи захисту як встановлені законом або договором матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких відбувається відновлення порушених прав і вплив на правопорушника. Інакше кажучи, способом захисту господарських прав є конкретні правові важелі – дії та прийоми, за допомогою яких можливо захистити свої права [7, с. 60].

Узагальнюючи наявні визначення, простежуємо, що єдності підходів до визначення поняття «способи захисту» серед учених немає. Водночас спільним є намагання вчених визначити поняття «спосіб захисту» через категорії «засоби» та «заходи». Тому видається доречним здійснити співвідношення цих понять для визначення доцільності їх використання під час визначення поняття способу захисту.

Так, у словнику С.І. Ожегова спосіб визначається як «дія або система дій, що застосовуються під час виконання будь-якої роботи, під час здійснення чого-небудь» [8, с. 658]. Своєю чергою засіб визначається як прийом, якась спеціальна дія, що дає можливість здійснити що-небудь, досягти чогось [9], а захід – як сукупність дій або засобів для досягнення, здійснення чого-небудь [9]. Тобто термін «засіб» та «захід» є однаковими за значенням, адже уособлюють в собі певні дії, спрямовані на досягнення чого-небудь.

О.П. Вершинін, розмежовуючи поняття «спосіб» та «засіб», вказував, що однією з істотних характеристик способу захисту як правової категорії є його цільова спрямованість. Як складовий елемент механізму захисту прав, засіб захисту повинен насамперед забезпечувати можливість досягнення мети захисту [10, с. 17].

На думку В. Савватаєва, співвідношення засобів і способів захисту прав виявляється в тому, що способи захисту – це ті заходи, за допомогою яких здійснюється примусова реалізація суб'єктивних прав, тоді як засоби захисту являють собою заходи, через які приводяться в дію способи захисту [11, с. 92].

Д.М. Чечот своєю чергою зазначає про те, що засіб захисту обґрунтовує вибір конкретного способу захисту [12, с. 68–69].

Таким чином, простежуємо, що поняття способу є ширшим за своїм значенням, відрізняючись своїм цільовим призначенням, та включає в себе як структурний елемент категорію «засобу». Саме від останнього залежить вибір конкретного способу захисту як такого та механізм його реалізації.

Отже, ототожнення вказаних понять є некоректним, оскільки вони не тільки семантично нетотожні один одному, але і не узгоджуються з самою категорією «спосіб захисту» як його структурно-дефінітивна одиниця [2, с. 34].

Крім того, спосіб захисту за своїм змістом є категорією не процесуального, а матеріального права [13, с. 118].

У Постанові Вищого господарського суду України від 29.11.2011 року у справі № 22/5009/3458/11 спосіб захисту визначається як концентрований вираз змісту (суті) міри державного примусу, за допомогою якого відбувається досягнення бажаного для особи, право чи інтерес якої порушені, правового результату. Спосіб захисту втілює безпосередню мету, якої прагне досягнути суб'єкт захисту (позивач), вважаючи, що таким чином буде припинене порушення (чи оспорювання) його прав, він компенсує витрати, що виникли у зв'язку з порушенням його прав, або в інший спосіб нівелює негативні наслідки порушення його прав [14].

Аналіз наведеного визначення дозволяє зробити висновок, що колегія суддів штучно обмежує можливість застосування способів захисту, пов'язуючи захист винятково із уже порушеними правами та інтересами, тим самим позбавляючи суб'єктів господарювання застосування способів захисту, які спрямовані на запобігання порушенню їх прав. Крім того, способи захисту пов'язуються з державним примусом, що в свою чергу виключає можливість суб'єктів господарювання здійснювати самозахист прав.

Згідно з ч. 2 ст. 20 Господарського кодексу України кожний суб'єкт господарювання та споживач має право на захист своїх прав і законних інтересів. Права та законні інтереси зазначених суб'єктів захищаються шляхом: визнання наявності або відсутності прав; визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемлюють права та законні інтереси суб'єкта господарювання або споживачів; визнання недійсними господарських угод з підстав, передбачених законом; відновлення становища, яке існувало до порушення прав та законних інтересів суб'єктів господарювання; припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення; присудження до виконання обов'язку в натурі; відшкодування збитків; застосування штрафних санкцій; застосування оперативно-господарських санкцій; застосування адміністративно-господарських санкцій; установлення, зміни і припинення господарських правовідносин; іншими способами, передбаченими законом.

У ч. 3 цієї ж статті визначено, що порядок захисту прав суб'єктів господарювання та споживачів визначається цим Кодексом, іншими законами.

Закріплений перелік способів захисту не є вичерпним.

У контексті захисту ділової репутації суб'єктів господарювання закріплення у чинному законодавстві невичерпного переліку способів захисту видається доречним, тому що засобами, які забезпечують комерціалізацію ділової репутації суб'єктів господарювання шляхом матеріального вираження останньої в процесі здійснення її володільцем господарської діяльності є саме об'єкти інтелектуальної власності [15, с. 52]. Тому у разі порушення, наприклад, права на комерційне найменування чи торговельну марку господарюючого суб'єкта захист відбуватиметься тими способами, що передбачені безпосередньо для захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності. У таких випадках зазвичай одночасно відбуватиметься й захист ділової репутації такого суб'єкта. Наприклад, у постанові Вищого господарського суду України від 25.03.2010 року у справі № 16/66-09 [16] суд зобов'язав суб'єкта підприємницької діяльності-фізичну особу не використовувати знак для товарів та послуг відповідно до свідоцтв на знаки для товарів та послуг № 83616 та № 98216, зареєстрованих у Державному реєстрі свідоцтв України на знаки для товарів і послуг 25.10.2007 р.

та 27.10.2008 р. відповідно за ПП «КуДі». Задовольняючи позовні вимоги у цій частині, суд керувався тим, що фізичною особою – підприємцем здійснювалося використання товарного знаку GLOBO», зареєстрованого за свідоцтвами № 83616 та № 98216, виданими 25.10.2007 року та 27.10.2008 року відповідно Державним департаментом інтелектуальної власності Міністерства освіти і науки України, за відсутності доказів того, що вказаний знак використовувався правомірно. Водночас суд також зауважив, що внаслідок таких дій постраждала й ділова репутація ПП «КуДі».

Попри гарантування у Конституції України права кожного захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом способами (ст. 55) та зобов'язання суду, якщо закон або договір не визначають ефективного способу захисту порушеного права чи інтересу особи, визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону (ч. 2 ст. 5 Господарського процесуального кодексу України), непоодинокими є випадки відмови у захисті порушених прав. Прикладом цього є справа № 910/20889/13 [17] за позовом ТОВ «Промислові засоби індивідуального захисту» до ТОВ «Центр промислових засобів індивідуального захисту» про захист ділової репутації та комерційного найменування, в якій позивач просив суд зобов'язати відповідача припинити використання комерційного (фірмового) найменування позивача, яким є словосполучення українською мовою «Промислові засоби індивідуального захисту», російською мовою «Промышленные средства индивидуальной защиты» та абревіатури «ПРОМЗІЗ», «ПРОМСИЗ», шляхом виключення з найменувань відповідача українською мовою словосполучення «Промислові засоби індивідуального захисту» і абревіатури «ПРОМЗІЗ» та з найменувань відповідача російською мовою словосполучення «Промышленные средства индивидуальной защиты» і абревіатури «ПРОМСИЗ». Рішенням господарського суду міста Києва від 12.07.2017 року, залишеним у силі постановою Київського апеляційного господарського суду від 09.10.2017 року, у задоволенні позову відмолено. Відмовляючи у задоволенні позову, суди, зокрема, вказували на те, що такий спосіб захисту прав на комерційні найменування, як спонукання іншої особи виключити певні словосполучення із свого офіційного зареєстрованого найменування (не комерційного найменування), відсутній.

Щодо цього О.П. Подцерковний зауважує, що закріплений перелік способів захисту не лише не гарантує правильного правозастосування, а подекуди, навпаки, є перепоною на шляху реального захисту прав. Суд вимушений пристосовувати положення закону до суспільних відносин. Суди, які намагаються керуватися законом, а не правом загалом, приховано відмовляють у правосудді, використовують буквальне читання закону для захисту інтересів держави на шкоду інтересам приватних осіб – підприємців [18, с. 190–191].

У зв'язку з цим проблематичним є вибір саме оптимального способу захисту порушеного права в певній ситуації, за допомогою якого можна запобігти, припинити, усунути порушення прав, відновити, а також компенсувати збитки, заподіяні їх порушенням [2, с. 35].

О.О. Кот зазначає, що захист можна визнати ефективним лише за умови, якщо він забезпечує реалізацію цілей правосуддя – захист суб'єктивних прав, що порушуються, оспорюють ся або не визнаються [19, с. 368–369].

У своїх рішеннях Європейський суд дійшов висновку, що для того щоб бути ефективним, спосіб захисту має бути:

– незалежним від будь-якої вжитої на розсуд державних органів дії, бути безпосередньо доступним для тих, кого він стосується (рішення від 06.09.2005 року у справі *«Гурепка проти України»*, п. 59) [20];

– спроможним запобігти виникненню або продовженню порушенню чи надати належне відшкодування за будь-яке порушення, яке вже мало місце [21]; рішення від 16.08.2013 року у справі *«Гарнага проти України»*, п. 29 [22]).

Отже, «ефективний засіб правового захисту» в розумінні Європейського суду з прав людини повинен забезпечити поновлення порушеного права і одержання особою бажаного результату. Водночас винесення рішень, які не призводять безпосередньо до змін в обсязі прав, та забезпечення їх примусової реалізації не відповідає зазначеній нормі.

О.В. Садовська визначає такі ознаки ефективного способу правового захисту: превентивність; практична та юридична ефективність, безпосередня доступність; гнучкість; незалежність від результативної визначеності; потенційна достатність; моно- чи полікомпонентність; свобода форми та прийнятність позасудової природи; обмеженість відповідно до ситуації; комплексність; прийнятність винятково компенсаторної природи [23, с. 205–207].

Водночас не з усіма виділеними вченою ознаками ефективного способу захисту можна погодитися. Так, викликає певний сумнів, зокрема, така ознака, як незалежність від результативної визначеності, адже саме наслідок (результат) застосування того чи іншого способу захисту є ключовим у виборі належного способу захисту. В іншому разі це призводить до затягування часу захисту порушеного права на ділову репутацію та як наслідок – до подальшого порушення права на ділову репутацію.

Обрання конкретного способу захисту, на думку О. Антонюк, залежить від: а) характеру правовідносин; б) характеру порушення цього права; в) наслідків порушення [24].

Крім того, важливим під час вибору ефективного способу захисту є й суб'єктний склад учасників правовідносин, оскільки не всі способи захисту можуть бути застосовані до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, суб'єктів господарювання рівною мірою. Так, наприклад, такий способі захисту, як визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, що суперечать законодавству, може бути застосований винятково до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Висновки. Таким чином, способами захисту права на ділову репутацію суб'єктів господарювання є не заборонені законом матеріально-правові дії або сукупність дій (заходів), які спрямовані на припинення порушення або загрози порушення права на ділову репутацію господарюючого суб'єкта та відновлення порушеного права.

Перелік способів захисту права на ділову репутацію включає: 1) загальні способи захисту прав суб'єктів (відшкодування збитків, припинення правопорушення тощо); 2) спеціальні способи захисту права на ділову репутацію суб'єктв господарювання (спростування недостовірної інформації); 3) спеціальні способи захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, які забезпечують комерціалізацію ділової репутації суб'єктів господарювання (опублікування в ЗМІ відомостей про порушення і зміни судового рішення, вилучення контрафактної продукції тощо).

Ефективний засіб правового захисту повинен забезпечити поновлення порушеного права і одержання особою бажаного результату. Обрання ефективного способу захисту залежить від таких критеріїв: характеру правовідносин; характеру порушення цього права; наслідків порушення, суб'єктного складу; результативної передбачуваності наслідків застосування того чи іншого способу захисту.

Список використаних джерел:

1. Хрімлі О.Г. Способи захисту прав інвесторів: теоретичні та практичні питання. *Economic and law paradigm of modern society.* 2016. № 1. С. 343–348.

2. Петруня В.В. Поняття та система способів захисту прав суб'єктів господарювання : дис. канд. юр. наук : 12.00.04. Одеса, 2019. 213 с.

3. Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. Москва : МЗ Пресс, 2000. 242 с.

4. Тимченко Г.П. Способи та процесуальні форми захисту цивільних прав : дис. к.ю.н. : 12.00.03. Харків, 2002. 213 с.

5. Амельченко М.В. Защита прав субъектов хозяйствования в судебном процессе и в исполнительном производстве : монография. Донецк : Дельта, 2003. 196 с.

6. Бринцев О.В. Правова сутність економічних спорів та способи їх вирішення : монографія. Харків : Право, 2005. 304 с.

7. Легенченко М.О. Поняття охорони й захисту права та їх співвідношення. *Актуальні проблеми держави і права.* 2014. № 8. С. 59–65.

8. Ожегов С.И. Словарь русского языка : 57 000 слов / ред. Н.Ю. Шведова. Москва, 1987. с. 872.

9. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980). URL: http://sum.in.ua/ (дата звернення 16.05.2020 року).

10. Павлов А.А. Присуждение к исполнению обязанности в натуре как способ защиты гражданских прав в обязательственных правоотношениях : дис. к.ю.н. : 12.00.03. Санкт-Петербург, 2001. 219 с.

11. Савватеев В.Ю. Гражданско-правовая защита прав участников предпринимательских отношений : дис. к.ю.н. : 12.00.03.Самара, 2007. 170 с.

12. Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. Ленинград : ЛГУ, 1968 г. 72 с.

13. Петруня В.В. Поняття способів захисту прав суб'єктів господарювання. *Гармонізація правових засад підприємництва: зб. матеріалів III Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції,* 14–22 березня 2012 р. Луганськ, 2012. С. 118–120.

14. Постанова Вищого господарського суду України від 29.11.2011 року у справі № 22/5009/3458/11//. URL: www.reyestr.court.gov.ua (дата звернення 16.05.2020 року).

15. Кравченко Т.С. Ділова репутація суб'єктів господарювання та об'єкти інтелектуальної власності: співвідношення і зв'язок. «Одеські юридичні читання»: матеріали міжнародної науково-практичної конференції. Одеса, 2018. С. 51–53.

16. Постанова Вищого господарського суду України від 25.03.2010 року у справі № 16/66-09. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/8551522 (дата звернення 16.05.2020 року).

17. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 20.06.2018 року у справі № 910/20889/13. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/74991649 (дата звернення 16.05.2020 року).

18. Подцерковний О.П. Про проблеми застосування способів захисту порушеного права (на прикладі вимог про визнання права власності у заставних відносинах). *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр.* Одеса, 2012. Т. 12. С. 190–202.

19. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики: монографія. Київ : Алерта, 2017. 494 с.;

20. Рішення у справі *«Гурепка проти України»* від 06.09.2005 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_437 (дата звернення 16.05.2020 року).

21. Рішення у справі *«Кудла проти Польщі»* від 26.10.2000 року. URL: http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=327 (дата звернення 16.05.2020 року).

22. Рішення у справі *«Гарнага проти України»* від 16.08.2013 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_960 (дата звернення 16.05.2020 року).

23. Садовська О.В. Ефективні засоби правового захисту в контексті Концепції про захист прав людини та основоположних свобод: теоретичне розуміння та емпіричне застосування. *Ученые записи Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия: Юридические науки.* Том 26 (65). 2013. № 2-1 (Ч. 1). С. 203-212.

24. Антонюк О. Критерії обрання способу цивільно-правового захисту права власності. *Економіко-правова парадигма розвитку сучасного суспільства.* 2016. № 2. URL: https://studlib.org.ua/index.php/eprs/article/view/95/91 дата звернення 16.05.2020 року).

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

БУРЛАКА О. С.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права
і процесу
*(Національна академія
внутрішніх справ)*

УДК 349.3
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.14

ТЕОРЕТИЧНІ ПІДХОДИ ДО УДОСКОНАЛЕННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ СІМ'Ї, ДИТИНСТВА, МАТЕРИНСТВА ТА БАТЬКІВСТВА В УКРАЇНІ

У статті досліджено наукові підходи до вдосконалення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні. Обґрунтовано, що більшістю науковців лише фрагментарно висвітлено певні шляхи покращення соціального захисту цієї категорії осіб. Наголошено, що процес децентралізації дасть змогу розширити доступ осіб, які перебувають у складних життєвих обставинах і потребують сторонньої допомоги та соціальних послуг, а також враховувати потреби в соціальних послугах і місцеві особливості їх надання тощо. Тісна співпраця з недержавними громадськими організаціями на державному, регіональному, місцевому рівнях, соціальне партнерство та соціальне замовлення в усіх сферах соціальної роботи, конкурентне середовище між державою і приватними структурами сприятимуть створенню та розвитку ринку соціальних послуг, покращенню якості соціального обслуговування громадян шляхом впровадження багатьох сучасних та ефективних методик, які використовують неприбуткові організації, і скорочуватимуть витрати на виробництво соціальних послуг, що дають змогу здешевити соціальні послуги, створити можливість людям самостійно вибирати заклад і форми отримання соціальних послуг. Зроблено висновок, що удосконалення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні слід розглядати як окремий комплексний напрям соціальної, економічної, демографічної та правової політики, що полягає у застосуванні економічних важелів, засобів правотворчості та правозастосування, засобів формування у суспільній свідомості цінності сім'ї як основоположного осередку суспільства, а також у гарантуванні належного рівня соціального захисту сімей, дітей та їх батьків, що потрапили у скрутне становище, який має на меті створення цілісної та комплексної системи правових, політичних, фінансових, психологічних та соціальних гарантій забезпечення гідного існування та розвитку інститутів сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні. До головних напрямів удосконалення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні слід віднести такі: правові заходи; заходи щодо удосконалення інституційної побудови системи уповноважених органів, що здійснюють соціальний захист сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні; економічні заходи.

Ключові слова: *удосконалення, соціальний захист, сім'я, дитинство, материнство, батьківство, законодавство, правове регулювання.*

Burlaka O. S. Theoretical approaches to improving the social protection of the family, childhood, motherhood and fatherhood in Ukraine

The article explores scientific approaches to improving social protection of family, childhood, motherhood and paternity in Ukraine. It is substantiated that the overwhelming majority of scientists are only fragmentary about certain ways of improving the social protection of this category of persons. It was emphasized that the decentralization process will allow to expand the access of people who are in difficult life circumstances and need outside help and social services, as well as to take into account the needs for social services and local peculiarities of their provision, etc. Close cooperation with non-governmental organizations at the state, regional, local levels, social partnership and social procurement in all spheres of social work, competitive environment between the state and private entities will contribute to the creation and development of the social services market, improving the quality of social services. effective methods used by non-profit organizations, and will reduce the cost of production of social services, which allow to reduce the cost of social services, to enable people to independently choose the institution and forms of social services. It is concluded that the improvement of social protection of the family, childhood, motherhood and fatherhood in Ukraine should be considered as a separate complex area of social, economic, demographic and legal policy, which consists in the use of economic levers, lawmaking and law enforcement, means of formation in public consciousness values of the family as a fundamental center of society, as well as in ensuring the appropriate level of social protection of families, children and their parents in difficulty, which ultimately aims to create a holistic and comprehensive system of legal, political, financial, psychological and social guarantees to ensure a dignified existence and development of family, childhood, motherhood and fatherhood institutions in Ukraine. The following areas of improving the social protection of the family, childhood, motherhood and fatherhood in Ukraine are: legal measures; measures to improve the institutional building of the system of authorized bodies providing social protection of the family, childhood, motherhood and fatherhood in Ukraine; economic measures.

Key words: *improvement, social protection, family, childhood, motherhood, paternity, legislation, legal regulation.*

Постановка проблеми. Актуальність проведеного дослідження правового регулювання соціального захисту сім'ї, батьківства та материнства важко переоцінити з огляду на важливість інституту сім'ї у суспільстві, його першочергову роль у продовженні людського існування, у вихованні дітей, у здійсненні психологічної підтримки її членів, а також з огляду на інші не менш важливі соціальні та економічні функції сім'ї. Проте актуальним вивчення правового регулювання соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства стає також у контексті його спрямованості на виділення основних недоліків та проблем у такому правовому регулюванні соціального захисту зазначеної категорії осіб та розробку шляхів їхнього подальшого подолання. Під час проведення дослідження очевидним стає той факт, що соціальна політика та соціальний захист України на цей час не достатньою мірою виконують свою функцію та є неефективними у зв'язку з нестабільною економікою та щоденним виникненням все нових соціальних ризиків, яким піддаються сім'ї в Україні. Щоб більш детально з'ясувати сутність пошуку нової моделі побудови системи соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства, слід звернутися до думок науковців з наведеної проблематики.

Стан дослідження. Теоретичні проблеми соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні в своїх наукових роботах розглядали: В.М. Андріїв, В.С. Андрєєв, А.Г. Бірюкова, Н.Б. Болотіна, К.В. Бориченко, В.Я. Бурак, О.Л. Кучма,

В.В. Лаврухін, О.Є. Мачульська, К.Ю. Мельник, О.І. Процевський, В.М. Рошканюк, О.П. Сайнецький, А.М. Слюсар, С.М. Синчук, І.М. Сирота, Н.М. Стаховська, Б.І. Сташків, О.В. Тищенко, Є.Г. Тучкова, Н.А. Чередніченко, М.В. Чічкань, О.Г. Чутчева, В.Ш. Шайхатдинов, В.І. Щербина, Є.П. Яригіна, О.М. Ярошенко та інші. Проте, попри значний науковий доробок з цієї проблематики, комплексні дослідження соціального захисту таких вразливих верств населення, як сім'ї з дітьми, багатодітні, неповні та малозабезпечені сім'ї, діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, інваліди з дитинства та діти-інваліди, практично відсутні, тому багато питань у цій сфері потребують подальшого дослідження.

Метою статті є – розглянути теоретичні підходи до удосконалення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні та запропонувати власне бачення цієї проблематики.

Виклад основного матеріалу. Починаючи наукове дослідження, необхідно зазначити, що нова модель соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства полягає насамперед у децентралізації наявної системи, що дозволить застосовувати нові підходи у зазначеній сфері. З такою думкою також погоджується М. Кравченко, яка зазначає, що децентралізація соціальних послуг посилить відповідальність недержавного сектору та органів місцевої влади за якість, фінансове забезпечення, вибір надавача соціальних послуг, адже вони перебувають найближче до потреб людей, тому краще можуть визначити ті категорії населення, які в конкретному регіоні потребують пріоритетної уваги і допомоги, оперативно виявити та надати об'єктивну інформацію щодо потреб малозахищених громадян, кількості бенефіціарів і ступеня серйозності проблеми, а також раціональніше можуть розподілити державні кошти залежно від пріоритетів і потреб своїх територіальних громад.

Процес децентралізації сприятиме покращенню планування майбутнього попиту на послугу, дасть змогу розширити доступ осіб, які перебувають у складних життєвих обставинах і потребують сторонньої допомоги та соціальних послуг, а також враховувати потреби в соціальних послугах і місцеві особливості їх надання тощо. Тісна співпраця з недержавними громадськими організаціями на державному, регіональному, місцевому рівнях, соціальне партнерство та соціальне замовлення в усіх сферах соціальної роботи, конкурентне середовище між державою і приватними структурами сприятимуть створенню та розвитку ринку соціальних послуг, покращенню якості соціального обслуговування громадян шляхом впровадження багатьох сучасних та ефективних методик, які використовують неприбуткові організації, і скорочуватимуть витрати на виробництво соціальних послуг, що дають змогу здешевити соціальні послуги, створити можливість людям самостійно вибирати заклад і форми отримання соціальних послуг. Підвищиться також ефективність розподілу централізованих і нецентралізованих фінансових ресурсів між установами соціального захисту населення внаслідок визначення потреб адміністративно-територіальної одиниці в соціальних послугах, їх видах та обсягах [1].

Поділяє вищенаведену позицію і Ю.М. Бондаренко, який зазначає, що одним із напрямів удосконалення державних механізмів соціального захисту населення має стати підвищення ролі неурядових громадських організацій у розвитку всеохосяжної системи соціальної допомоги. Для поліпшення їх діяльності в напрямі соціального захисту населення необхідно розробити юридичні, нормативно-правові основи благодійності, передбачити певні податкові пільги під час запровадження у життя соціальних проєктів та програм, здійснення яких сьогодні не забезпечено або недостатньо забезпечено урядом країни. Неурядові громадські організації здатні також підсилити стан соціального захисту окремих соціально незахищених верств населення (діти, молодь, жінки, особи похилого віку, багатодітні сім'ї, інваліди тощо). З погляду ресурсного матеріально-технічного та організаційного забезпечення сучасної моделі соціального захисту населення особливу увагу слід приділити розробці методологічних засад прогнозування потреби в розвитку установ соціального обслуговування населення різних регіонів країни з урахуванням можливостей державного бюджету та позабюджетних коштів [2].

Щодо удосконалення надання соціальних пільг сім'ям, дітям, матерям та батькам, що потрапили у скрутне становище, М. Кравченко пропонує вживати такі заходи: провести вартісну оцінку наявних пільг як виду соціальної допомоги, визначити роль пільги в сучасних умовах, здійснити перехід деяких видів пільг з механізму бюджетного фінансування на механізм соціального страхування; визначити на стратегічному рівні не тільки послідовну процедуру, але й відповідні соціальні компенсатори, терміни тощо; установити єдиним законодавчим актом єдиний порядок надання пільг і визначення кола осіб, які мають на них право, розмежувати в законодавстві поняття «пільга», «компенсація», «соціальна допомога»; за кожним видом соціальної пільги закріпити нормативно-правовий документ та джерело фінансування та інше. Також автор пропонує запровадити такі інструменти забезпечення адресності пільг: здійснити «інвентаризацію» пільговиків; визначити чіткі та прозорі критерії адресності в наданні основних видів соціальних пільг та допомог; запровадити дохідний ценз, досягнення якого веде до позбавлення права на отримання пільги; провести експеримент з адресного надання частини пільги у грошовій формі (наприклад, надання житлово-комунальних пільг у грошовій формі); проводити інформаційно-роз'яснювальну роботу щодо переваг адресної соціальної допомоги, а не пільг; визначити оптимальну форму соціальної допомоги для різних цілей (грошова, безготівкова, натуральна) тощо [3, с. 157].

М. Кравченко у іншій своїй роботі також надає пропозиції щодо удосконалення системи надання соціальних послуг сім'ям, дітям, матерям та батькам, як-от: розробка рекомендацій щодо підвищення якості та ефективності надання соціальних послуг шляхом внесення змін до бюджетного законодавства, до Законів України «Про місцеве самоврядування в Україні» [4], «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії» [5], «Про соціальні послуги» [6]; удосконалення нормативно-правової бази щодо укладання контрактів, стимулювання та регулювання діяльності комерційних організацій, що працюють у цій сфері, з метою реалізації на практиці принципу добровільності вибору закладу та місця отримання соціальних послуг; прийняття законопроєкту щодо контролю державою якості надання соціальних послуг; законодавче визначення переліку гарантованих державою безоплатних послуг і категорій населення, які мають право на їх отримання, а також визначення видів допомоги, яка надаватиметься на платній основі. Сучасна система соціальних послуг потребує дієвого фінансово-економічного механізму, зокрема, необхідно: розробити стандарти забезпечення громадян соціальними послугами у громаді, які мають стати основою для визначення зобов'язань органів місцевого самоврядування та фінансового нормативу бюджетної забезпеченості видатків місцевих бюджетів на соціальні послуги; розробити механізми закупівлі соціальних послуг у недержавних суб'єктів за бюджетні кошти; проаналізувати фактичні витрати установ соціального захисту з метою визначення доцільності існування мережі таких установ на місцевому рівні, з огляду на співвідношення попиту та пропозиції на соціальні послуги, а також для формування консолідованого бюджету соціального захисту населення і розподілу його між виконавчою владою, місцевим самоврядуванням і безпосередніми отримувачами соціальних послуг. Організаційно-функціональний механізм функціонування сучасної системи соціальних послуг потребує: організувати ефективну систему обліку потенційних одержувачів різних видів соціальних послуг, тобто створити єдиний реєстр осіб, які перебувають у складних життєвих обставинах; впровадити державні стандарти соціальних послуг і їх якості та розробити і запровадити індикатори якості соціальних послуг; розробити критерії визначення потреби у послугах та оцінювання спроможності суб'єктів надавати якісні соціальні послуги шляхом впровадження ліцензування та соціального замовлення, державної стандартизації, а також через регламентацію інспекційно-наглядової діяльності надання соціальних послуг; створити модель ліцензування державних установ, громадських організацій та приватних структур, що надають послуги населенню; здійснити заходи щодо забезпечення прозорого залучення неурядових організацій до надання соціальних послуг громадянам коштом державного та місцевих бюджетів; удосконалити управління державними видатками на соціальні послуги з метою їх раціонального використання; децентралізувати управління та підсилити роль місцевого самоврядування

щодо визначення потреби, планування, фінансування та організації надання соціальних послуг; визначити пріоритетні завдання у системі соціальних послуг, спрямованих на децентралізацію згідно з принципами Європейської соціальної хартії; внести кардинальні зміни в інфраструктуру державних закладів, які надають соціальні послуги, тобто змінити баланс стаціонарних та альтернативних послуг; вдосконалювати наявні та створювати нові види соціальних послуг; продовжити активну роботу з розробки стандартів різних соціальних послуг, залучаючи фахівців не тільки Мінсоцполітики та інших профільних міністерств і відомств, але й недержавні громадські організації, зацікавлених осіб та іноземних спеціалістів; створити для надавачів соціальних послуг усіх форм власності рівні умови; розробити сучасну систему моніторингу й оцінки якості наданих соціальних послуг та ефективності роботи соціальних служб [1].

Отже, підсумовуючи наведене, слід зауважити, що науковці у своїх напрацюваннях виділяють загальні напрями реформування системи соціальних пільг, допомог та послуг та виділяють їхні основні завдання. Погоджуємось із думками наведених вище авторів, що, реформуючи соціальний захист сім'ї, дитинства, материнства та батьківства, необхідно децентралізувати систему надання окремих видів соціального захисту окресленим категоріям осіб, покращити стандарти їх надання, розробити систему контролю за якістю надання видів соціального захисту, забезпечити дієвий фінансово-економічний механізм та адресність у їх забезпеченні тощо. Проте слід звернути увагу, що у дослідженнях авторів не врахована специфіка саме досліджуваної нами соціально вразливої категорії осіб – сімей, дітей, матерів та батьків, а тому і не надано пропозицій щодо удосконалення особливостей соціального захисту саме сімей, дітей, матерів та батьків, що також необхідно враховувати.

Слід звернути увагу на проблеми соціального захисту дитини в Україні та забезпечення її конституційних прав. Так, існують окремі напрями соціальної політики держави щодо підтримки і захисту дітей, які потребують найбільшої уваги і підлягають негайному реформуванню, а саме:

1. Забезпечити ефективний перерозподіл функцій після адміністративної реформи серед органів центральної та місцевої влади та координацію дій для повного забезпечення виконання обов'язків держави щодо прав дитини.

2. Відновити роботу Міжвідомчої комісії з питань охорони дитинства. Оновити її склад, включивши до неї представників громадських організацій, що займаються захистом прав дитини в Україні. Проводити регулярні засідання Міжвідомчої комісії з питань охорони дитинства.

3. Розробити механізм включення дітей у процес прийняття рішень із питань, що стосуються охорони дитинства, захисту прав дітей. В тому числі розробити механізм врахування думки дитини у вирішенні питань, що стосуються самих дітей. Уточнюючи цей пункт, автор звертає увагу на саме поняття: державно-правовий механізм захисту прав дитини – це система конституційно-правових норм, структура спеціальних державних органів, різноманітних політично-правових, соціально-економічних і соціально-психологічних факторів, специфічних особливостей дитини; форми і методи, способи і засоби здійснення правових норм відповідно до встановлених процедурами і принципами.

4. Передбачити та забезпечити достатнє фінансування із Державного бюджету на забезпечення дітей-інвалідів та тяжкохворих дітей ліками, медичними препаратами, реабілітаційними послугами, імунопрофілактикою тощо.

5. Провести широку інформаційно-просвітницьку кампанію серед населення України щодо необхідності скасування таємниці усиновлення та включити у програми підтримки для батьків-усиновлювачів питання, пов'язані із таємницею усиновлення

6. Проводити широкі інформаційні кампанії щодо прав дітей, підтримувати роботу Національної «гарячої лінії» з прав дітей [7, с. 150].

Вважаємо, що автором запропоновано лише найбільш загальні положення щодо розробки політики в Україні щодо захисту прав дитини, яка потрапила у скрутне становище та зазнала впливу відповідних соціальних ризиків, проте жодних конкретних заходів щодо

удосконалення системи саме соціального захисту ним не надано. Увага автором приділена здебільшого політичним та інформаційно-роз'яснювальним заходам щодо захисту прав дитини. Погоджуємось лише з думкою автора щодо необхідності забезпечення належного фінансування заходів соціального захисту дітей, що потрапили у складну життєву ситуацію. Позиція науковця щодо необхідності скасування таємниці усиновлення є досить дискусійною, а тому потребує окремого дослідження та вивчення, адже її підтримка відповідним чином потребує перегляду наявних конституційних принципів щодо таємниці приватного і сімейного життя.

Дослідивши окремі думки науковців щодо напрямів удосконалення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні, вважаємо за доцільне насамперед наголосити на необхідності зміни акцентів у висвітленні цієї проблематики. Так, окремими науковцями фрагментарно висвітлено певні шляхи покращення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства за напрямами вжиття заходів щодо покращення соціального захисту дітей з особливими потребами, малозабезпечених сімей, дітей-сиріт тощо.

Висновки. Завершуючи наукове дослідження, слід вказати, що удосконалення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні слід розглядати як окремий комплексний напрям соціальної, економічної, демографічної та правової політики, що полягає у застосуванні економічних важелів, засобів правотворчості та правозастосування, засобів формування у суспільній свідомості цінності сім'ї як основоположного осередку суспільства, а також у гарантуванні належного рівня соціального захисту сімей, дітей та їх батьків, що потрапили у скрутне становище, що у кінцевому своєму результаті має на меті створення цілісної та комплексної системи правових, політичних, фінансових, психологічних та соціальних гарантій забезпечення гідного існування та розвитку інститутів сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні.

Продовжуючи наведений матеріал, вважаємо, що необхідно виділити такі напрями удосконалення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні: 1) правові заходи. Зазначений напрям та усі відповідні правові заходи можна також поділити на певні групи: а) удосконалення чинного нормативно-правового регулювання; б) прийняття нових законів; в) імплементація загальних принципів та положень міжнародно-правових актів в чинну систему права України; 2) заходи щодо удосконалення інституційної побудови системи уповноважених органів, що здійснюють соціальний захист сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні; 3) економічні заходи.

Список використаних джерел:

1. Кравченко М. Механізм децентралізації соціальних послуг в Україні. *Науковий вісник*. 2014. Вип. 14.

2. Бондаренко Ю.М. Удосконалення державних механізмів регулювання соціального захисту населення. Державне будівництво. 2007. № 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2007_2_51.

3. Кравченко М.В. Основні підходи до реформування системи пільг в Україні. *Державне управління та місцеве самоврядування : зб. наук. праць*. 2010. Вип. 3 (6). С. 155–164.

4. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р., № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997.№ 24. Ст. 170.

5. Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії : Закон України від 05.10.2000 р., № 2017-III. *Відомості Верховної Ради України.* 2000. № 48. Ст. 409.

6. Про соціальні послуги : Закон України від 19.06.2003 р., № 966-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 45. Ст. 358.

7. Права людини в Україні – 2012. Доповідь правозахисних організацій / за ред. Є.Ю. Захарова ;Українська гельсінська спілка з прав людини. Харків : Права людини, 2013. 560 с.

РИМ О. М.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри соціального права
(Львівський національний університет імені Івана Франка)

УДК 349.2; 341.1
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.15

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РОБОЧОГО ЧАСУ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Стаття присвячена аналізу окремих аспектів організації робочого часу на рівні Європейського Союзу. Проаналізовано мінімальні стандарти робочого часу, а саме максимальну тривалість робочого часу та мінімальні норми часу відпочинку. З'ясовується сфера дії Директиви 2003/88/ЄС. Така, за невеликими винятками, поширюється на всі сфери діяльності (державний і приватний сектор) і на всіх працівників. У контексті її застосування необхідно послуговуватися поняттям «працівник», що є уніфікованим на рівні ЄС. Зазначається, що одним із основних принципів організації робочого часу у ЄС є загальний принцип адаптації роботи до працівника. Згідно з ним робочий час повинен бути організований навколо потреб працівників, а не лише роботодавців. З'ясовуються особливості регулювання часу очікування працівника на виконання роботи чи виклику від роботодавця. У цьому контексті доводиться, що кваліфікація певного періоду як робочого часу не може залежати від інтенсивності роботи, а ґрунтується винятково на зобов'язанні працівника перебувати у розпорядженні роботодавця. За допомогою практики Суду ЄС з'ясовуються спірні питання обліку робочого часу. Наголошується, що роботодавці зобов'язані створити систему фіксації загального робочого часу. Така система повинна бути об'єктивною, надійною та доступною, а також здатною визначати тривалість періоду, який щодня відпрацьовує кожен працівник. Підкреслюється, що час поїздки на роботу та з роботи додому належить до робочого часу за умови, що робота має роз'їзний характер, а робоче місце працівника чітко не визначене. Підсумовується, що сучасний стан ринку праці та потреби працівників вимагають перегляду положень Директиви 2003/88/ЄС. Одним із важливих напрямів її реформування вважається сприяння досягненню балансу між професійним та особистим життям працівника. На рівні ЄС прагнуть збалансувати робочий час і приватне життя завдяки відходу від дихотомії робочого часу та часу відпочинку до більш складних моделей використання часу. Останні повинні створювати можливості комбінувати робочий час, навчання, професійне удосконалення, соціальну відповідальність і дозвілля.

Ключові слова: *трудовий договір, час очікування, нічна робота, ненормований робочий час, облік робочого часу.*

Rym O. M. Legal regulation of working time in the European Union

The article deals with the analysis of certain aspects of the organization of working time at the European Union level. The minimum standards of working time are analyzed, namely the maximum duration of working hours and the minimum rest time. The scope of Directive 2003/88/EC is outlined. The Directive, with few exceptions, applies to all areas of activity (public and private sector) and all employees. In the context of its application, it is necessary to use the concept of "employee", which is unified at the EU level. It is noted that one of the main principles

of the organization of working time in the EU is the general principle of adaptation of work to the employee. According to it, working time should be organized around the needs of employees, not just employers. The peculiarities of employee's on-call time regulation are explained. In this context, it is argued that the qualification of a certain period as working time cannot depend on the intensity of work, but is based solely on the employee's obligation to be at the disposal of the employer. Controversial issues of working time accounting are studied based on the case-law of the European Union Court. It is emphasized that employers are obliged to create a system of accounting for total working time. Such a system must be objective, reliable, and accessible, and able to determine the length of time each employee works each day. It is highlighted that travel time to and from work belongs to working hours, provided that the work is mobile and the employee's workplace is not clearly defined. It is concluded that the current state of the labour market and the needs of employees require a revision of the Directive 2003/88/EC. One of the important areas of its reform is to help achieve a balance between the professional and personal life of the employee. At the EU level, efforts are being taken to ensure a balance between working time and private life, shifting the dichotomy of working time and rest time to more sophisticated patterns of time use. Finally, it should create opportunities to combine working hours, training, professional development, social responsibility, and leisure.

Key words: *labour contract, on-call time, night work, irregular working hours, accounting of working time.*

Вступ. Робочий час є важливим аспектом найманої праці, щодо якого органи та інституції Європейського Союзу уповноважені ухвалювати правові акти. Наднаціональне втручання у цю сферу здійснюється з метою покращення зайнятості й умов праці, здоров'я та безпеки працівників. Щоправда, питання доцільності наділення Європейського Союзу відповідною компетенцією є дискусійним, адже до ухвалення комунітарних актів із питань робочого часу більшість держав-членів уже мали власне усталене правове регулювання з цього питання. Найбільш вірогідним пояснення інтересу ЄС у цій сфері є прагнення запобігти порушенням конкурентних правил через неоднакове нормування й обмеження робочого часу у різних державах-членах. Крім цього, держави-члени мотивовані прагненням розширити соціальний вимір ЄС, прагнули ухвалити якомога більше актів із трудового права [1, с. 199–200].

Постановка завдання. Метою статті є аналіз окремих правових аспектів організації робочого часу у Європейському Союзі, з'ясування загальних і спеціальних стандартів робочого часу, а також аналіз відповідних правових актів ЄС і практики Суду ЄС.

Результати дослідження. Сьогодні основними правовими актами Європейського Союзу, які закріплюють стандарти робочого часу, є Хартія основоположних прав ЄС і Директива 2003/88/ЄС від 4 листопада 2003 р. про деякі аспекти організації робочого часу [2]. Зокрема, ст. 31 Хартії закріплює право кожного працівника на здорові, безпечні та гідні умови праці, що повинні встановлювати максимальну кількість робочих годин, мінімальну норму щоденного та щотижневого відпочинку, а також щорічну оплачувану відпустку.

Директива 2003/88/ЄС як акт вторинного законодавства встановлює мінімальні вимоги до безпеки й охорони здоров'я у сфері організації робочого часу та є основним документом ЄС, що регулює питання робочого часу та часу відпочинку. На рівні ЄС вона є другим таким актом і замінила однойменну Директиву 93/104/ЕС [3]. Ухвалення останньої у 1993 р. вважалося значною перемогою для соціальної політики ЄС. Однак уже згодом про неї стануть писати як про химерний компроміс [4, с. 334]. Зауважимо, що в основі її ухвалення було покладено чинну тоді ст. 118а Римського договору про безпеку праці та здоров'я працівників. У такий спосіб Рада прагнула знайти можливість ухвалити відповідний акт без участі

Великої Британії, яка всіляко противилася запровадженню наднаціонального регулювання щодо будь-яких аспектів зайнятості. Ст. 118а закріплювала процедуру ухвалення директиви внаслідок погодження її кваліфікованої більшістю членів Ради, тому і позбавляла Велику Британію шансу її ветувати. Та навіть після цього Велика Британія продовжила спротив і вже після ухвалення Директиви 93/104/ЕС звернулася до Суду Європейського Союзу з позовом про її скасування як такої, що ухвалена із перевищенням Радою повноважень. За результатами розгляду справи Суд не знайшов достатніх аргументів для задоволення позову повністю[1]. Більше того, він констатував, що ухвалення цієї Директиви не порушує принцип пропорційності [5]. Таким чином, Суд ЄС відіграв важливу роль у забезпеченні того, щоб ст. 118а, на основі якої було ухвалено Директиву 93/104/ЕС, не призвела до вузького тлумачення її положень. Судом було відкинуто інтерпретацію поняття «охорона здоров'я та безпека працівника», що пропонувалася заявником і зводилася лише до заходів попередження нещасних випадків і професійних захворювань. Натомість рішення Суду закріплює набагато ширше його розуміння. У формулюванні ст. 118а Римського договору, на переконання Суду, немає нічого, щоб вказувало на те, що поняття «робоче середовище», «безпека» та «здоров'я», які використовуються в цьому положенні, треба тлумачити обмежувально, а не як усі фактори (фізичні чи інші), що здатні впливати на здоров'я та безпеку працівника, включаючи, зокрема, певні аспекти організації робочого часу.

Чимало змін і доповнень, які були внесені до Директиви 93/104/ЕС упродовж 2000 р., вимагали кодифікації відповідних положень. Тож 2003 р. було ухвалено Директиву 2003/88/ЄС, що на рівні ЄС встановлює мінімальні стандарти робочого часу. Зокрема, максимальну тривалість робочого часу та мінімальні норми часу відпочинку. За невеликими винятками ця Директива поширюється на всі сфери діяльності (державний і приватний сектор) і на всіх працівників. У контексті її застосування необхідно послуговуватися поняттям «працівник», що є уніфікованим на рівні ЄС [6].

У Директиві 2003/88/ЄС надано визначення робочого часу та часу відпочинку, без включення будь-яких проміжних категорій часу. Під робочим часом у Директиві 2003/88/ЄЕС розуміється будь-який період, під час якого працівник працює, перебуваючи в розпорядженні роботодавця, та виконує свою діяльність або обов'язки відповідно до національного законодавства та/або практики. Періодом відпочинку є увесь час, що не є робочим.

Одним із основних принципів Директиви, закріпленим у ст. 13, є «загальний принцип адаптації роботи до працівника». Згідно з ним робочий час повинен бути організований навколо потреб працівників, а не лише роботодавців.

Відповідно до ст. 6 Директиви 2003/88/ЄС середня тривалість робочого часу впродовж кожного семиденного періоду, включаючи надурочні години, не повинна перевищувати 48 годин при обліковому періоді не більше 4 місяців. Щоправда, держави-члени можуть не застосовувати ці граничні терміни, якщо працівник добровільно погодився на такі умови праці. Відступ від стандарту тривалості робочого часу за погодженням із працівниками відомий як «opt-out» (концепція відмови) [7]. У разі відсутності згоди роботодавець не може вимагати від працівників виконувати роботу більше 48 годин на тиждень.

Правило «opt-out» дозволяє коригувати тривалість робочого часу з огляду на інтереси працівника та вид необхідної роботи. Наприклад, не всі робочі місця, де робочий тиждень довший за 48 годин, є небезпечними для працівника [8, с. 491]. Зрештою, самі працівники можуть мати різні пріоритети та прагнути відмовитися від 48-мигодинного робочого тижня в обмін на вигоду, запропоновану роботодавцем. У цій ситуації гарантія полягає у можливості скористатися цим правом або відмовитися від нього.

Крім цього, Директива 2003/88/ЄС дозволяє робити певні винятки із правила про 48-годинний робочий тиждень для деяких специфічних видів робіт, зокрема, коли неможливо нормувати працю, визначити тривалість роботи заздалегідь чи коли робочий час

[1] Лише положення ч. 2 ст. 5 Директиви 93/104/ЕС щодо визначення неділі щотижневим днем відпочинку було скасоване.

визначається працівником самостійно. Наведені ситуації передусім стосуються керівних працівників або інших осіб, які мають самостійні повноваження із прийняття рішень; сімейного підприємства або працівників, котрі здійснюють релігійні обряди в церквах і релігійних спільнотах.

Обмеживши тривалість робочого тижня 48 годинами, Директива 2003/88/ЄС не містить роз'яснень щодо можливої кількості трудових договорів, до яких ці обмеження застосовні. На думку Європейської Комісії, відповідне упущення повинно тлумачитися на користь працівника. Таким чином ЄК пропонує встановлений максимум поширити на всі трудові договори працівника, зокрема у різних роботодавців [7].

Директива 2003/88 ЄС також регламентує деякі питання нічної праці. Нічними вважаються будь-які працівники, які:

– з одного боку, під час нічного часу за звичайного режиму виконують щонайменше три години свого щоденного робочого часу;

– з іншого боку, можуть під час нічного часу виконати певну частину свого щорічного робочого часу, якщо це закріплено в законодавстві держав-членів чи колективних договорах.

Дослідження довели, що людський організм вночі є більш чутливим до порушень у навколишньому середовищі та до деяких обтяжливих форм організації праці, тож тривалі періоди нічної роботи можуть завдати шкоди здоров'ю працівників і загрожувати безпеці на робочому місці. Тому у ст. 8 Директиви закріплено, що нормальний робочий час нічних працівників не повинен перевищувати у середньому 8 годин впродовж будь-якого періоду тривалістю 24 години, який повинен включати у будь-якому разі проміжок часу між 24 та 5 годинами. Нічні працівники, робота яких пов'язана з особливими ризиками або значним фізичним чи розумовим навантаженням, повинні працювати не більше 8 годин впродовж будь-якого періоду тривалістю 24 години, під час якого вони виконують нічну роботу. Таким чином встановлено абсолютне обмеження тривалістю у 8 годин для небезпечної та шкідливої нічної роботи, а також середню межу у 8 годин для інших видів нічної роботи.

Додаткові гарантії прав нічних працівників стосуються безкоштовного попереднього та періодичного проходження ними медичного огляду, можливості претендувати на переведення на денну роботу, якщо нічна спричиняє проблеми зі здоров'ям, а також заходів охорони їхнього здоров'я та безпеки праці, що адаптовані до особливих умов нічної праці.

Чи не найбільшою перешкодою у реалізації гарантій праці у нічний час є можливість держав-членів відступити від наведених положень Директиви 2003/88 щодо працівників із ненормованим робочим часом (ч. 1 ст. 17), у разі віддаленості робочого місця від місця проживання працівника (п. «a» ч. 3 ст. 17), у разі діяльності, пов'язаної з охороною і наглядом, що вимагає постійної присутності з метою захисту майна і осіб (п. «b» ч. 3 ст. 17), у разі діяльності, що вимагає безперервності служби або виробництва (п. «c» ч. 3 ст. 17) та ін. Можливий також відступ від комунітарних правил через ухвалення колективних договорів або угод (ст. 18).

Один із найбільш дискусійних аспектів регулювання робочого часу на рівні ЄС стосується правової характеристики часу очікування працівника на виконання роботи чи виклику від роботодавця. Час очікування не можна безумовно вважати вільним від роботи часом, адже більшою чи меншою мірою працівник повинен бути доступним для виконання роботи у разі потреби. Зрештою, як і не можна точно стверджувати, що час очікування є робочим часом. Наприклад, залишаючись удома, працівник може займатися будь-чим на власний розсуд за умови, що роботодавець зможе з ним зв'язатися, коли виникне така необхідність.

У контексті наведеного першочергового вирішення потребувало питання, чи увесь час очікування повинен належати до робочого часу та відповідно оплачуватися? Відповідь запропонував Суд ЄС, який підтвердив, що час перебування лікарів у медичному закладі у стані готовності виконувати свою роботу, навіть маючи окрему кімнату для відпочинку, має кваліфікуватися як робочий час, хоч лікар фактично міг і не залучатися до виконання роботи [9; 10]. Адресована працівнику вимога завжди бути напоготові та знаходитися у при-

міщенні роботодавця є достатніми аргументами, щоб вважати працівника таким, що є у підпорядкуванні роботодавця. Тому кваліфікація певного періоду як робочого часу не може залежати від інтенсивності роботи, а ґрунтується винятково на зобов'язанні працівника знаходитися у розпорядженні роботодавця [11]. Як зазначав Суд, час очікування не можна ототожнювати із часом відпочинку, навіть якщо працівник не працює. Такий час очікування у літературі називають активним [7].

Якщо ж лікар у стані готовності перебував у іншому місці, аніж медичний заклад, то робочим часом може вважатися лише той період, коли працівник був реально залученим до праці [9; 10]. Як зазначив Суд ЄС у справі *Landeshauptstadt Kiel v Norbert Jaeger*, знаходження працівника поза приміщенням роботодавця та пов'язаний із цим обов'язок бути на зв'язку не перешкоджає працівнику керувати його часом і задовольняти власні інтереси із меншими обмеженнями, ніж якби він очікував на робочому місці [10]. Період, коли працівник знаходиться у стані готовності поза робочим місцем і не залучається до праці, вважають пасивним часом очікування [7]. Останній не вважався робочим часом до 2018 р. та не підлягав оплаті. З ухваленням рішення у справі *Ville de Nivelles v Rudy Matzak* ситуація дещо змінилася [12].

У цій справі Суду ЄС необхідно було відповісти на запитання, чи можна вважати робочим часом період очікування працівника вдома, якщо таке місце було визначене роботодавцем, адже дозволяло виконати ще один обов'язок працівника, а саме відповісти на дзвінок роботодавця та прибути до місця роботи упродовж восьми хвилин. З одного боку, працівник знаходився удома та повинен був бути на зв'язку, що дозволяло йому використовувати цей час на власний розсуд. А з іншого – територіальні обмеження (обов'язок залишатися фізично присутнім у місці, визначеному роботодавцем) і часові обмеження (вимога прибути до місця роботи протягом 8 хвилин після виклику) об'єктивно звужували можливості працівника на реалізацію власних планів і задоволення особистих інтересів. З огляду на ці обставини ситуація у справі *Ville de Nivelles v Rudy Matzak* відрізняється від наведеної вище справи про час очікування лікарів вдома. Тому Суд ЄС вирішив, що поняття робочого часу відповідно до Директиви 2003/88 включає час очікування, який працівник зобов'язаний проводити у себе вдома, щоб бути доступним для роботодавця і мати можливість дістатися до місця роботи протягом 8 хвилин.У контексті встановлення належності певного періоду часу до робочого часу важливим є рішення Суду ЄС у справі *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.) v Tyco Integrated Security SL and Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA.* [13]. У цій справі Суд повинен був вирішити, чи належить час слідування (подорожі) працівника з роз'їзним характером роботи до першого та від останнього клієнта до робочого часу. Зокрема, техніки приватного охоронного агентства, котрі внаслідок ліквідації регіонального представництва роботодавця були прикріплені до центрального офісу, вважали, що час доїзду службовим автомобілем до першого та від останнього клієнта повинен кваліфікуватися як робочий, і вимагали відповідної оплати.

Закриття групою компаній *Tyco* регіональних представництв у 2011 р. зумовили зміни в системі обліку робочого часу та його оплати. Зокрема, до реорганізації компанія вважала час, який працівники витратили на добирання до першого та від останнього клієнта до регіонального офісу, робочим. Однак згодом відмовилася кваліфікувати час поїздки працівників із дому та назад як робочий час. Час, який працівники витрачали на переміщення між клієнтами, вважався робочим.

Вирішуючи цю справу, Суд ЄС пояснив, що робоче місце працівника не можна асоціювати лише із приміщеннями клієнтів. Крім цього, закриття регіональних відділень *Tyco* позбавило технічних працівників можливості вільно визначати відстань між їхніми будинками та місцями початку і закінчення робочого дня. Тому можна вважати, що такий працівник працює під час поїздки до першого та від останнього клієнта. Крім цього, під час руху технічні працівники не могли вільно використовувати свій час або займатися власними справами, тому фактично перебували у розпорядженні роботодавця. У підсумку Суд ЄС підтвердив належність часу поїздки на роботу та з роботи додому до робочого часу за умови, що робота має роз'їзний характер, а робоче місце працівника чітко не визначене.

Рішення у справі *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC. OO.) v Tyco Integrated Security SL and Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA.* продовжило прецедентну практику утвердження унітарної моделі робочого часу, яка була розпочата 2000 р. після ухвалення рішення у справі *Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap) v Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana* [14, с. 250].

За допомогою судової практики було вирішено також спірні питання обліку робочого часу. Зокрема, 14 травня 2019 р. Суд ЄС ухвалив рішення, яким підтвердив обов'язок роботодавців створити систему фіксації загального обліку робочого часу [15]. Така система повинна бути об'єктивною, надійною та доступною, а також здатною визначати тривалість періоду, який щодня відпрацьовує кожен працівник. На переконання Суду, відсутність таких систем унеможливлює достовірне визначення тривалості робочого часу або періодів відпочинку, що, зрештою, нівелює ефективність наднаціональних положень про захист прав працівників на максимальну тривалість робочого часу та мінімальні стандарти часу відпочинку. Хоч чіткої вказівки обліковувати час відпочинку працівників рішення Суду у цій справі не містить [16, с. 667]. Крім цього, без вирішення залишається питання обліку часу, що затрачається працівником для електронного листування, яке він веде з роботодавцем із дому, або ж час на ділові телефонні розмови поза приміщеннями роботодавця.

Крім Директиви 2003/88/ЄС як загального правового акта, регламентація робочого часу для окремих категорій працівників здійснюється:

– Директивою 1999/63/ЕС від 21 червня 1999 р. «Про Угоду про організацію робочого часу моряків» [17];

– Директивою 2000/79/ЄС від 27 листопада 2000 р. «Про Європейську угоду про організацію робочого часу мобільних робітників цивільної авіації» [18];

– Директивою 2002/15/ЕС від 11 березня 2002 р. «Про організацію робочого часу осіб, які здійснюють автомобільні перевезення» [19];

– Директивою 2005/47/ЄС від 18 липня 2005 р. «Про Угоду між Співтовариством Європейських залізниць (CER) та Європейською федерацією транспортних працівників (ETF) про деякі аспекти умов праці мобільних працівників, які залучені до надання спільних транснаціональних послуг у залізничному секторі» [20];

– Регламентом 561/2006 від 15 березня 2006 р. «Про гармонізацію певного соціального законодавства, що стосується автомобільного транспорту» [21].

Висновки. Проведений аналіз Директиви 2003/88/ЄС та судової практики щодо інтерпретації її положень засвідчують недостатній рівень гарантування прав працівників на максимальну тривалість робочого часу. Зокрема, чимала кількість випадків, за наявності яких держави-члени вправі відмовитися від виконання положень директиви, демонструє перевагу засобів гнучкості для роботодавців над засобами захисту для працівників. Це стосується, наприклад, відмови від 48-мигодинного обмеження на робочий тиждень. У підсумку надмірне захоплення авторів Директиви ідеєю запровадження єдиного режиму робочого часу для всіх секторів економіки та всіх категорій працівників призвело насправді до включення до її тексту чималої кількості винятків. А сам підхід «один стандарт для всіх» був розкритикований [8, с. 488–492]. Дехто навіть стверджував, що надлегкий спосіб зміни положень директиви шляхом санкціонованих відступів чи відмов, у т. ч. за допомогою колективно-договірного регулювання, не забезпечує достатній захист працівників [22, с. 173]. З цього приводу А. Супіот пише, що складається враження, ніби однією рукою права працівникам надають, а іншою їх позбавляють [23, с. 195]. Враховуючи наведене, дискусійною є відповідність Директиви 2003/88 сучасним умовам.

Сьогодні Директива 2003/88 продовжує відігравати важливу роль у встановленні загальних стандартів робочого часу на рівні ЄС. Водночас сучасний стан ринку праці та потреби працівників, багато з яких не дотримуються стандартних схем організації роботи, вимагають перегляду її положень. Одним із важливих напрямів її реформування вважається сприяння досягненню балансу між професійним та особистим життям працівника.

Надмірна перевантаженість працівників є шкідливою не лише для їхнього здоров'я, але і некорисною у соціальному розумінні. Працівники повинні мати можливість, крім роботи, займатися іншими видами діяльності. Завдяки новітнім технологіям ми отримали можливість працювати «будь-коли та будь-де», однак це зовсім не означає, що ми повинні працювати «завжди і всюди». Цифрові технології, які пропонують гнучкі способи регулювання робочого часу, фактично ставлять під сумнів реалізацію права працівників на відпочинок, бо різниця між робочим і неробочим часом стає дедалі менш помітною, а межа між особистим і професійним життям дедалі більше розмивається [24, с. II].

Враховуючи наведене, Європейська Комісія активно розробляє пропозиції щодо забезпечення балансу між професійним і приватним життям працівників. Опублікований у 2017 р. спільний звіт МОП і Європейського фонду поліпшення умов життя та праці «Робота у будь-який час та у будь-якому місці: вплив на світ праці» демонструє, що, попри широкі можливості, які людство отримує завдяки науково-технічному прогресу, воно постає перед не менш складними викликами. Тому на рівні ЄС прагнуть збалансувати робочий час і приватне життя завдяки відходу від дихотомії робочого часу та часу відпочинку до більш складних моделей використання часу. Останні повинні створювати можливості комбінувати робочий час, навчання, професійне удосконалення, соціальну відповідальність і дозвілля. У цьому контексті лунають думки про зменшення максимальної тривалості робочого часу. Однак чи відповідатимуть такі тенденції реаліям європейського ринку та інтересам самого працівника? [25, с. 66]. Поки у Європейському Союзі шукають відповідь на це загальне питання, у сфері гарантування рівноваги між професійним і сімейним життям для батьків і піклувальників є певний поступ. Так, 20 червня 2019 р. було ухвалено Директиву 2019/1158 про баланс роботи та життя батьків і піклувальників та про скасування Директиви Ради 2010/18/ЄС [26]. Цією Директивою запроваджуються різноманітні заходи, спрямовані на модернізацію правових механізмів ЄС із метою досягнення рівності між чоловіками та жінками на ринку праці та поводження на роботі шляхом сприяння гармонізації трудового та сімейного життя працівників, які є батьками чи піклувальниками.

Список використаних джерел:

1. Anne C. L. Davies EU Labour Law Cheltenham/Northhampton, UK: Edward Elgar Pub., 2012. 303 p.

2. Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organisation of working time. OJ L 299, 18.11.2003. P. 9–19.

3. Council Directive 93/104/EC of 23 November 1993 concerning certain aspects of the organization of working time. OJ L 307, 13.12.1993. P. 18–24.

4. Zbyszewska, A. Reshaping EU Working-Time Regulation: Towards a More Sustainable Regime. *European Labour Law Journal*. 2016. № 7(3). P. 331–347. URL: https://doi.org/10.1177/201395251600700302.

5. Judgment of the Court of 12 November 1996. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Council of the European Union. Case C-84/94. ECLI identifier: ECLI:EU:C:1996:431.

6. Judgment of the Court (Second Chamber) of 14 October 2010. Union syndicale Solidaires Isère v Premier ministre and Others. Case C-428/09. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2010:612.

7. Європейське право: право Європейського Союзу. Книга друга: матеріальне право Європейського Союзу : навчальний посібник / Муравйов В.І., Смирнова К.В., Вялько І.В. ІнЮре, 2015. 456 с. URL: https://pidruchniki.com/92299/pravo/reglamentatsiya_robochogo_chasu_chasu_vidpochinku_pravi#55.

8. Barnard C. 'EC "Social" Policy', in P.P. Craig and G. de Burca (eds) (1999), The Evolution of EU Law (Oxford University Press). 824 p.

9. Judgment of the Court of 3 October 2000. Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap) v Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana. Case C-303/98. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2000:528.

10. Judgment of the Court of 9 September 2003. Landeshauptstadt Kiel v Norbert Jaeger. Case C-151/02. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2003:437.

11. Judgment of the Court (Second Chamber) of 1 December 2005. Abdelkader Dellas and Others v Premier ministre and Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité. Case C-14/04. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2005:728.

12. Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 21 February 2018. Ville de Nivelles v Rudy Matzak. Case C-518/15. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2018:82.

13. Judgment of the Court (Third Chamber) of 10 September 2015. Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.) v Tyco Integrated Security SL and Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA. Case C-266/14. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2015:578.

14. McCann D., Travel Time as Working Time: Tyco, the Unitary Model and the Route to Casualisation. *Industrial Law Journal*. Vol. 45, Issue 2, July 2016. P. 244–250 URL: https://doi.org/10.1093/indlaw/dww010.

15. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 14 May 2019. Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) v Deutsche Bank SAE. Case C-55/18. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2019:402.

16. Zahn R., Do Employers Need to Record Working Time? The Court of Justice Gives Guidance in Confederación Sindical de Comisiones Obreras (CCOO) v. Deutsche Bank SAE. European Papers (European Forum, 8 July 2019). Vol. 4, 2019. № 2. P. 663–667. URL: doi: 10.15166/2499-8249/310.

17. Council Directive 1999/63/EC of 21 June 1999 concerning the Agreement on the organisation of working time of seafarers concluded by the European Community Shipowners' Association (ECSA) and the Federation of Transport Workers' Unions in the European Union (FST) – Annex: European Agreement on the organisation of working time of seafarers. OJ L 167, 2.7.1999. P. 33–37.

18. Council Directive 2000/79/EC of 27 November 2000 concerning the European Agreement on the Organisation of Working Time of Mobile Workers in Civil Aviation concluded by the Association of European Airlines (AEA), the European Transport Workers' Federation (ETF), the European Cockpit Association (ECA), the European Regions Airline Association (ERA) and the International Air Carrier Association (IACA). OJ L 302, 1.12.2000. P. 57–60.

19. Directive 2002/15/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 2002 on the organisation of the working time of persons performing mobile road transport activities. OJ L 80, 23.3.2002. P. 35–39.

20. Council Directive 2005/47/EC of 18 July 2005 on the Agreement between the Community of European Railways (CER) and the European Transport Workers' Federation (ETF) on certain aspects of the working conditions of mobile workers engaged in interoperable cross-border services in the railway sector. OJ L 195, 27.7.2005. P. 15–17.

21. Regulation 561/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 on the harmonisation of certain social legislation relating to road transport and amending Council Regulations (EEC) № 3821/85 and (EC) № 2135/98 and repealing Council Regulation (EEC) № 3820/85. OJ L 102. 11.4.2006. P. 1–14.

22. Kenner J. EU Employment Law. Oxford : Hart, 2003. 593 p.

23. Supiot A. On the Job: Time for Agreement. *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*. 1996. № 2 (3). P. 195–211.

24. Moreira T.C. The impact of new technologies in balancing private and family life with working time. *Labour and Law Issues*. Vol. 3. № 1. 2017. P. I–V.

25. Eurofound. Working time developments in the 21st century: Work duration and its regulation in the EU, Publications Office of the European Union, Luxembourg. 104 p. 2016. URL: https://digitalcommons.ilr.cornell.edu/cgi/ viewcontent.cgi?article=1512&context=intl.

26. Directive 2019/1158 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on work-life balance for parents and carers and repealing Council Directive 2010/18/EU PE/20/2019/ REV/1. OJ L 188, 12.7.2019. P. 79–93.

ШУМНА Л. П.,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри теорії та історії
держави і права, конституційного права
*(Академія Державної пенітенціарної
служби України)*

ОГОРОДНИК О. Г.,
арбітр
*(Національна служба посередництва
і примирення)*

ОГОРОДНИК О. О.,
старший викладач кафедри
теорії та історії держави і права,
конституційного права
*(Академія Державної пенітенціарної
служби України)*

ЗАЛІСЬКА Ю. В.,
аспірант кафедри теорії та історії
держави і права, конституційного права
*(Академія Державної пенітенціарної
служби України)*

СІКУН А. М.,
аспірант кафедри теорії та історії
держави і права, конституційного права
*(Академія Державної пенітенціарної
служби України)*

УДК 349.22
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.16

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ У ТРУДОВОМУ ПРАВІ

Стаття присвячена проблемам застосування юридичної техніки в понятійному апараті сучасного трудового права, а також аналізу його основних категорій. Авторами сформульовано висновки та пропозиції, спрямовані на вдосконалення трудового законодавства. Першочерговою вимогою для понятійного апарату трудового законодавства поряд з іншими є його доступність і недопустимість двозначного тлумачення окремих термінів. Зважаючи на проведення правової реформи та підготовку проєкту Трудового кодексу України (далі – проєкту ТК України), вдосконалення української термінології в галузі трудового законодавства – це проблема, що стоїть на порядку денному.

Застосування юридичної техніки у трудовому праві характеризується сукупністю методів, засобів, прийомів, які використовуються відповідно до при-

йнятих правил при виробленні та систематизації нормативно-правових актів для забезпечення їх досконалості. Показниками якості нормотворчої техніки є довершеність юридичної техніки.

Аналіз джерел трудового права показав, що законодавець часто використовує терміни, подібні за звучанням, і не дає чіткого визначення, що зумовлює можливість з'ясування їх дійсного змісту контексту. Подолати цю проблему можна, увівши в обіг трудового законодавства поняття «увільнення» та розмежувати його з терміном «звільнення», що має бути адекватно відображеним у майбутньому ТК України.

Деякі критичні зауваження викликає і те, як законодавець використовує поняття «договір», «угода», «контракт». У науковій літературі зауважується, що застосовувана законодавцем формула «трудовий договір (контракт, угода)» є нічим іншим, як тавтологією. Тому невиправданим є застосування в законодавстві сполучень «трудовий договір (контракт, угода)» або «трудовий договір (контракт)».

Ключові слова: *юридична техніка, юридична конструкція, звільнення, увільнення, звільнення з посади, звільнення з роботи, звільнення від роботи, звільнення від виробничих і службових обов'язків, трудовий договір, угода, контракт.*

Shumna L. P., Ohorodnyk O. H., Ohorodnyk O. O., Zaliska Yu. V., Sikun A. M. Problems in the application of legal techniques in labour law

The article is devoted to the problems of application of legal techniques in the conceptual framework of modern labor law, as well as the analysis of its main categories. The authors formulated conclusions and proposals aimed at improving labor legislation. The primary requirement for the conceptual framework of labor legislation, among others, is its availability and inadmissibility of ambiguous interpretation of certain terms. Despite the implementation of legal reform and the preparation of the draft Labor Code of Ukraine, the improvement of Ukrainian terminology in the field of labor legislation is an issue on the agenda.

The use of legal techniques in labor law is characterized by a set of methods, tools, techniques used in accordance with the rules in the development and systematization of regulations to ensure their perfection. Indicators of the quality of rule-making techniques are the perfection of legal techniques.

An analysis of the sources of labor law has shown that the legislator often uses similar-sounding terms and does not give a clear definition, which makes it possible to clarify their true meaning in context. This problem can be overcome by introducing the concept of "dismissal" into labor legislation and distinguishing it with the term "dismissal", which should be adequately reflected in the future of the Labor Code of Ukraine.

Some critical remarks are caused by how the legislator uses the terms "agreement", "agreement", "contract". In some scientific literature it is noted that the formula used by the legislator "employment contract (contract, agreement)" is nothing but a tautology. Therefore, it is unjustified to use in the legislation the terms "employment contract (contract, agreement)" or "employment contract (contract)".

Key words: *legal technique, legal construction, dismissal, dismissal from work and official duties, employment contract, agreement, contract.*

Вступ. Пізнання права здійснюється певними методами, принципами та підходами за допомогою сукупності юридичних понять і категорій, прийомів юридичної техніки. Для пізнання права важлива його техніко-юридична досконалість. Її призначення в тому, щоби забезпечити повне, точне, чітке, зрозуміле викладення думки законодавця.

Мабуть, немає такої іншої сфери життєдіяльності людини, як юриспруденція, де цьому питанню відводиться така вирішальна роль. Особливо справедливим це твердження є щодо трудового права, оскільки однією зі сторін індивідуальних трудових відносин є працівник, який зазвичай не має спеціальної юридичної підготовки. Саме тому першочерговою вимогою до законодавства є чіткість, ясність, зрозумілість для адресата, чітке визначення формулювань, стислість, простота викладення нормативного матеріалу.

Юридична і законодавча техніка, безперечно, була предметом досліджень ряду авторів. Зокрема, проблеми методології законодавчої діяльності досліджував Ю.С. Шемшученко, порушення вимог однозначності сприйняття термінів у трудовому законодавстві М.С. Поліщук. Дослідженням юридичної техніки присвячено ряд наукових досліджень, втім, залишається чимало теоретичних і практичних питань пов'язаних із проблемами застосування юридичної техніки у трудовому законодавстві.

Постановка завдання. Мета статті – дослідити проблеми застосування юридичної техніки у трудовому праві, а також сформулювати рекомендації та пропозиції щодо вдосконалення сучасного трудового законодавства.

Результати дослідження. Забезпечується юридична досконалість нормативних документів за допомогою юридичної техніки. «Юридична техніка правотворчості включає методики роботи над текстами нормативно-правових актів, прийоми найбільш досконалого викладення думки законодавця «інших суб'єктів правотворчості» в текстах нормативно-правових актів, вибір найдоцільнішої структури кожного з них, термінології там мови, способи оформлення змін, доповнень повної або часткової відміни, об'єднання нормативно-правових актів. Вона забезпечує юридичну досконалість нормативних документів» [1, с. 552].

Розглядаючи юридичну конструкцію, покладену в основу формулювання ч. 1 та ч. 2 ст. 43 Конституції України [2], не можна не звернути увагу на те, що нормативні приписи, зазначені в цих частинах, позбавлені такої важливої ознаки юридичної техніки, як системна узгодженість нормативного матеріалу. Підкреслюючи це, ми маємо на увазі, що у ч. 1 статті, що розглядається, йдеться про права кожного, а у ч. 2 – про обов'язок держави щодо громадян. Етимологічне навантаження слів «кожен» і «громадянин» не збігається. «Кожен» у юридичному аспекті означає і людину, і громадянина, тобто обсяг слова «кожен» є ширшим від «громадянина». Тепер порівняємо названі частини. Ч. 1: кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Ч. 2: держава створює умови для кожного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професій і роду трудової діяльності, реалізує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб. Порівняння цих частин створює враження, що принцип рівних можливостей у виборі професій і роду трудової діяльності не торкається іноземців чи осіб без громадянства. У ст. 21 Конституції України [2] прямо зазначається, що усі люди вільні та рівні у своїй гідності та правах.

Показниками якості нормотворчої техніки є довершеність юридичної термінології, правових дефініцій. Правові дефініції – це стислі логічні визначення, що містять найбільш істотні правові ознаки, через які розкривають їх сутність [3, с. 365]. На жаль, трудовому праву, а особливо Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП) [4], характерна відсутність у багатьох його частинах необхідних правових дефініцій.

Аналіз чинного законодавства та наукової літератури свідчить про невдале використання термінів, визначення яких не сформульоване в нормативно-правових актах. Такими словами-термінами, зокрема, є «звільнення» й «увільнення». Вживання останнього як проблеми поставлено Л. Зеленько [5, с. 32–36]. Звернувшись до «Тлумачного словника юридичних термінів» за редакцією В.Г. Гончаренка [6], вона звертає увагу на те, що в ньому відсутнє визначення терміна «увільнення». Але це зовсім не означає, що його не використовують у правотворчій, правозастосовній та інтерпретаційній діяльності. Для прикладу, цим терміном оперує Основний Закон України, у ст. 35 якого зазначено, що ніхто не може бути увільнений від своїх обов'язків перед державою або відмовитися від виконання законів

за мотивами релігійних переконань [2]. Відображений цей термін і в Законі України «Про судоустрій і статус суддів» [7], ст. 60 якого містить підстави і порядок увільнення від виконання обов'язків народного засідателя, присяжного. Також необхідно відзначити й укази Президента України з кадрових питань, у яких часто вживається саме термін «увільнення», хоча правові норми, які є правовою підставою для реалізації главою держави своїх владних повноважень, містять виключно терміни, похідні від терміна «звільнення». Терміном «увільнення» послуговувалися і Верховна Рада України та Кабінет Міністрів України у своїх постановах, що також стосувалися кадрових питань.

Аналіз нормативно-правових актів, які є джерелами трудового права, свідчить, що трудове законодавство не вживає термін «увільнення», хоча це було б у деяких випадках і за певних умов не просто виправдано, а навіть доцільно. Так, Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП України) [7] для закінчення трудових відносин між працівником і роботодавцем використовує, у т. ч., термін «звільнення». У підручнику за редакцією Н.Б. Болотіної зазначається, що цей термін застосовується для припинення трудового договору і пов'язується передусім із процедурою технічного оформлення вже припинених трудових правовідносин [8, с. 338]. Водночас у науковій літературі звертається увага на те, що поняття «звільнення» в розумінні закінчення трудових відносин між працівником і роботодавцем у контексті КЗпП України використовується у трьох значеннях: 1) як факт закінчення трудових відносин; 2) як підстава для розірвання трудового договору; 3) як дисциплінарне стягнення [9, с. 172]. У таких випадках вживаються словосполучення «звільнення з посади», «звільнення з роботи» чи просто «звільнення» та похідні від них.

Натомість КЗпП України оперує також термінами: «звільнення від роботи (основної роботи)» (п. 2 ч. 2 ст. 80, ч. 1 ст. 105, ч. 1 ст. 126, ч. I ст. 148, ч. 2 ст. 178, ст. 209), «звільнення від виробничих чи службових обов'язків» (ч. 6 ст. 252). Аналогічний підхід відображений у низці інших нормативно-правових актів.

Таким чином, трудове законодавство розрізняє поняття «звільнення з роботи» та «звільнення від роботи». Незважаючи на близькість вимови, ці словосполучення не є синонімічними, мають різне значення, оскільки останнє не пов'язане з припиненням трудових правовідносин. На нашу думку, позиція законодавця щодо застосування досить подібних за звучанням термінів не виправдана, адже відсутність визначення цих понять зумовлює можливість з'ясування їх дійсного змісту тільки з контексту, а тому принцип доступності нормативно-правового матеріалу для пересічних громадян видається нереалізованим. Подолати цю проблему можна, увівши в обіг трудового законодавства поняття «увільнення», яке і так активно застосовується в науці трудового права, а також в інформаційних актах центральних органів виконавчої влади, та закріпивши його легальну дефініцію.

Так, внесення змін до законодавства (у т. ч. ст. 119 КЗпП України) у зв'язку з необхідністю забезпечити проведення мобілізації змусило Державну службу України з питань праці (далі –Держпраці) надати роз'яснення щодо врегулювання трудових відносин у разі призову або вступу працівника на військову службу [10]. Так, відповідно до внесених змін працівникам, які призвані на військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період, але не більше одного року, гарантується збереження місця роботи, посади і середнього заробітку (ч. 3 ст. 119 КЗпП України). Держпраці наголошує, що починаючи з 01 квітня 2011 р. громадяни, призвані на військову службу за призовом під час мобілізації, не підлягають звільненню, вони увільняються від роботи (звільняються від виконання посадових обов'язків) відповідно до ст. 119 КЗпП України.

На жаль, непослідовну традицію використання термінів «звільнення з роботи» та «звільнення від роботи» продовжує і проєкт ТК України [11]. Таким чином, запорукою правильного розуміння, а отже, і правильного застосування норм трудового права, є розмежування понять «звільнення» й «увільнення», що має адекватно відобразитися у майбутньому ТК України.

Деякі критичні зауваження викликає і те, як законодавець використовує поняття «договір», «угода», «контракт». Для підтвердження зазначеного вище твердження звернемося до

ст. 252-1 КЗпП України, яка зазначає, що трудовий колектив підприємства утворюють усі громадяни, котрі своєю працею беруть участь у його діяльності на основі трудового договору (контракту, угоди), а також інших форм, що регулюють трудові відносини працівника з підприємством [4]. Господарський кодекс України у ст. 46 використовує аналогічну конструкцію, зазначаючи право підприємців укладати із громадянами трудовий договір (контракт, угоду) [12].

Так, буквальне тлумачення цієї норми може призвести до розуміння трудового договору, а також контракту й угоди як самостійних підстав виникнення трудових відносин. Однак насправді єдиною обов'язковою підставою виникнення індивідуальних трудових відносин є трудовий договір, який за визначенням ст. 21 КЗпП України є угодою між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою.

Стосовно контракту, то згідно з ч. 3 ст. 21 КЗпП України контракт – це особлива форма трудового договору, в якому строк його дії, права, обов'язки та відповідальність сторін (в т. ч. матеріальна), умови матеріального забезпечення й організації праці працівника, умови розірвання договору, в т. ч. дострокового, можуть встановлюватися угодою сторін [4]. Однак із тим, що контракт – це особлива форма, а не вид трудового договору, погодитися важко з огляду хоча б на те, що формами трудового договору є письмова й усна. Спростовує твердження про те, що контракт – це особлива форма трудового договору, норма, закріплена в п. 3 ч. 1 ст. 24 КЗпП України, яка вимагає в обов'язковому випадку додержання письмової форми трудового договору при укладенні контракту. Отже, правова природа контракту не повинна викликати жодних питань. За твердженням Л. Геращенко, контракт – це строковий трудовий договір, і суть документа полягає у його змісті, але аж ніяк не у назві [13, с. 52]. Таким чином, контракт – це видове поняття стосовно родового, яким виступає трудовий договір, а тому сполучення «трудовий договір (контракт)» є порушенням правил формальної логіки.

Стосовно ж третього поняття у тріаді «трудовий договір (контракт, угода)» – угоди, – то тут виникає найбільше запитань, пов'язаних із тим, що ж мав на увазі законодавець під поняттям «угода». Для відповіді на це питання проаналізуємо всі аспекти вживання терміна у трудовому законодавстві.

Так, передусім термін «угода» використовується при формулюванні визначення поняття трудового договору у ст. 21 КЗпП України, яка зазначає, що «трудовий договір є угода між працівником і власником підприємства». Отже, запропоноване в КЗпП України визначення розкриває зміст трудового договору, використовуючи синонімічний термін «угода» [4]. Дійсно, цивілістична доктрина визнає будь-який договір угодою. Інший варіант вживання у вітчизняному трудовому праві терміна «угода» пов'язаний із інститутом колективного трудового права, що називається «колективні договори й угоди». Коли законодавець має на увазі акти соціального діалогу, то в одних випадках називає їх просто угодами (ч. 3 ст. 2 Закону України «Про колективні договори і угоди»), у других здійснює уточнення, вживаючи термін «колективні угоди» (ч. 2 ст. 3 того ж Закону), у третіх – зв'язує термін «угода» з прикметником, який вказує на рівень соціального діалогу, на якому укладається остання (ч. 3 ст. 2 Закону) і, нарешті, інколи законодавець наштовхує на думку про те, що угоди мають колективний характер, вживаючи сполучення «колективні договори й угоди» (ймовірно, що прикметник «колективні» стосується обох іменників – договори й угоди).

Що ж до інших випадків використання терміна «угода», то у законодавстві він використовується, зокрема, у формулюванні «міжнародна угода» (ст. 8-1 КЗпП України вказує на перевагу міжнародних договорів або міжнародних угод перед національним законодавством), що викликає критичні зауваження, оскільки Закон України «Про міжнародні договори України» наголошує, що угода – це, по суті, один із різновидів найменування міжнародних договорів[14].

І, нарешті, термін «угода» застосовується у сполученні «угода сторін».

Висновки. Таким чином, проаналізувавши усі варіанти вживання терміна «угода», можна зробити висновок, що трудове законодавство не знає угод, відмінних від трудового договору, як підстав виникнення трудових відносин. А тому, як слушно зауважується в науковій літературі, застосовувана законодавцем формула «трудовий договір (контракт, угода)» є нічим іншим, як тавтологією [15, с. 65]. Тому невиправданим є застосування в законодавстві сполучень «трудовий договір (контракт, угода)» або «трудовий договір (контракт)».

Наша стаття не претендує на вичерпний опис усіх проблемних питань, що існують у термінології трудового права. Однак неоднозначності, які були вказані, є свідченням недосконалості понятійного апарату сучасного вітчизняного трудового права. Саме тому вдосконалення термінології в окресленій сфері – це невід'ємна складова частина розбудови науки трудового права, проведення правової реформи та підготовки проєкту ТК України.

Список використаних джерел:

1. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ : Алерта, 2014. 524 с.
2. 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 (дата звернення: 21.05.2020).
3. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ : Атіка, 2014. 365 с.
4. Кодекс законів про працю України : Закон України прийнятий Верховною Радою України від 10 грудня 1971 р. № 322-08. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08 (дата звернення: 21.05.2020).
5. Зеленько Л. «Звільнити» чи «увільнити»: як правильно. *«Кадровик 01».* 2014 (вересень). № 9. С. 32–35.
6. Гончаренко В.Г., Андрушко П.П., Базова Т.П., Юридичні терміни. Тлумачний словник. Київ : Либідь, 2004. 320 с.
7. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07 липня 2010 р. № 2453-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19 (дата звернення: 21.05.2020).
8. Болотіна Н.Б. Трудове право України. Київ : Знання, 2008. 860 с.
9. Поліщук М.С. Порушення вимоги однозначності сприйняття термінів у трудовому законодавстві. *Захист прав людини – європейський вимір України* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 10-річчю УАФТП; м. Севастополь: Українська асоціація фахівців трудового пава, Севастопольський інститут банківської справи Української академії банківської справи НБУ. 2013. С. 171–174.
10. Роз'яснення Державної інспекції України з питань праці від 30 квітня 2014 р. «Щодо мобілізації». URL: http//dpu.gov.ua/Lists/news/ DispFormTrue.aspx?ID=447 (дата звернення: 21.05.2020).
11. Трудовий кодекс України: проєкт (доопрацьований) від 27 серпня 2013 р. URL: http://dpu.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46746 (дата звернення: 21.05.2020).
12. Господарський кодекс України : Закон України прийнятий Верховною Радою України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15 (дата звернення: 21.05.2020).
13. Геращенко Л. Правові проблеми регулювання трудових відносин на підприємствах недержавних форм власності. *Право України.* 1998. № 6. С. 51–53.
14. Про міжнародні договори України : Закон України від 29 червня 2014 р. № 1906-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15 (дата звернення: 21.05.2020).
15. Пилипенко П. Окремі зауваження до проекту Кодексу України про працю. *Право України.* 1996. № 9. С. 63–66.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

АРТЕМЕНКО А. В.,
кандидат юридичних наук,
викладач циклу загальноправових дисциплін
(ДУ «Житомирський навчальний центр підготовки поліцейських»)

УДК 342.749
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.17

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ ПО УТРИМАННЮ ТА ВИХОВАННЮ НЕПОВНОЛІТНІХ ЇХ БАТЬКАМИ (ІНШИМИ ЗАКОННИМИ ПРЕДСТАВНИКАМИ)

Статтю присвячено правовому регулюванню відносин у сфері встановлення та застосування адміністративної відповідальності за невиконання батьками (іншими законними представниками) неповнолітніх обов'язків по їх утриманню та вихованню. Є ряд питань, які потребують особливої уваги. Серед них такі: неповідомлення про існування загрози життю, здоров'ю неповнолітнього, залишення неповнолітнього без нагляду, недостатня ефективність заходів адміністративної відповідальності – попередження і адміністративного штрафу, що застосовуються до батьків (інших законних представників) неповнолітніх, що не виконують обов'язків по утриманню та вихованню дітей внаслідок зловживання алкоголем, наркотичними речовинами, небажання мати стабільний заробіток. Вказані фактори ставлять сім'ю, а особливо неповнолітніх, у небезпечне становище.

Ситуація в сфері профілактики правопорушень проти дітей та захисту їх прав є на цей час незадовільною. Тоді як адміністративна відповідальність батьків (інших законних представників) неповнолітніх за неналежне виконання обов'язків продовжує бути дієвим заходом профілактики бездоглядності та правопорушень дітей. Заходи покарання за таку безвідповідальність мають бути жорсткішими, що дозволятиме впливати на батьків або інших законних представників неповнолітніх, не перешкоджаючи їх нормальному спілкуванню з дитиною. Необхідним є чітке законодавче закріплення визначення методів і способів виховання дітей, поняття «інтереси неповнолітніх», визначення безпечних умов життя і здоров'я неповнолітнього, а також необхідно закріпити відповідальність за порушення або недотримання вказаних норм.

Ключові слова: *адміністративна відповідальність батьків (інших законних представників), залишення неповнолітнього без нагляду, сім'я, доведення неповнолітнього до стану сп'яніння, притягнення до адміністративної відповідальності, неналежне виконання обов'язків батьками (іншими законними представниками).*

Artemenko A. V. Administrative and legal liability for failure to fulfill responsibilities for the maintenance and upbringing of minors by their parents (other legal representatives)

The article is devoted to the legal regulation of relations in the field of establishing and applying administrative liability for non-fulfillment by parents (other legal representatives) of minor responsibilities for their maintenance and upbringing. There are a number of issues that need's special attention. Among them: leaving a minor unattended, insufficient effectiveness of administrative liability measures – warnings and administrative fines applied to parents (other legal representatives) of minors who do not fulfill the responsibilities for the maintenance and upbringing of children due to alcohol and drug abuse, unwillingness to have stable earnings. These factors put the family, especially minors, in a dangerous situation.

The situation in the field of prevention of offenses against children, protection of their rights is currently unsatisfactory. While the administrative responsibility of parents (other legal representatives) of minors for improper performance of duties continues to be an effective measure to prevent neglect and delinquency of children. The application of measures of such responsibility should be stricter, which will allow to influence the parents or other legal representatives of minors, without interfering with their normal communication with the child. There is a need for clear legal definition of methods and ways of raising children, definition of "interests of minors", definition of safe living conditions, danger to life and health of a minor, as well as to establish responsibility for violation or non-compliance with these norms.

Key words: *administrative responsibility of parents (other legal representatives), leaving a minor unattended, family; bringing a minor intoxicated, bringing to administrative responsibility, improper performance of duties by parents (other legal representatives).*

Вступ. Дитина дотримується тих правил поведінки, які вона наслідує від членів своєї сім'ї, тих, які щодня мають місце серед її найближчого оточення. Вчинки батьків та інших членів сім'ї, їх манера спілкування один з одним, ставлення до правил і законів, встановлених суспільством і державою, довгий час (до формування власних життєвих позицій) сприймаються неповнолітніми без критики і стають нормою їхньої поведінки стосовно себе та інших членів суспільства. Невиконання батьками та особами, які їх замінюють, своїх обов'язків залишається однією з серйозних проблем з погляду соціальних, економічних і демографічних наслідків. Легковажне або байдуже ставлення батьків (законних представників) до поведінки дітей, незнання кола їхнього спілкування, відсутність належного контролю, залишення неповнолітніх без нагляду або з малознайомими людьми, антигромадський спосіб життя найближчого сімейного оточення в більшості випадків є причиною того, що діти опиняються в соціально небезпечному положенні, а також стають жертвами злочинів та інших правопорушень. Підсумовуючи вищевикладене, можемо стверджувати, що сімейне неблагополуччя, зневажливе ставлення до правил поведінки, встановлених у суспільстві, є основною причиною, яка визначає неправомірну поведінку дітей та неповнолітніх. А також безкарність, зниження рівня відповідальності батьків (законних представників) призводять до протиправної поведінки стосовно неповнолітніх.

Результати дослідження. Недостатня наукова розробленість питань адміністративної відповідальності батьків (інших законних представників) визначили необхідність наукового дослідження адміністративної відповідальності за невиконання обов'язків по утриманню та вихованню неповнолітніх їх батьками (іншими законними представниками) і вироблення практичних та теоретичних пропозицій щодо вдосконалення цього публічно-правового інституту.

Виклад основного матеріалу. Сім'я має найбільший вплив на неповнолітніх в питаннях світогляду дитини, формування основних життєвих принципів, їх підготовки до самостійного життя в суспільстві. Цінність сім'ї і її особлива роль у суспільному розвитку і формуванні кожної людини визнається і міжнародними законодавчими актами, такими, наприклад, як Конвенція про права дитини, якою визначено що дитині для повного і гармонійного розвитку її особи необхідно зростати в сімейному оточенні, в атмосфері щастя, любові і розуміння [1]. Батьківське виховання має бути різностороннім, охоплювати всі сторони життя дітей, особлива увага має приділятись тим питанням, яким не приділяється увага в суспільному вихованні. Сім'я має значний вплив на неповнолітніх укладом свого життя, моральної атмосфери, яка є основою поведінки членів сім'ї.

В енциклопедичному словнику Брокгауза та Єфрона сім'я – це мала спільність людей, яка заснована на союзі одного чоловіка і однієї жінки або декількох чоловіків і декількох жінок, їх дітей, які пов'язані між собою взаємними правами і обов'язками, встановленими звичаями або законами [8]. У своїх працях В. Анрущенко та Л. Губерський визначають сім'ю як форму стосунків між чоловіком і жінкою (дружиною), батьками і дітьми, як групу кровних родичів, члени якої поєднуються спільністю побуту, взаємодопомогою і відповідальністю [3, с. 66–67]. Отже, виховуючись та зростаючи в сім'ї, дитина наслідує правила поведінки, які їй пропонує сім'я. Навіть більше, сучасні дослідження дозволяють стверджувати, що сім'я як інститут розвитку дитини та її виховання, в тому числі морального, безпосередньо впливає на життєздатність країни.

Так, лише в 2018 році в Україні зафіксовано 2 474 випадків доведення неповнолітнього до стану сп'яніння та притягнення винних за ст. 180 КУпАП України [4]. Заходи впливу, передбачені статтею 241 КУпАП, застосовано до 10,3 тисячі неповнолітніх осіб. Найбільш поширеними правопорушеннями, які вчиняють неповнолітні, є: куріння тютюнових виробів у заборонених місцях (стаття 175-1 КУпАП) – 3,3 тисячі осіб; розпивання пива, алкогольних, слабоалкогольних напоїв у заборонених законом місцях або поява у громадських місцях у п'яному вигляді (стаття 178 КУпАП) – 2,3 тис. осіб; проживання без паспорта (стаття 197 КУпАП) – 1,7 тис. осіб [5].

У 2019 році всього до судів загальної юрисдикції надійшло 2 960 справ про кримінальні правопорушення, які були вчинені саме неповнолітніми. Щодо 2 406 осіб за вчинені правопорушення судами винесено обвинувальні вироки [6].

З наведеного можемо зробити висновок, що неналежне виховання або повне ігнорування обов'язків по вихованню та розвитку дітей батьками або особами, на яких законом покладено такі обов'язки, відображається на поведінці неповнолітніх.

Однак неповнолітні є не лише правопорушниками, вони також стають жертвами злочинів. Загалом у 2018 році потерпіло від злочинів 61 тисяча фізичних осіб, з яких 1,7 тисячі (2,7%) є неповнолітніми особами [4].

За злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування, у 2019 році було засуджено за статями Кримінального кодексу України 15 осіб [6]. Водночас адміністративними судами І інстанції в 2019 році розглядалось 41 367 справ щодо невиконання батьками або особами, що їх замінюють, обов'язків щодо виховання дітей (ст. 184 КУпАП України) [7]. Із указаної кількості справ, що розглядались адміністративними судами в 2019 році, 4 152 справи були закриті в зв'язку із закінченням строків застосування адміністративного стягнення; у 11 628 випадків до осіб, притягнених до адміністративної відповідальності, було застосовано лише попередження; і лише 8 121 рішення по справах про адміністративні правопорушення передбачають накладення штрафу на правопорушників [7]. Вказані дані показують, що більшість осіб, щодо яких було складено протоколи про адміністративну відповідальність та передано справи до судів, не понесли фактичного покарання за протиправні діяння відносно неповнолітніх осіб. Така безкарність через формальні підстави ускладнює процес усвідомлення батьками, що окрім прав стосовно дітей, вони ще мають обов'язки по вихованню та утриманню дітей тощо.

З огляду на викладене можемо зробити висновок, що ситуація в сфері профілактики правопорушень проти дітей, захисту їх прав є сьогодні незадовільною. Тоді як адміністративна відповідальність батьків (інших законних представників) неповнолітніх за неналежне виконання обов'язків продовжує бути дієвим заходом профілактики бездоглядності та правопорушень дітей. На наш погляд, заходи покарання за таку безвідповідальність мають бути жорсткішими, що дозволятиме впливати на батьків або інших законних представників неповнолітніх, не перешкоджаючи їх нормальному спілкуванню з дитиною.

З огляду на те, що однією з основних обов'язків батьків є створення безпечного середовища розвитку дитини, зрозуміло, що вони не можуть вчиняти дій, що тягнуть за собою порушення прав дитини на охорону здоров'я і сприятливе середовище проживання. Бездіяльність батьків в цьому напряму вказує на відсутність турботи з боку останніх щодо своїх дітей.

Невиконання обов'язків батьками щодо неповнолітніх – це ухилення батьків або осіб, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків, передбачених Сімейним кодексом України. Обов'язки батьків щодо виховання та розвитку висвітлені у статті 150 Сімейного кодексу України [2].

Аналізуючи норми статей Сімейного кодексу України, Конвенції про права дитини, можемо зробити висновок, що ***неналежне виконання обов'язків щодо виховання неповнолітнього*** – це бездіяльність відносно здоров'я дитини, її фізичного, духовного та морального розвитку; недбайливе, зневажливе, несвоєчасне, формальне використання батьками або особами, що їх замінюють, прав і виконання обов'язків по вихованню неповнолітнього на шкоду інтересам і правам неповнолітнього. Неналежне виконання батьками (іншими законними представниками) обов'язків стосовно дитини, на наш погляд, проявляється через:

– проживання дитини в умовах, які не відповідають санітарним нормам;
– незабезпечення повноцінного харчування;
– бездоглядність дітей у позаурочний час;
– відсутність уваги і турботи;
– перешкоди до отримання дитиною загальної освіти, медичного обслуговування;
– аморальна поведінка у присутності дітей (вживання наркотичних засобів, алкогольних напоїв, тютюнопаління, вчинення насильства стосовно іншої особи тощо);
– зневажливе ставлення до дітей, брак тепла, ласки, любові і розуміння й інші факти.

З наведеного можемо зробити висновок, що під ***адміністративним правопорушенням за невиконання батьками, іншими законними представниками обов'язків по утриманню та вихованню неповнолітніх*** необхідно розуміти систематичне вчинення законними представниками неповнолітніх протиправних діянь (дій або бездіяльності), що виражаються в недотриманні встановлених міжнародними нормативними актами, Конституцією України, Сімейним кодексом України, судовими рішеннями вимог щодо утримання, виховання, навчання, захисту прав і законних інтересів неповнолітніх, створення безпечних умов життя за відсутності кваліфікуючих обставин, передбачених кримінальним законом.

У системі адміністративно-правових засобів забезпечення покарання за правопорушення щодо невиконання батьками, іншими законними представниками обов'язків щодо неповнолітнього повинні розглядатись як правова гарантія застосування заходів адміністративного примусу до винної особи з метою зробити його неминучим покаранням за порушення прав і законних інтересів неповнолітнього, що охороняються державою, а також він повинен бути одним із основних засобів профілактики правопорушень, що посягають на всебічний, безпечний розвиток неповнолітнього.

На підставі положення про те, що одним з основних обов'язків батьків є створення безпечного середовища розвитку дитини, розуміємо, що вони не можуть здійснювати дії, що тягнуть за собою порушення прав дитини на охорону здоров'я і сприятливе середовище проживання. Бездіяльність батьків у цьому аспекті вказує на відсутність турботи стосовно своїх дітей. У зв'язку з цим вважаємо необхідним введення адміністративної відповідальності відносно батьків, інших законних представників неповнолітніх, а також осіб, на яких

покладено обов'язки з навчання, виховання, захисту прав та інтересів неповнолітніх на підставі будь-яких зобов'язань, за залишення дітей без нагляду.

На цей час Кодекс України про адміністративні правопорушення не містить ряду норм, спрямованих на захист прав і законних інтересів дитини, які передбачають покарання винних осіб (батьків, законних представників) щодо їх протиправної поведінки відносно неповнолітніх.

На підставі здійсненого аналізу пропонуємо Кодекс України про адміністративні правопорушення доповнити новою Главою 16 «Адміністративні правопорушення, що посягають на права і законні інтереси неповнолітніх осіб», додавши о неї статті 180, 184, КУпАП. А також доповнити відповідальністю батьків, інших законних представників неповнолітніх, а також осіб, на яких покладено обов'язки з навчання, виховання, захисту прав та інтересів неповнолітніх за залишення дітей без нагляду. Для чого пропонуємо доповнити Главу 16 КУпАП «Адміністративні правопорушення, що посягають на права та законні інтереси неповнолітніх осіб» статтями:

«Перешкоджання батьками, іншими законними представниками здійсненню права на виховання і навчання дітей»;

«Неповідомлення про існування небезпеки для життя або здоров'я дитини»;

«Вживання наркотичних та інших психотропних речовин у присутності неповнолітнього»;

«Залишення неповнолітніх без догляду»:

– *«Залишення дитини віком до семи років без нагляду батьками, іншими законними представниками неповнолітнього, особами, на яких покладено обов'язки з навчання, виховання, захисту прав та інтересів неповнолітніх на підставі будь-яких зобов'язань, тягне за собою накладення адміністративного штрафу в розмірі від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів громадян;*

– *Залишення дітей віком до десяти років без догляду під час зупинки транспортного засобу (легкових та вантажних автомобілів) тягне за собою накладення адміністративного штрафу в розмірі від ста до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів громадян».*

Також пропонуємо доповнити ст. 175[1] КУпАП «Куріння тютюнових виробів у заборонених місцях» абзацами такого змісту:

– *«Куріння тютюнових виробів на дитячих майданчиках, а також куріння тютюну в приміщенні або замкнутому просторі в присутності неповнолітніх тягне за собою накладення штрафу від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».*

– *«Дії, передбачені абзацом 3 цієї статті, вчинені батьками або іншими законними представниками неповнолітніх, тягнуть за собою накладення штрафу від п'яти ста до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».*

Вказані норми адміністративної відповідальності, на нашу думку, здійснюватимуть роль юридичної гарантії застосування заходів адміністративного примусу стосовно винних осіб, що дозволить уникнути покарання за порушення прав і законних інтересів неповнолітнього, а також вказані заходи будуть слугувати мотиваційним заходом запобігання порушенню таких прав неповнолітніх.

Висновки. Проблеми правового захисту прав і законних інтересів неповнолітніх завжди були і, ймовірно, будуть однією з актуальних задач різних галузей юридичної науки. Ефективність застосування адміністративних покарань у розглянутій нами сфері залежить від виду покарання і достатності його впливу на правосвідомість громадян з метою запобігання вчиненню нових (повторних) адміністративних правопорушень. А також з метою реалізації захисту прав та інтересів дітей та запропонованих нами змін про адміністративно-правову відповідальність за правопорушення батьків, інших законних представників або осіб, що їх заміняють, відносно неповнолітніх вважаємо за доцільне уточнення обов'язків батьків (інших законних представників) неповнолітніх стосовно дітей на державному рівні. Вказані зміни дозволять правоохоронній та судовій системі працювати більш ефективно, розробити дієвий механізм всебічного захисту прав і законних інтересів неповнолітніх.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про права дитини в редакції зі змінами, схваленими резолюцією 50/155 Генеральної Асамблеї ООН від 21 грудня 1995 року. Ратифіковано Постановою ВР № 789-XII від 27.02.91
2. Сімейний кодекс України: Закон України від 10 січня 2001 р. (станом на 02 квітня 2020 р.) / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2002, № 21-22, ст. 135.
3. Андрущенко В., Губернський Л. Культура. Ідеологія. Особистість: Методолого-світоглядний аналіз. Київ : Знання України. (2007) с. 66–67.
4. Офіційний сайт Державної служби статистики України. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2019/prav_zloch/ arh_adm_prp_u.htm.
5. Судова влада України. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2018 році. URL: http://www.court.gov.ua/ userfiles/media/media/ogl_2018.pdf.
6. Судова влада України. Звіт про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, та види кримінального покарання за 2019 рік. URL: https://www.court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2019.
7. Судова влада України. Звіт судів першої інстанції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення за 2019 рік. URL: https://www.court.gov.ua/userfiles/media/dsa_pres_slujba_2019/ dsa_pres_slujba_2020/11_2019.xlsx.
8. Энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона Санкт-Петербург : Издательское дело, 1990. Т. XXIX. С. 469. URL: http://dlib.rsl.ru/viewer/01003924202#?page=11.

БІЛОБРОВА Т. В.,
аспірант кафедри поліцейського права
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК [341.456:004]:[343.346.8:004]
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.18

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПРОТИДІЇ КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ ОРГАНАМИ КІБЕРПОЛІЦІЇ

У статті досліджено успішний міжнародний досвід протидії кіберзлочинності органами поліції. Встановлено, що дослідження діяльності органів поліції зазначених держав та їх національного законодавства є сьогодні вельми актуальним та своєчасним в умовах удосконалення адміністративно-правового статусу Департаменту кіберполіції Національної поліції України. З'ясовано, що належний рівень функціонування органів поліції, які здійснюють заходи щодо боротьби з кіберзлочинністю, залежить від належного рівня їх правового регулювання, що в США є достатньо сильною основою для ефективного здійснення національної політики в галузі кібербезпеки. Визначено, що у США ФБР спільно з іншими урядовими установами створило ряд бюро та робочих груп з питань боротьби з кіберзлочинністю з різними категоріями громадян та відповідно до їх соціального статусу. На нашу думку, досвід вирішення питання забезпечення кібербезпеки дітей в Інтернет-просторі та боротьби з кібержорстокістю має особливу цінність. Підкреслюється, що для забезпечення кібербезпеки держави у Франції створена відповідна нормативна база для функціонування органів, уповнова-

жених забезпечити кібербезпеку держави. Водночас захист кіберпростору та боротьба з кіберзлочинністю вважаються пріоритетними для національної безпеки Франції і здійснюються не лише поліцією (жандармерією), а й на рівні Міністерства оборони та спеціально створених органів. Наголошено, що Стратегія кібербезпеки ЄС була прийнята в 2013 році. Її особливістю є те, що стратегією були охоплені різні аспекти кіберпростору, зокрема, внутрішній ринок, правосуддя, внутрішня та зовнішня політика. Разом зі Стратегією була розроблена та прийнята законодавча пропозиція про посилення безпеки інформаційних систем ЄС. Зроблено висновок, що важливою умовою для успішної діяльності Департаменту кіберполіції Національної поліції України є врахування специфіки різних видів діяльності органів влади щодо забезпечення кібербезпеки за кордоном, а також вибір оптимальних форм і методів та способів протидії кіберзлочинності, що базуються на міжнародних принципах та стандартах.

Ключові слова: *міжнародний досвід, протидія кіберзлочинності, органи поліції, США, Франція, країни Європейського Союзу.*

Bilobrova T. V. International experience in combating cybercrime by cyberpolice bodies

The article examines the successful international experience in combating cybercrime by police. It is established that the study of the activities of the police bodies of these states and their national legislation is very relevant and timely today in terms of improving the administrative and legal status of the Cyber Police Department of the National Police of Ukraine. It has been established that the proper level of functioning of police bodies carrying out measures to combat cybercrime depends on the proper level of their legal regulation, which in the United States is a strong enough basis for effective implementation of national cybersecurity policy. It is determined that in the United States, the FBI, together with other government agencies, has established a number of bureaus and working groups on combating cybercrime with different categories of citizens and in accordance with their social status. In our opinion, the experience in resolving the issue of ensuring children's cybersecurity in the Internet space and combating cyberbullying is of special value. It was emphasized that in order to ensure the cybersecurity of the state in France, an appropriate regulatory framework for the functioning of the bodies authorized to ensure the cybersecurity of the state has been created. At the same time, the protection of cyberspace and the fight against cybercrime are considered a priority for the national security of France and are carried out not only by the police (gendarmerie), but also at the level of the Ministry of Defense and specially created bodies. It is emphasized that the EU Cyber Security Strategy was adopted in 2013. Its peculiarity is that the strategy covered various aspects of cyberspace, in particular, the internal market, justice, domestic and foreign policy. Together with the Strategy, a legislative proposal on strengthening the security of EU information systems was developed and adopted. It is concluded that an important condition for the successful operation of the Cyber Police Department of the National Police of Ukraine is to take into account the specifics of various activities of the authorities to ensure cybersecurity abroad, as well as the choice of optimal forms and methods of combating cybercrime based on international principles and standards.

Key words: *international experience, fight against cybercrime, police bodies, USA, France, European Union countries.*

Актуальність теми дослідження. Сьогодні в умовах удосконалення діяльності органів державної влади особливого значення набуває дослідження позитивного зарубіжного досвіду діяльності органів державної влади, діяльність яких спрямована на забезпечення кібербезпеки держави та протидії кіберзлочинності. Одним із таких суб'єктів є органи та підрозділи поліції, що виступають суб'єктом забезпечення як внутрішнього складника безпеки держави, так і зовнішнього блоку національної безпеки держави. При цьому окрему увагу слід приділити тим державам, які першими стали на шлях побудови національного законодавства у сфері забезпечення кібербезпеки держави та протидії кіберзлочинності. Такими державами є країни Європейського Союзу та Сполучених Штатів Америки, а також країни пострадянського простору (Латвія, Литва. Естонія та деякі інші).

Таким чином, дослідження діяльності органів поліції зазначених держав та їх національного законодавства є сьогодні вельми актуальним та своєчасним в умовах удосконалення адміністративно-правового статусу Департаменту кіберполіції Національної поліції України.

Метою статті є дослідження позитивного міжнародного досвіду протидії кіберзлочинності органами поліції.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питання забезпечення кібербезпеки та протидії кіберзлочинності неодноразово ставали предметом наукових дискусій та досліджень. Так, зазначена проблематика знайшла своє відображення у працях таких вітчизняних вчених та науковців, як В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурка, В.Ю. Баскаков, В.В. Береза, К.І. Бєляков, О.В. Бойченко, В.М. Бутузов, В.В. Василевич, В.П. Горбулін, С.М. Гусаров, І.В. Діордіца, Є.В. Додін, О.Ю. Дрозд, М.Г. Каращук, Н.В. Коваленко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.Є. Користін, В.І. Куріло, А.М. Лобода, В.А. Ліпкан, Ю.Є. Максименко, В.В. Марков, Л.В. Могілевський, О.М. Музичук, О.А. Новицький, О.П. Орлюк, Ю. Салманова, Р.Ю. Сень, О.Ю. Синявська, Т.Л. Сироїд, В.С. Сідак, В.В. Сокуренко, В.О. Тімашов, В.В. Чернєй, В.В. Чумак, Д.В. Швець, О.В. Шепета та інші. Водночас наразі недостатньо уваги приділено діяльності спеціалізованих державних, в тому числі міжнародних, органів та організацій у сфері протидії кіберзлочинності як сучасного виду злочинності в Україні та за кордоном. У зв'язку з цим наразі активізуються питання щодо дослідження зарубіжного та міжнародного досвіду діяльності органів, уповноважених на вжиття заходів з протидії кіберзлочинності та забезпечення кібербезпеки держави.

Таким чином, необхідність удосконалення вітчизняного законодавства у сфері забезпечення кібербезпеки та протидії злочинності, недосконалість нормативно-правового регулювання функціонування Департаменту кіберполіції Національної поліції України, а також недостатня кількість наукових розробок у зазначеній сфері зумовлюють наукові дослідження успішного зарубіжного досвіду діяльності уповноважених державних та міжнародних органів у сфері забезпечення кібербезпеки держави та протидії кіберзлочинності.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні у багатьох зарубіжних країнах налагоджена система співробітництва, що зумовлюється необхідністю обміну досвідом на міжнародному рівні. Ці питання координуються кожною країною відповідно до розробленої та діючої стратегії кібербезпеки: Сполучені Штати Америки та більшість країн – учасниць Європейського Союзу у своїх стратегіях виносять питання боротьби з кіберзлочинністю на передові позиції [1, с. 55]. Відповідно, наразі слушним є дослідження досвіду тих держав, котрі першими запровадили політику забезпечення кібербезпеки держави та протидії злочинності.

Насамперед вбачаємо цілком слушним розпочати дослідження успішного (позитивного) зарубіжного досвіду діяльності органів поліції у сфері протидії кіберзлочинності такої потужної та однієї з провідних в Європейському Союзі держав, як Сполучені Штати Америки (далі – США). Оскільки саме вказана держава стала однією з перших, хто визначив на національному рівні та прийняв низку законів та нормативно-правових актів у сфері протидії кіберзлочинності та забезпечення кібербезпеки держави. Причинами такого оперативного затвердження концепцій та стратегій протидії інформаційним злочинам та кібератакам стали події 11 вересня 2001 року, коли було скоєно серію терактів членами терористичної організації «Аль-Каїда».

Першочергово зазначимо, що в США відсутнє єдине поліцейське управління, оскільки у кожному штаті діють свої закони та функціонують органи, діяльність яких може відрізнятися від функціонування аналогічних органів інших штатів. Так, Департамент кіберполіції Нью-Йорку, що створений у 1845 році, є одним із найбільших підрозділів муніципальної поліції США.

Структурно Департамент поліції штату Нью-Йорк складається із бюро та офісів, серед яких: Бюро патрульної служби, Бюро спеціальних операцій, Транзитне бюро, Бюро по боротьбі з тероризмом, Бюро по боротьбі зі злочинністю, Бюро детективів та інші.

Окрему увагу слід приділити функціонуванню Бюро по боротьбі з тероризмом [2], оскільки його діяльність спрямована на захист штату від внутрішніх та міжнародних (зовнішніх) загроз терористичного характеру, у тому числі кіберзагроз. На території штату діє так звана «Команда критичного реагування», що здійснює: прогноз можливих кіберзагроз та загроз тероризму; розробку новаторської та довгострокової політики та механізмів захисту від кібератак, інформаційних та комп'ютерних злочинів; готує до оперативного втручання служби первинного реагування та спеціальні підрозділи; нарощує потенціал розвідувальних спроможностей для виявлення та протидії кібератакам та терористичним загрозам. При цьому слід вказати, що діяльність Команди критичного реагування здійснюється відповідно до національного та федерального законодавства, а її функціонування координується федеральними, штатними та іншими правоохоронними органами з метою збору оперативної інформації щодо кібератак та загроз тероризму.

Команда критичного реагування Бюро по боротьбі з тероризмом є однією із перших груп оперативного реагування та захисту Департаменту поліції Нью-Йорка та штату від терористичних атак та кіберзагроз. Співробітники Команди критичного реагування, пройшовши відповідну спеціальну підготовку, мають навички володіння спеціальними видами зброї, в тому числі великої дальності, виявлення слідів вибухових речовин, радіологічного та ядерного опромінення, обізнані про біологічну та хімічну зброю та оснащені технікою для виявлення кібератак. Команда критичного реагування Бюро по боротьбі з тероризмом з метою постійної готовності до нових кіберзагроз та загроз тероризму проводить щоденні контртерористичні розгортання на критично важливих об'єктах інфраструктури по всьому штату Нью-Йорк.

Водночас належний рівень функціонування поліцейських органів, що здійснюють заходи боротьби з кіберзлочинністю, залежить від належного рівня їх нормативно-правового регулювання, що в США складає досить потужну базу для ефективної реалізації національної політики забезпечення кібербезпеки держави.

Так, на державному рівні в США прийняті такі важливі програмні документи, що створюють фундамент для боротьби з кіберзлочинністю: Міжнародна стратегія для кіберпростору «Процвітання, безпека, відкритість у мережевому світі» (2011); Кіберстратегія Міністерства оборони від квітня 2015 року; Міжвідомчий план дій з кібербезпеки систем управління (Cross-Sector Roadmap for Cybersecurity of Control Systems); План дій з посилення кібербезпеки найважливіших об'єктів інфраструктури (Roadmap for Improving Critical Infrastructure Cybersecurity, 2014); План дій з забезпечення кібербезпеки систем енергопостачання (Roadmap to Achieve Energy Delivery Systems Cybersecurity) [1, с. 55].

В США при ФБР функціонує проєкт «Безпечне дитинство», що реалізується спільно з Міністерством юстиції США. Зазначений проєкт – це загальнонаціональна ініціатива з боротьби зі зростаючою епідемією сексуальної експлуатації та наруги над дітьми в мережі Інтернет, запущена міністерством юстиції в травні 2006 року. На чолі з офісами адвокатів США і Секцією по експлуатації і непристойності дітей (CEOS), Кримінального відділу проєкту «Безпечне дитинство» збираються федеральні, штатні і місцеві ресурси для кращого пошуку, затримання і переслідування осіб, які експлуатують дітей через Інтернет, а також для виявлення і рятування жертв [3]. В рамках зазначеного проєкту створена робоча група з питань протидії кібербулінгу, що має назву stopbullying.gov та активно веде інтернет-блог з актуальних питань протидії кібербулінгу. Працівниками групи stopbullying.gov здійсню-

ються систематичні заходи в школах та інших освітніх закладах, щоб допомогти учням дізнатися про профілактику кібербулінгу.

Таким чином, у США при ФБР спільно з іншими державними органами створено ряд бюро та робочих груп з питань протидії кіберзлочинності з різними категоріями громадян та відповідно до їх соціального статусу. Особливу цінність, на наш погляд, складає досвід щодо врегулювання питання забезпечення кібербезпеки дітей у Інтернет-просторі та протидії кібербулінгу.

Поряд з США активну боротьбу з кіберзлочинністю проводять і в країнах Європейського Союзу (далі – ЄС). У ЄС створений необхідний нормативно-правовий фундамент з питань захисту кіберпростору [1, с. 56].

Стратегія кібербезпеки ЄС була прийнята в 2013 році. Її особливістю є те, що стратегією були охоплені різні аспекти кіберпростору, зокрема, внутрішній ринок, правосуддя, внутрішня та зовнішня політика. Разом із Стратегією була розроблена та прийнята законодавча пропозиція про посилення безпеки інформаційних систем ЄС [4, с. 152].

Пріоритетами міжнародної політики ЄС у кіберпросторі визначені:

– свобода та відкритість: стратегія визначає принципи користування основоположними правами людини та громадянина у кіберпросторі;

– застосування законодавства ЄС у кіберпросторі тією ж мірою, як і у фізичному світі. Відповідальність за безпеку кіберпростору лежить на усьому суспільстві: від звичайних громадян до цілих держав;

– розвиток потенціалу кібербезпеки через співробітництво з міжнародними партнерами та організаціями, приватним сектором та громадянським суспільством [5].

У 2015 році Франція прийняла Національну стратегію інформаційної безпеки. Вона спрямована на супровід переходу французького суспільства до цифрових технологій і на рішення нових завдань, пов'язаних зі зміною використання цифрових технологій і викликаними цим погрозами. У ній виділено п'ять напрямів роботи:

– забезпечення державного суверенітету;

– ефективне реагування на зловмисні дії в комп'ютерних системах і мережах;

– інформування широкої громадськості;

– перетворення інформаційної безпеки на конкурентну перевагу французьких підприємств;

– підвищення впливу Франції на міжнародній арені.

Цю стратегію доповнили:

1) Міжнародна стратегія Франції в сфері інформаційних технологій була представлена міністром Європи і закордонних справ у грудні 2017 року. У ній узагальнені всі стратегічні цілі, які Франція підтримує в сфері інформаційних технологій, зокрема у трьох основних: управління, економіка і безпека;

2) Стратегічний огляд з питань кіберзахисту, що складений генеральним секретарем з питань оборони і національної безпеки за дорученням прем'єр-міністра, був представлений у лютому 2018 року. У ньому визначається доктрина управління кіберкризами. Огляд також роз'яснює цілі національної стратегії в області кіберзахисту, підтверджує ефективність французької моделі і покладає основну відповідальність у цій галузі на державу [7, с. 316].

Таким чином, з метою забезпечення кібербезпеки держави у Франції створено належну нормативно-правову базу функціонування уповноважених на забезпечення кібербезпеки держави органів. При цьому захист кібернетичного простору та протидія кіберзлочинності вважаються пріоритетом для забезпечення національної безпеки Франції та здійснюються не лише органами поліції (жандармерії), але й також на рівні Міністерства оборони та спеціально створених органів.

З метою посилення кібербезпеки країн Європейського союзу Єврокомісія запропонувала в вересні 2017 року пакет заходів, що включає створення Агентства кібербезпеки ЄС і введення сертифікатів для цифрової продукції і послуг, що випускаються в ЄС. Сьогодні зазначене агентство успішно функціонує на території країн – членів ЄС.

Агентство ЄС з кібербезпеки відповідно до Стратегії ЄС керується у своїй діяльності також прийнятою Директивою ЄС з інформаційної безпеки [7]. У межах зазначеної Директиви ЄС створено групу реагування на кіберінциденти як групу стратегічної співпраці, в якій держави – члени ЄС співпрацюють, обмінюються інформацією і домовляються про те, як послідовно виконувати директиву по всьому ЄС. Група реагування на кіберінциденти також дає стратегічне керівництво основної мережі CSIRT ЄС. Членами групи реагування на кіберінциденти є представники відповідних національних міністерств і національних агентств з кібербезпеки.

Таким чином, підсумовуючи, зазначимо, що важливою умовою для успішної діяльності Департаменту кіберполіції Національної поліції України є врахування специфіки різних видів діяльності органів влади щодо забезпечення кібербезпеки за кордоном, а також вибір оптимальних форм і методів та способів протидії кіберзлочинності, що базуються на міжнародних принципах та стандартах.

Висновки. Дослідження успішного зарубіжного досвіду нормативно-правового забезпечення та особливостей діяльності органів поліції щодо протидії кіберзлочинності та забезпечення кібербезпеки держави свідчить про те, що наразі в Україні доцільно переглянути наявні законодавчі положення у сфері забезпечення кібербезпеки держави з урахуванням реальних та потенційних кіберзагроз національній безпеці України. Зокрема, зважаючи на необхідність оптимізації загальнодержавної системи протидії кіберзлочинності, доцільно звернути увагу на те, що одним із пріоритетних напрямів державної політики у зазначеній сфері є реалізація в законодавстві запобіжних важелів, спрямованих на виявлення та усунення причин і умов, що породжують кіберзлочинність, викриття ознак злочинних проявів у віртуальному просторі, недопущення їх перетворення на реальні дії. Зважаючи на важливість вказаного виду діяльності для протидії кіберзлочинності, його правове регулювання потребує оптимізації.

Список використаних джерел:

1. Петровський О.М., Лівчук С.Ю. Проблеми боротьби з кіберзлочинністю: міжнародний досвід та українські реалії. Молодий вчений. № 12.1 (76.1). 2019. С. 55–59.
2. Бюро по боротьбі з тероризмом : сайт. URL: https://www1.nyc.gov/site/nypd/bureaus/investigative/counterterrorism.page (дата звернення: 20.05.2020).
3. Проект безопасное детство // Министерство юстиции США : сайт. URL: https://www.justice.gov/psc (дата звернення: 20.05.2020).
4. Чумак В.В. Зарубіжний досвід протидії торгівлі людьми (на прикладі країн Балтії) / Протидія незаконній міграції та торгівлі людьми : матеріали міжнар. наук.-практ. симпозіуму (Івано-Франківськ, 11–12 берез. 2016 р.) / Івано-Франківськ : Івано-Франків. ун-т права ім. Короля Данила Галицького, 2016. С. 151–153.
5. EU International Cyberspace Policy : сайт. URL: http://www.eeas.europa.eu/policies/eu-cyber-security/index_en.htm (дата звернення: 20.05.2020).
6. Бутузов В.М. Сучасні загрози: комп'ютерний тероризм. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). Київ : МНДЦ, 2007. № 17. С. 316–325.
7. Директива (ЕС) 2016/1148 Европейского парламента и Совета от 6 июля 2016 года о мерах по обеспечению высокого общего уровня безопасности сетевых и информационных систем в рамках Союза. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2016/1148/oj (дата звернення: 20.05.2020).

GRECHANA S. I.,
Judge
(Central District Court of Nikolaev)

UDC 342.951:347.793
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.19

FEATURES OF THE FORMATION AND DEVELOPMENT OF ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

The article is devoted to the study of the features of the development of administrative justice – a system of special bodies (courts) for monitoring compliance with the law in the field of public administration, namely, a special procedural procedure for resolving administrative-legal disputes between citizens, public organizations or institutions, on the one hand, and government bodies, their officials, on the other hand, belong to pre-revolutionary times [1].

Studies of the institute of administrative legal proceedings in Ukraine at different historical stages of social development (from the existence of Kievan Rus to Ukraine's independence is relevant, since the stages of formation and development of administrative courts are inextricably linked with the stages of development of the Ukrainian state as a whole. Such periodization makes it possible to accurately trace reform of administrative courts and their modernization. It is determined that the formation and development of administrators court proceedings are inextricably linked with the stages of development of the Ukrainian state as a whole – starting with separate rules in customary law during the time of Kievan Rus, due to the emergence of administrative courts in the Austro-Hungarian and Russian empires, the formation and strengthening of Ukrainian statehood, the UPR, revolutions, etc..d. Administrative law was part of flax law, regulated relations between seniors and vassals, and had a private legal basis [2].

The emergence of the administrative court system itself is associated with the formation and development of administrative proceedings in the Austro-Hungarian and Russian empires, since for a long time the Ukrainian lands were under their authority. It was in those days that the question was raised of the administration of justice by professional judges who are in the service of the state [3].

Key words: *justice, administrative legal proceedings, administrative-legal disputes, government bodies, legality, justice.*

Гречана С. І. Особливості становлення і розвитку адміністративного судочинства

Стаття присвячена дослідженню особливостей розвитку адміністративної юстиції – системи спеціальних органів (судів) із контролю за дотриманням законності у сфері державного управління, а саме: особливого процесуального порядку вирішення адміністративно-правових спорів між громадянами, громадськими організаціями чи установами, з одного боку, і органами державного управління, їхніми посадовими особами, з іншого боку [1].

Дослідження інституту адміністративного судочинства в Україні на різних історичних етапах суспільного розвитку (від існування Київської Русі до здобуття Україною незалежності) є актуальним, оскільки етапи становлення і розвитку адміністративних судів нерозривно пов'язується з етапами розвитку української держави в цілому. Така періодизація надає змогу безпомилково

прослідкувати за реформуванням адміністративних судів та становленням їх у сучасному вигляді. Визначено, що становлення та розвиток адміністративного судочинства нерозривно пов'язанні з етапами розвитку української держави в цілому – починаючи з окремих норм у звичаєвому праві d часи Київської Русі, через виникнення адміністративних судів в Австро-Угорській і Російській імперіях, період становлення і укріплення української державності, УНР, революцій і т.д. Адміністративне право було частиною ленного права, яке врегульовувало відносини між сеньйорами і васалами і мало приватноправову основу [2].

Виникнення самої системи адміністративних судів пов'язують із становленням і розвитком адміністративного судочинства в Австро-Угорській і Російській імперіях, оскільки тривалий час українські землі перебували під їх владою. Саме в ті часи ставилося питання про здійснення правосуддя професійними суддями, які перебувають на службі в державі [3].

Ключові слова: *правосуддя, адміністративне судочинство, адміністративно-правові спори, органи державного управління, законність, юстиція.*

Introduction. Another Ukrainian Hetman Pylyp Orlyk, in his "Pacts and Constitution of laws and liberties Zaporizhia army" (1710) laid the idea of natural law and the contractual origin of state, according to which the people of Ukraine enters into a contract with a Hetman transferring him a part of their rights and liberties for the sake of securing internal consent and external safety of the state. The document formulated principles of division of representative and Executive power and independence of the court, which must obey only the law. Later the ideas of justice, liberty, equality and fraternity were mentioned in the documents of the Cyrillo-Methodian society (1845–1847). Steps to a harmonious society made great Ukrainians Mykhailo Drahomanov and Mykhailo Hrushevsky [3].

Statement of the problem. The purpose of this article is to study the historical aspects of the development of administrative procedure.

The results of the study. The development of the Institute of administrative justice has gained pre-revolutionary Russia, which had such characteristics as:

1. The imperfection of construction of the system of its bodies, which was manifested in the lack of a clear division of competences between them which, in turn, led to violations instance cases.

2. The lack of inherent proceedings of the principles of transparency, competitiveness in the activities of these bodies, as well as the underdevelopment of promoting forms of their activity that essentially turned these bodies of bodies of administrative justice in the bodies of administrative arbitrariness.

3. Participation in the proceedings of representatives of the active administration, i.e., ignoring the principle that you cannot be a judge in his own case, and also the unsatisfactory solution of the personnel question of the composition of these bodies from the point of view of professional competence and educational level [4].

The principle "not one to judge without the court" adhered to by the leaders of the Soviet government, after the victory of the October revolution, which made an attempt to form a national judicial system in 1918–1921. In the Constitution of the UNR 1918 was declared overall progressive principles of organization and activities of the national judiciary. The report on the activities of the Poltava Military Revolutionary Committee and its departments in 1919. stated the following: "currently the most urgent task of the legal Department is the establishment of the judicial system across the province" [10]. In Soviet times, the further development of the right of appeal in court of actions of officials zakrylas in the USSR Constitution 1977 and the Constitution of Ukrainian SSR 1978. Special act, which guaranteed this right was the Law of the USSR "On the procedure for appealing to a court unlawful actions of officials violating the rights of citizens". To realize these principles did not allow that in the 20-ies of XX century. in Ukraine, began to form the system of the Soviet judicial system, which functioned until the demise of the Soviet Union in 1991 [5].

Indeed it was not judicial proceedings. However, since Soviet times, nothing substantial in this respect has not changed. Occurred only the replacement of some officials in other administrative and party bodies, and in certain cases, and public organizations. Moreover, there have been arguments in favor of consideration of administrative cases by the administrative authorities: 1) matters of administrative law must be in the conduct of most administrative authorities; 2) justice (the court) has no right to interfere in the Affairs of the administration; 3) judges of common courts is not prepared for the consideration and resolution of specific disputes within the scope of public law [6].

There were other approaches, but the question was raised about the creation of special courts to review administrative cases in the sphere of public law relations. In the end, during the Soviet period was introduced:

1) bringing to administrative responsibility is exercised by the administrative bodies;

2) consideration of citizens complaints – also by administrative bodies (in some cases, public organizations);

3) challenge of illegal actions of the authorities are also in the higher administrative authorities;

4) abolition of illegal acts of a higher order [3].

Public-legal disputes was considered by the rules of civil procedure. However, the introduction of administrative justice has only been formally, in practice the powers of the judges in the consideration of public law disputes was very limited. The system of administrative courts due to the presence of such factors as insufficient level of activity of bodies of state power, which adversely affects the rights and freedoms of citizens.

Considering the case in the procedure established by the Civil procedural code of Ukraine 1963., were not allowed the cancellation of illegal administrative acts was only possible, or to break the power of the administrative authority which has issued a disputed act, to repeal it or amend it or to appeal to a higher administrative authority with the requirement about cancellation of illegal act. It's caused some delays and provided no real face protection.

The judicial system of the USSR was guided by the Regulation "On the judicial system of the USSR on the territory of the Republic", approved by the Ukrainian Central Executive Committee, which introduced a unified judicial system headed by the Supreme Court of the Ukrainian SSR [7].

The USSR Constitution of 1977. reinforcing that actions of officials, committed in violation of the law, abuse of authority and violating the rights of citizens, may be in accordance with the law challenged in court. Citizens of the USSR have the right to compensation for damage caused by unlawful actions of state and public organizations, and also officials at execution of official duties. Similar provisions are enshrined in article 56 of the Constitution of Ukrainian SSR 1978.

In the Soviet constitutions, the principle of separation of powers has not found its proper continuation. They fixed the judicial system, but said nothing about the judiciary as a separate branch of government [8].

Of course, in independent Ukraine without change, there can be a court on the model of the Soviet time. The act of independence of Ukraine adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine 24.08.1991 and approved by all-Ukrainian referendum, led to the carrying out of various reforms in the state. That is for the period 1992–1993 have the holding of the first democratic judicial reform, during which were adopted important laws of Ukraine on the judicial system, the Charter of judges, etc. But to fully implement this reform did not allow the lack of adequate constitutional provisions on justice.

The first step towards creating a system of administrative justice of Ukraine was the adoption in 1992 of the Concept of judicial reform. Since 1996, the working group headed by First Deputy Chairman of the Supreme Court of Ukraine. Stefanyka, began preparation of a draft Administrative procedure code. Scientific substantiation of this important document, provided such outstanding Ukrainian scientists and experts in their field as V.B. Averyanov, V.I. Andreytsov, Y.P. Bytyak, R.A. Kalyuzhny, V.K. Kolpakov, V.V. Kopeychykov, V.G. Perepelyuk and others. His research, through review of historical development the nature of administrative proceedings, the experts have created theoretical basis of the Institute of administrative justice in Ukraine as a new branch of the law [6].

The idea of creating administrative courts in independent Ukraine, was published in 1992, the Concept of judicial reform, approved by the resolution of the Supreme Council of Ukraine "On the concept of judicial reform in Ukraine as of April 28, 1992 № 2296-XII with subsequent development of the Constitution of Ukraine. In particular, article 124 of the Constitution of Ukraine stipulates that the jurisdiction of courts covers all legal relations arising in the state and in article 125 of the Constitution provides for the establishment of specialized courts" [9].

However, the implementation of the Basic Law was an obstacle outdated legislation on the judicial system in Ukraine. The proclamation of the judicial reform in Ukraine and securing its priorities in the Law of Ukraine "On judicial system of Ukraine" of 07.02.2002, has created objective preconditions for increase of efficiency of functioning of courts of General jurisdiction. The necessity of its existence and ability to fairly resolve legal conflicts in society, and the state courts of General jurisdiction have argued repeatedly [10].

The development of administrative justice in Ukraine was provided gradually Concepts judicial reform: beginning with the specialization of judges and the establishment of specialized judicial boards and ending with the creation of the vertical of administrative courts [11].

After fixing the Constitution of Ukraine of 1996, the universal rules to appeal in court the decisions, actions or omission of bodies of state power, bodies of local self-government, their officials and officers and jurisdiction of courts to all legal relations arising in the state, the creation of the vertical of administrative courts became apparent. But first create a system of administrative courts took almost ten years [12].

The establishment of a system of administrative courts with the purpose of full judicial protection of the rights and freedoms of citizens in the sphere of public-legal relations is provided by the Concept of administrative reform in Ukraine approved by the President of Ukraine in 1998 [13].

At the legislative level for the first time this has been determined by the Law of Ukraine "On judicial system of Ukraine" from 2002 with changes. The law not only identified the place of administrative courts in the system of courts of General jurisdiction, but set a three-year period to create them. As a consequence, in part 2 of article 1 of this Law States that judicial power is realized through the implementation of justice in the form of civil, commercial, administrative, criminal, and constitutional proceedings [14].

Pursuant to the provisions of the Act of October 1, 2002, the President of Ukraine signed the Decree "On establishment of the Supreme administrative court of Ukraine".

The activities of the administrative courts is not aimed at punishing the wrongful conduct of the citizen, but rather the priorities of administrative justice lie in the protection of human rights, the restoration of the legitimate state. The main purpose of administrative justice is the restoration of violated rights. Such recovery can be done one way – the cancellation of illegal administrative act.

The important rule laid down in the Constitution all the rights and freedoms of man and citizen are protected by the courts, i.e. the jurisdiction of courts covers all legal relations arising in the state. A court decision citizens and other interested legal entities may defend their constitutional rights. In the case where the decision of domestic courts not satisfy the plaintiffs, they can appeal to the European judicial institutions. This rule is also derived from the Constitution of Ukraine [15].

Reforms and measures to improve justice and increase the status of judges are aimed at the implementation of constitutional norms, which should help to overcome many negative phenomena inherent in this system, in particular, the alienation between the individual and state and legal structures of different levels and levels. Reorganization of the justice system and its bodies can create preconditions for overcoming this alienation, turn the court into a real guarantor of individual freedom [16].

Our state has been trying for a long time to form a system of public administration that will be close to human needs, and the priority of its activities will be to serve the people, national interests [17].

Today art. 162 CAS of Ukraine empowers the court in deciding an administrative lawsuit to adopt a decision to declare illegal the decision of the subject of power or its individual provisions, actions or omissions and to cancel or invalidate the decision as a whole or its individual provisions [18].

For the first time, the principle of the rule of law was enshrined in the legislation on administrative proceedings. The constitutional principle is realized, according to which a person and his rights are the highest social value, a citizen becomes not just a subject of the state, but a person endowed with his own rights, the realization of which seems quite real.

The course set by the Constitution of Ukraine for the development of a democratic, social, legal society requires new approaches to addressing the issues of improving the efficiency of the judiciary [6].

Proceedings by the administrative courts testifies to their effectiveness in the period of formation legal democratic state and economic reforms. Hope for protection from the illegal actions of the officials, since their inception, millions of citizens have to accept this protection, in spite of the resistance of officials of public authorities. However, in practice there is a change in the organization of work of public authorities, which are increasingly trying to provide the declared constitutional principles of the rights and freedoms of the individual, but the difficulties in the work of state bodies arise through legislation which is not fully adapted to modern realities, because it is taken long before the adoption of the Constitution of Ukraine. Disputes arise and on the basis of legislation adopted in compliance with the requirements of the Constitution of Ukraine, but not perfect.

There are a number of unresolved issues in the activities of administrative courts is the result of the economic situation in the country, the lack of norms that would regulate the administrative procedure in the Executive branch and, as you know, political bias [19].

Conclusion. The search for the optimal model of functioning of the judiciary and administration of justice has always been the main and quite challenging task of the state. In part to capitalize on other countries experience in the functioning of administrative courts in our country should introduce European standards in the judicial system reconciled and balanced. In most developed countries, such as, say, Germany, France or England other than the Ukraine's historical, social, political, legal and economic factors. And grafting on Ukrainian soil without taking into account national peculiarities of their model proceedings, there can be no assurance that we will receive the expected positive results.

References:

1. Авер'янов В.Б. Адміністративне право України: академічний курс : підручник: у 2 т. Т. 1. Загальна частина : Юрид. думка. 2004. 584 с.

2. Кобилянський К.М. Становлення адміністративних судів на землях сучасної України в період з 1917 по 1920 рік. *Наше право*. 2009. № 1. Ч. 1. С. 27–31.

3. Курко М.Н. Розвиток судової системи на території України – історичний аспект (XVIII–XIX століття). *Часопис Київськ. ун-ту права*. 2010. № 2. С. 35–38.

4. Бандурка А.М. Административный процесс : учебник. Литера ЛТД. 2002. 288 с.

5. Шаповал К.В. Історичний досвід становлення та розвитку судових установ, покликаних вирішувати земельні спори в Україні. *Часопис Акад. адвокатури України.* 2011. № 11. С. 97–107.

6. Міщенко О.Є. Правове регулювання здійснення адміністративного судочинства в умовах реформ та економічних перетворень : автореф… канд. юрид. наук : 12.00.07. Адміністративне право і процес; фінансове право;інформаційне право». Київ, 2011. 19 с.

7. Чаку Є.В. Становлення і розвиток адміністративного судочинства в Україні (від існування Київської Русі до здобуття незалежності). *Форум права* (Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ). 2011. № 4. С. 801–806.

8. Конституція Союзу Радянських Соціалістичних Республік від 1977 р. URL : http://zakon.rada.gov.ua.

9. Димитров Ю. Адміністративна юстиція – атрибут демократичної правової держави. *Право України*. 1996. № 4. С. 7–14.

10. Кузьменко О.В. Адміністративна юстиція в Україні. *Атіка.* 2007. 156 с.

11. Коломоєць Т.О. Адміністративне судочинство. *Істина.* 2009. 344 с.

12. Авер'янов В.Б. Адміністративне право України : підручник. ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2007. 592 с.
13. Ківалов С.В. Адміністративне процесуальне (судове) право України. *Юридична література*. 2007. 312 с.
14. Указ Президента «Про утворення Вищого адміністративного суду України». URL : https://www.president.gov.ua/documents/9412008-8090.
15. Конституція України: за станом на 1 травня 2020 р. URL : http//www.rada.gov.ua.
16. Педько Ю.С. Становлення адміністративної юстиції в Україні : монографія. Київ. 2003. 208 с.
17. Селіванов А.О. Адміністративне судочинство – новий інститут реалізації судової влади. Проблеми судово-правової реформи: URL : http://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/0/1F84B04D473311CEC32570BD00232346?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=1F84B04D473311CEC32570BD00232346&Count=500&.
18. Закон України «Кодекс адміністративного судочинства України». URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15.
19. Копиленко О.П. Розвиток адміністративного судочинства (юстиції) в Україні. URL : http://westudents.com.ua/knigi/451-pravoznavstvo-kopilenko-op.html.

DZHEMLIKHANOV T. H.,
Security Specialist
(Technotorg LLC)

UDC 342.924
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.20

APPLICATION OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATIONS FOR CUSTOMS CLEARANCE ON CERTAIN TYPES OF SEA TRANSPORT

The article is devoted to the study of the features of customs clearance in respect of certain types of sea transport. It has been established that the application of administrative and legal regulations in the implementation of customs clearance on sea transport, which belongs to a special type. The basic customs procedures for warships and naval vessels are determined. The specifics of such courts are characterized and reflected as representatives of state power. Highlighted the priority of customs measures in relation to such ships. Highlighted are the customs formalities in relation to coastal vessels and the goods by which they are transported. Ships engaged in coastal navigation are under customs control during the whole time of coasting. Customs formalities for a coastal vessel flying the State Flag of Ukraine end after it has completed coastal transportation and in the absence of goods and vehicles under customs control. It has been determined that shipment of a coastal vessel simultaneously with Ukrainian goods and foreign goods is permitted upon reliable identification, and if it is not possible to secure it, Ukrainian goods are placed on board the vessel separately from foreign goods. In addition, foreign goods are under customs control during the whole time of cabotage. Therefore, customs control is a multifaceted and diverse activity. For the implementation of customs control, customs control zones are created. At checkpoints across the state border of Ukraine, customs control zones are established by customs as agreed with the Border Troops. At points on the customs border of Ukraine, are the borders of special customs zones, customs independently determines the territory of customs control zones.

Since the implementation of customs control during the passage through the state border of Ukraine of goods, vehicles and other items is accompanied by the implementation of control and other measures by various state bodies (except customs), a number of regulations have been developed to coordinate the conduct of these activities. The Customs Code of Ukraine establishes that customs control is carried out in certain forms prescribed by law. So, it is carried out by checking the necessary documents, customs inspection (inspection of vehicles, goods and other items, personal inspection), re-examination, registration of items that move across the customs border of Ukraine, as well as in other forms that do not contradict the laws of Ukraine. That is, for each type of sea transport has its own specifics.

Key words: *Customs Code of Ukraine, maritime transport, customs formalities, coastal vessels, warships, customs procedures.*

Джемліханов Т. Х. Застосування адміністративно-правового регламенту митного оформлення на певних видах морського транспорту

Стаття присвячена дослідженню особливостей здійснення митного оформлення щодо певних видів морського транспорту. Встановлено застосування адміністративно-правового регламенту під час здійснення митного оформлення на морському транспорті, який належить до особливого типу. Визначено основні митні процедури стосовно військових кораблів і суден військово-морських сил. Охарактеризовано специфіку таких суден і відображено їх як представників державної влади. Висвітлено першочерговість митних заходів щодо таких суден. Виокремлено митні формальності відносно суден каботажного плавання та товарів, що ними перевозяться. Судна, що здійснюють каботажне плавання, перебувають під митним контролем протягом усього часу каботажу. Митні формальності відносно судна каботажного плавання, що плаває під Державним прапором України, закінчуються після завершення ним каботажного перевезення та за відсутності на ньому товарів і транспортних засобів, що перебувають під митним контролем. Визначено, що дозволяється перевезення на судні каботажного плавання водночас із українськими товарами й іноземних товарів за умови їх надійної ідентифікації, а в разі неможливості її забезпечення українські товари розміщуються на борту судна окремо від іноземних товарів. Крім того, іноземні товари перебувають під митним контролем протягом усього часу каботажу. Тому митний контроль являє собою багатопланову й різноманітну діяльність. Для здійснення митного контролю створюються зони митного контролю. У пунктах пропуску через державний кордон України зони митного контролю встановлюють митниці за згодою із Прикордонними військами. У пунктах на митному кордоні України, що є межами спеціальних митних зон, митниця самостійно визначає території зон митного контролю.

Оскільки проведення митного контролю під час пропуску через державний кордон України товарів, транспортних засобів та інших предметів супроводжується здійсненням контролю та інших заходів із боку різних державних органів (окрім митних), розроблено низку нормативних актів щодо координації проведення цих заходів. Митний кодекс України встановлює, що митний контроль здійснюється в певних передбачених законом формах. Так, він проводиться шляхом перевірки необхідних документів, митного огляду (огляду транспортних засобів, товарів та інших предметів, особистого огляду), переогляду, обліку предметів, які переміщуються через митний кордон України, а також в інших формах, що не суперечать законам України. Тобто для кожного виду морський транспорт має свою специфіку.

Ключові слова: *Митний кодекс України, морський транспорт, митні формальності, судна каботажного плавання, військові кораблі, митні процедури.*

Introduction. Maritime transport is an element of the entire transport infrastructure, which carries out certain activities of both commercial and national importance. Customs clearance on maritime transport has its own specifics depending on the type and activity. Each type of maritime transport has features in the implementation of customs procedures. Many scientists have studied the specifics of customs procedures in maritime transport, among which we can note Professor Dodin E.V, who devoted many textbooks to this topic, Trofimov S.A, Pashkovskaya L.I, Zotenko O.O and many others. However, scientists have not fully conducted research on the types of maritime transport and customs formalities for them. Therefore, it is important to conduct research on certain types of maritime transport.

Setting objectives. The purpose of the article is to study the application of administrative and legal regulations for customs clearance on certain types of maritime transport.

Results of the research. One of the types of vessels are warships and vessels providing naval forces, they need special attention to the procedure of customs procedures, as these vessels are the actual representatives of the authorities of the states and require certain preferences. As established: these vessels undergo customs procedures as a matter of priority.

The procedure for passing customs procedures by warships and ships providing naval forces crossing the customs border of Ukraine is additionally regulated by certain regulations of a special nature, such as:

1) Law of Ukraine of February 22, 2000 "On the procedure for admission and conditions of stay of units of the armed forces of other states on the territory of Ukraine";

2) Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of January 18, 2003 № 63 "On approval of the Procedure for customs clearance of military equipment and military vehicles crossing the customs border of Ukraine" [1].

Admission of warships of other states to the territory of Ukraine is carried out on the basis of international agreements of Ukraine in the manner and under the conditions specified by the legislation of Ukraine. Warships of others States can be admitted to the territory of Ukraine exclusively with this objective:

1) participation in joint projects with units of the Armed Forces of Ukraine and other educated in accordance with the laws of Ukraine military formations military exercises and other measures to improve the combat training of troops, exchange of experiences in the framework of agreements (treaties) on international military cooperation, including for the training of joint military units created in the framework of military cooperation under the international treaties of Ukraine;

2) transit of ships through the territory of Ukraine. At the same time moving these units through the waters of Ukraine can not exceed 10 days, unless otherwise stipulated by an international Treaty of Ukraine;

3) granting to Ukraine, at its request, military assistance in the prevention of armed aggression by a third (third) countries;

4) granting to Ukraine, at its request, assistance in liquidation of consequences of emergency situations caused by natural and man-made disasters;

5) maintenance of military units temporarily located on the territory of Ukraine under its international treaties [2].

For the Commission of acts related to customs clearance of such vehicles, the relevant Central body of Executive power authorized person acting under a power of attorney issued by that body.

If the party receiving the warships of other States is not the Ministry of defense of Ukraine and other Central Executive authorities, customs clearance of these ships is carried out by the customs authority with the participation of the authorized person of the party that accepts them, and the authorized person of the Ministry of defense. The presence of the authorized person of the Ministry of defense is required to confirm the accuracy of information entered in the customs Declaration the authorised person of the receiving party warships, by presenting to the customs body carrying out customs registration, written confirmation [3].

In the case of movement through customs border of Ukraine the military ships of Ukraine or foreign States authorised person not later than three days prior to their customs clearance takes

the appropriate customs authority with a written statement regarding place, time, purpose of movement of these ships and take on responsibility for implementation of their customs clearance in accordance with the law.

Customs procedures in respect of warships are subject to a issued by the State export control in the appropriate order, resolution or conclusion, as well as other required for customs clearance documents. For this purpose the customs authority is submitted by an authorised person of the cargo customs Declaration filled in compliance with the requirements [4].

With the exception of such a system of customs procedures is personal belongings members of the military command (the Essentials associated primarily with the life of members of military teams, which are their property and are intended solely for personal use, but cannot be alienated or transferred to other members of the military commands), are subject to customs registration in a General manner [5].

List of military equipment that moved across the state border of Ukraine in the framework of international treaties, providing the relevant mechanisms of state control over the movement of goods, consistent with the State service of export control of Ukraine, approved by the head (or his Deputy) of the Central body of Executive power (Ministry of defense of Ukraine or other Central body of Executive power, the management of which belongs to the military equipment or which is a party adopts military equipment [1].

In order to carry out customs procedures in respect of warships, the authorized person shall submit to the customs authority in whose area the customs clearance of these ships is carried out, a power of attorney from the relevant central executive body and a list of such ships, as well as other documents required for customs control. State Export Control of Ukraine, which may be submitted to the customs authority on the day when this military equipment crosses the state border of Ukraine).

All procedures for customs clearance of warships crossing the customs border of our country are determined by the State Customs Service of Ukraine in agreement with the State Export Control of Ukraine [2]. The procedure for entering the territory of Ukraine and leaving its borders of warships of other states, as well as the implementation of appropriate customs procedures in respect of them, is as follows:

– persons of military and civilian personnel of such ships when crossing the state border of Ukraine must have valid national passports or documents that replace them, as well as official identity cards with a photo, if the entry is on the general list. The unit commander can also confirm his identity with a valid national passport or a document that replaces him [3];

1) soldiers when crossing the state border should be dressed in a military uniform with the established identification marks;

2) person military and civilian personnel of the military ships of other countries, their personal belongings and weapons at the time of crossing the state border of Ukraine are subject to border and customs control. In the case of a crossing referred to ships of the state border of our country for granting to Ukraine, at its request, assistance in liquidation of consequences of emergencies they are subject to border and customs control under a simplified procedure, determined by the Cabinet of Ministers of Ukraine. Foreign military ships, combat and military transport aircraft, and military equipment arriving in Ukraine or retire abroad, customs inspection are not subject. Innocent passage through the territorial sea of Ukraine of foreign military ships and their entry into the internal waters and ports of Ukraine are carried out in accordance with Ukrainian legislation [2];

3) person military and civilian personnel of the military ships required to comply with the requirements of the established sanitary norms and rules, when entering the territory of our state fill the official certificates of the condition. Latest confirm that among the personnel of these ships no infectious patients;

4) exit from Ukraine warships is carried out in the same order [1].

Thus, customs clearance of warships and support vessels of the naval forces of foreign States is carried out by the customs authority exclusively with the participation of representa-

tives of the Central body of Executive power on defense issues, with clear rules as established by the Customs code of Ukraine and other legislative acts as a matter of priority [5].

Unlike the warships vessels of coasting swimming, under customs control during the entire time of cabotage. Customs formalities in respect of the vessel coastal shipping, which was sailing under the State flag of Ukraine will end after completion of cabotage, and in the absence of goods and vehicles under customs control. According to article 97 of "Cabotage" of the Customs code of Ukraine: cabotage is the transport of Ukrainian and foreign goods by loading them on sea (river) vessel at one point in the customs territory of Ukraine and transportation to another territory of Ukraine, which will be their discharge. In such circumstances, goods imported into the customs territory of Ukraine of sea (river) vessel, allowed to cabotage between the customs territories or within the zone of activities of one customs office after their overload to another sea (river) vessel, which sails under the flag of Ukraine, or in the case of obtaining the permission of the Central Executive body which provides forming and implements the state policy in the field of transport, on a foreign ship [6]. Article 131 "Cabotage" of the merchant shipping Code of Ukraine specified that transportation between ports of Ukraine is carried out by vessels that sail under the State flag of Ukraine, as well as vessels that sail under a foreign flag subject to obtaining the permission of the Central Executive authority that ensures the formation of state policy in the sphere of transport [7]. In the International Convention on the simplification and harmonization of customs procedures, cabotage transport of goods is a type of customs regime under which goods in free circulation and the goods that were imported and not declared if they are to be transported to other sea (river) vessel than that in which they arrived in the customs territory are loaded on sea (river) vessel at one point in the customs territory and are transported to another point in the same customs territory where they are unloading [8].

Customs formalities for coasters and goods carried by them are carried out in accordance with Art. Art. 97-100 of the Criminal Code of Ukraine and the order of the Ministry of Finance of Ukraine dated 10.03.2015 № 308. In the order of the Ministry of Finance of Ukraine dated 10.03.2015 № 308 the publisher uses the term "coasting vessel", but its content is not disclosed. The Criminal Code of Ukraine of 2002 contained a definition of the term "coasting vessel". According to this document, this is a vessel that, without calling at the ports of other countries, carries out cabotage between the ports of Ukraine [3]. The main component is the requirement not to enter the ports of other states. National law allows for the possibility of calling at foreign ports or mooring in foreign vessels for any reason. However, in this case, customs formalities for such a coasting vessel are carried out on a general basis (paragraph 6 of Chapter 1, Section IV of the Procedure for customs formalities on sea and river transport) [9]. At the same time, it is allowed to transport on a coaster ship at the same time with Ukrainian goods and foreign goods, provided they are reliably identified, and in case of impossibility to provide it, Ukrainian goods are placed on board separately from foreign goods. In addition, foreign goods are under customs control throughout the cabotage period [10].

The customs formality carried out first during cabotage is the documentation of the ship for departure, which begins with the submission to customs by the ship's captain or maritime agent of the following documents: – two copies of the General (common) Declaration, which shall contain the following information: list of goods destined for cabotage, information about the vessel that will carry out such transportation, as well as the name of the Ukrainian ports (ports), where should be carried out unloading of goods. The General Declaration shall be signed by the captain of the vessel coastal shipping and sealed by a print ship print. It should be noted that this document is the basis for the implementation of one short-sea shipping of these goods. But if a ship regularly carries out cabotage transport of identical goods between the same points, this document, which is the General Declaration shall be the basis for transportation for a certain carrier and coherent body of income and fees of term:

– only for foreign vessels – issue a Declaration on the ship in the corresponding customs regime (temporary import of the vessel);

– obligations of the captain of the ship in any form that this flight does not provide for entry into the ports of other States and berthing to the vessels of foreign navigation. Musts be certified by the signature of the captain of the vessel coastal shipping and sealed by a print ship print. Allowed the purchase of such obligations on the reverse side of the general (common) declaration;

– the documents stipulated by the TC of Ukraine, other regulatory acts on state customs Affairs and international treaties of Ukraine (if necessary). For example, for a foreign vessel – the permission of the Ministry of infrastructure of Ukraine on the implementation of the cabotage [9].

The next step is the presentation of the cargo owner or an authorized person in the customs instructions for loading. The basis for issuing orders for loading foreign goods is the customs Declaration or other document such as a bill of lading (Bill of Lading), owner owner ATA or CPD. Design of custom instructions on loading is the next step, which is carried out immediately after the grant, in addition furnished instruction and sending it to the owner and is a permit for loading the goods on the ship [8].

In the case of a decision on refusal to grant permission to the loading customs office without delay in writing or in electronic form shall notify the person who applied for a permit, the reasons and grounds for such refusal. As the practice of customs activities on water transport, on the back part of the instruction to load that is served by the cargo owner or his representative, officer of customs makes a mark "Loading permitted" or "forbidden Collection" and indicates the basis for such denial [3].

In the case of obtaining a positive decision of the customs directly loading goods on the ship coastal waters.

Upon the departure of the vessel coastal shipping from the port, officer of customs specifies in the General Declaration information on the availability and quantity of goods, under customs control on Board of the ship, imposed on customs security (in the case of preparation of act of acceptance-transfer of goods deposited under customs control shall include the details of the act), makes the General Declaration entry: "the ship's Departure port (named port) is allowed, the time of delivery to the destination customs house. The captain handed: the General Declaration and other documents", assures record by the imprint of the stamp "Under customs control". And the captain of a vessel under a specified entry in the General Declaration does own this record: "Documents received", which is verified by the personal signature with date, initials and surname and a stamp of shipboard printing. One copy of the General Declaration is the captain of the vessel coastal shipping, and the second copy and other documents which were filed for implementation of customs formalities, remain in the Affairs of the customs office of departure [9].

The next step is to notify the customs office of destination by setting the control in a Single automated information system of State fiscal service of Ukraine (hereinafter – the UAIS of the SFS of Ukraine today – the State customs service of Ukraine) the customs Declaration or bill of lading (Bill of Lading), or the ATA Carnet or a CPD Carnet. In this case, control over the movement of goods, vessel coastal shipping to the port of destination is the customs office of departure [6]. The action of informing a service of the captain of the seaport authority, the state border guard control of vessel coastal shipping, which it is after the completion of customs formalities and before the departure of the vessel, is the latest. The corresponding information is transmitted operative duty service on the protection of the state border to the checkpoint across the state border, to which the ship's heading [4].

Customs formalities are also performed after the arrival of the coasting vessel at the port of destination. The first action is the submission by the master of the vessel or a person authorized by him to the customs office of appointment of a copy of the customs declaration issued by the general declaration, the list of goods to be unloaded at this port and other documents. After reviewing the documents, the official of the customs office of destination shall make an entry "Arrival at the port (name of port, date, time)" on the general declaration issued by the customs office of departure, which must be certified by its personal number stamp. The next step is to notify the customs of departure of the arrival of goods and coasters to the port of destination by entering the appropriate mark in the UAIS SFS of Ukraine [3].

The official of the customs office of destination is granted permission to unload the goods by making the general declaration the inscription "Unloading is allowed", which is also certified by the imprint of the personal number stamp, which is the next step. A copy of such general declaration, certified by an official of the customs office of destination, is kept in the customs files [11].

The last action is the direct unloading of goods. It should be noted that in the case of simultaneous cabotage transportation of foreign and Ukrainian goods, the customs allows the unloading (and loading) of Ukrainian goods as soon as possible after the arrival of the vessel at the place of unloading. Thus, the same rules for both Ukrainian and foreign goods [12].

Conclusion. Thus, the article examines the features of the application of administrative and legal regulations for customs clearance of military vessels and cabotage. Their specifics of customs clearance are determined. Customs clearance of warships and naval support vessels of foreign states is carried out by the customs authority only with the participation of representatives of the central executive body for defense under clear regulations established by the Customs Code of Ukraine and other legislation in the first place. At the same time, it is allowed to transport on a coaster ship at the same time with Ukrainian goods and foreign goods, provided they are reliably identified, and in case of impossibility to provide it, Ukrainian goods are placed on board separately from foreign goods. In addition, foreign goods are under customs control throughout the cabotage period. In this case, the study of legal regulations is relevant, which provides an opportunity to reproduce the specifics of customs clearance on certain types of maritime transport.

References:

1. Закон України «Про порядок допуску та умови перебування підрозділів збройних сил інших держав на території України» – станом на 1 січня 2020 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1479-14.

2. Постанова кабінету міністрів України «Про затвердження Порядку митного оформлення військової техніки та військових транспортних засобів, які перетинають митний кордон України» – станом на 1 січня 2020 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/63-2003-%D0%BF.

3. Наказ Державної Митної служби України «Про затвердження Порядку здійснення митного контролю за переміщенням через митний кордон України товарів та інших предметів з використанням морського, річкового й поромного видів транспорту» станом на 28.10.2004 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0119-01.

4. Трофімов С.А. Митні процедури на морському транспорті: теоретичні й практичні аспекти : монографія. Право. 2010. 188 с.

5. Додін Є.В. Митні операції на морському транспорті : навч. посібник. *Юридична література*. 2001. 96 с.

6. Митний кодекс України – станом на 1 січня 2020 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17.

7. Кодекс торговельного мореплавства України – станом на 1 січня 2020 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80.

8. Міжнародна конвенція «Про спрощення і гармонізацію митних процедур» – станом на 1 січня 2020 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_643.

9. Наказ Міністерства фінансів України «Про затвердження Порядку виконання митних формальностей на морському та річковому транспорті» – станом на 1 січня 2020 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0486-15.

10. Шеремета П.М. Правове регулювання митної діяльності в Україні : дис. … канд. юрид. наук : 12. 00. 07. Адміністративне право. Одеса, 1999. 167 с.

11. Коросташова І.М. Контрольна діяльність як основна складова компетенції митних органів. *Митна справа*. 2003. № 1. С. 43–47.

12. Комзюк В.Т. Адміністративно-правові засоби здійснення митної справи : дис. … канд. юрид. наук : 12. 00. 07 Адміністративне право. Харьків, 2003. 191 с.

ДУБОВ С. М.,
викладач кафедри
загально-правових дисциплін
(Дніпровський гуманітарний університет)

УДК 342:379.85(439)
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.21

ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ТУРИСТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття присвячена характеристиці правового механізму публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні. Розкрито зміст поняття «правовий механізм». Визначено коло суб'єктів публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні з урахуванням специфіки діяльності, усієї внутрішньодержавної та зарубіжної широти публічного владного впливу, можливості залучення до таких процесів суб'єктів недержавного сектору. Визначено роль та способи групування форм публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні. Установлено критерії ідентифікації правових форм владного впливу, на основі яких виокремлено та досліджено такі способи його зовнішнього вираження, як адміністративні акти, адміністративні договори, автоматизовані правові наслідки. Окремої уваги приділено попереднім рішенням та консультаціям як адміністративним актам із перехідними властивостями, що відіграють перешкоджаючу роль. Встановлено природу та проблеми правового механізму публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні. Доведено, що правовими формами публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні є такі способи його зовнішнього вираження, для яких властива імперативна пов'язаність і наступність із правовим наслідком. Виокремленні форми публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні за досягнутими результатами, за спрямованістю, за суб'єктним складом, за суб'єктом ініціативи, за умовами застосування, за юридичним змістом та за способом вираження. Охарактеризовано методи публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні, співвідношення прямих і непрямих методів з використанням традиційних та ліберальних методів публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні. Визначено зарубіжне та вітчизняне підґрунтя методології публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні. Доведено, що недосконалість нормативно-правового забезпечення та дієвого правового механізму державного регулювання туристичної діяльності в Україні, а також економічної моделі в'їзного і внутрішнього туризму, необхідність удосконалення умов ліцензування, технології стандартизації, сертифікації та статистики підтверджує перспективність подальшого наукового пошуку з даної проблематики.

Ключові слова: *механізм, публічне адміністрування, суб'єкт публічного адміністрування, сфера туристичної діяльності, туризм, туристична сфера, туристична діяльність, туристичний комплекс.*

Dubov S. M. Legal mechanism of public administration in the field of tourism

The article is devoted to the characteristics of the legal mechanism of public administration in the field of tourism in Ukraine. The meaning of the concept of "legal mechanism" is revealed. The range of subjects of public administration in the field of tourism in Ukraine is determined, taking into account the specifics of the activity, the entire domestic and foreign breadth of public influence, the possibility of involving non-state sector entities in such processes. The role and methods of grouping forms of public administration in the field of tourism in Ukraine are determined. Criteria for identification of legal forms of power influence have been established, on the basis of which such ways of its external expression as administrative acts, administrative agreements, automated legal consequences have been singled out and studied. Particular attention is paid to previous decisions and consultations as administrative acts with transitional properties that play a deterrent role. The nature and problems of the legal mechanism of public administration in the field of tourism in Ukraine are established. It is proved that the legal forms of public administration in the field of tourism in Ukraine are such ways of its external expression, which are characterized by imperative connection and continuity with a legal consequence. Selected forms of public administration in the field of tourism in Ukraine by results achieved, by direction, by subject composition, by subject of initiative, by conditions of application, by legal content and by way of expression. Methods of public administration in the field of tourism in Ukraine, the ratio of direct and indirect methods using traditional and liberal methods of public administration in the field of tourism in Ukraine are described. The foreign and domestic basis of the methodology of public administration in the field of tourism in Ukraine is determined. It is proved that the imperfection of regulatory and legal support and effective legal mechanism of state regulation of tourism in Ukraine, the lack of a general strategy for domestic tourism, as well as the economic model of inbound and domestic tourism, the formation of which is mandatory for each developed country, the need to improve conditions licensing, technologies of standardization, certification and statistics confirms the prospects for further scientific research on this issue.

Key words: *mechanism, public administration, subject of public administration, sphere of tourist activity, tourism, tourist sphere, tourist activity, tourist complex.*

Вступ. Туристична діяльність як багатогранне явище вже є феноменом сьогодення внаслідок постійного розвитку і зацікавленості в ньому будь-якої розвиненої держави. У зв'язку з розвитком світового туризму зростає інтерес до пошуку шляхів ефективного розвитку цієї галузі і в Україні, причому як із боку держави, так і з боку господарюючих суб'єктів. На сучасній стадії функціонування української держави особливого значення набуває розвиток і реалізація правових норм, спрямованих на підвищення гарантій і ефективності захисту прав і законних інтересів споживачів туристського продукту, вирішення питань, пов'язаних із задоволенням інтересів подорожуючих осіб та ефективністю розвитку всієї туристичної сфери взагалі. Не рідко виникають спірні ситуації, що є наслідком неповноти і суперечності правових норм, недостатньої розробленості понятійного апарату, а іноді навіть відсутності нормативно-правових документів, що регламентують взаємовідносини суб'єктів туристичної діяльності. Формування дієвого регуляторного механізму – важлива умова забезпечення розвитку туристичної галузі в Україні. Однак є й низка негативних факторів: недосконалість норматив-но-правової бази, суперечливість та неузгодженість окремих її положень, відсутність ефективної державної програми, яка б регулювала туристичну діяльність як перспективний напрям розвитку. Зазначене свідчить про необхідність наукового дослідження наявних проблем правового механізму публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності в Україні, формулювання теоретичних положень і на цій основі – пропозицій щодо вдосконалення цієї діяльності.

Діяльність суб'єктів публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності, стан її нормативно-правового регулювання в Україні досліджували такі вчені, як В. Александров, В. Биркович, О. Білотіл, І. Валентюк, С. Дітковська, С. Домбровська, Л. Івашина, Є. Козловський, П. Мельник, Н. Свірідова, Г. Старостенко, Л. Томаневич, І. Школа, Е. Щепанський та інші. Проблеми становлення і розвитку публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності досліджуються у працях М. Баймуратова, В. Бакуменка, В. Вакуленка, Н. Гостєвої, З. Варналія, А. Дуровича, О. Лебединської, В. Погорілка, П. Рабіновича, О. Серьогіна та інших учених. Разом із тим недостатньо правової літератури, наукових досліджень, навчальних посібників, що розкривають зміст нормативно-правової бази публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності, що враховує правові аспекти її здійснення, хоча саме правова підготовленість суб'єктів, що здійснюють туристичну діяльність, дозволяє уникнути більшості найбільш поширених помилок, забезпечити ефективне задоволення потреб у відповідних послугах, досягти успіху в конкурентній боротьбі, що і зумовлює актуальність даного напрямку дослідження.

Постановка завдання. Метою статті є визначення сучасного стану нормативно-правового забезпечення туристичної галузі та дослідження ефективності функціонування правового механізму публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності.

Результати дослідження. Сьогодні завдяки наявності величезного потенціалу туристична сфера набула статусу однієї з галузей, що найбільш динамічно розвивається. Стрімкий розвиток туризму, який відображається в щорічному зростанні кількості подорожуючих, як українських, так і зарубіжних, викликає необхідність регулювання певних правовідносин, які відповідають сучасним вимогам українського законодавства.

Відносини у сфері туристської діяльності – це складні суспільні відносини, в яких беруть участь чотири сторони: туристська фірма, турист, держава і організації туристичної індустрії (перевізники, засоби розміщення, підприємства громадського харчування). У зв'язку з тим, що здійснення туристичної діяльності за відсутності однієї з названих сторін є неможливим, особливого значення набуває координаційна політика зі створення балансу між суб'єктами туристських відносин [1, с. 89]. Головним інструментом балансової політики є дієвий правовий механізм державного регулювання туристської діяльності. У сучасних реаліях в Україні відбувається активізація правових механізмів державного регулювання туристичної сфери, а саме: впроваджуються нові закони, вносяться деякі зміни в чинні нормативно-правові акти, корегуються положення національного законодавства в галузі туризму відповідно до міжнародних стандартів. Насамперед правовою основою сфери туризму виступає Конституція України.

Конституція України є правовим актом, що наділений вищою юридичною силою, що закріплює відправні принципи правового регулювання і є базою всього законодавства в області туристської діяльності. Так, ст. 45 Конституції України наголошує «кожен, хто працює, має право на відпочинок. Це право забезпечується наданням днів щотижневого відпочинку, а також оплачуваної щорічної відпустки». Ст. 33 Конституції України визначає, що «кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом». Ст. 42 регламентує право на «підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Держава забезпечує захист конкуренції в підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт» [2].

Розширення меж туризму, а також необхідність формування сучасної туристичної індустрії потребує правового регулювання туристської діяльності з урахуванням світового досвіду. Формування нормативно-правової бази, що відповідає сучасним реаліям, є найважливішою основою для розвитку туризму в Україні. Відповідно до ст. 9 Конституції України «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою Укра-

їни, є частиною національного законодавства України». Це стосується також зарубіжних нормативно-правових актів, які усе більше уніфікуються та переймаються національним законодавством. Міжнародним співтовариством прийнята велика кількість спеціальних документів, що регулюють різні напрями туристичної діяльності. Зазначимо лише, що їх прийняття надало додатковий імпульс розвитку вітчизняного туризму, викликало необхідність гармонізації національного туристичного законодавства з іноземним [3, с. 191].

Наступним за значимістю правовим актом, що регулює туристичну діяльність, є Закон України «Про туризм», який «визначає загальні правові, організаційні та соціально-економічні засади реалізації державної політики України щодо публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності та спрямований на забезпечення закріплених Конституцією України прав громадян на відпочинок, свободу пересування, охорону здоров'я, на безпечне для життя і здоров'я довкілля, задоволення духовних потреб та інших прав при здійсненні туристичних подорожей». Відповідно до ст. 6 Закону України «Про туризм» реалізація державної політики в галузі туризму здійснюється шляхом: визначення і реалізації основних напрямів державної політики в галузі туризму, пріоритетних напрямів розвитку туризму; визначення порядку класифікації та оцінки туристичних ресурсів України, їх використання та охорони; спрямування бюджетних коштів на розробку і реалізацію програм розвитку туризму; визначення основ безпеки туризму; нормативного регулювання відносин у галузі туризму (туристичного, готельного, екскурсійного та інших видів обслуговування громадян); ліцензування в галузі туризму, стандартизації і сертифікації туристичних послуг, визначення кваліфікаційних вимог до посад фахівців туристичного супроводу, видачі дозволів на право здійснення туристичного супроводу; встановлення системи статистичного обліку і звітності в галузі туризму та курортно-рекреаційного комплексу; організації і здійснення державного контролю за дотриманням законодавства в галузі туризму; визначення пріоритетних напрямів і координації наукових досліджень та підготовки кадрів у галузі туризму; участі в розробці та реалізації міжнародних програм з розвитку туризму [4]. Однак попри те, що в цілому Закон «Про туризм» став правовою основою відносин у сфері туризму і створив передумови для розвитку державного і регіонального туристського законодавства, його зміст ще далекий від досконалості і потребує подальшого корегування та доповнення з урахуванням туристських відносин, що розвиваються.

Засоби реалізації державної політики в галузі туризму зумовлюють прийняття законодавчих та інших правових актів, впливають на розвиток і розширення предмета правового регулювання, в якості якого виступає туристична діяльність. Звичайно, що без активної підтримки і безпосереднього втручання держави в питання реорганізації та розвитку туристичної галузі, ефективне функціонування та вдосконалення туризму буде практично неможливо або вкрай ускладнено. Так, Кабінет Міністрів України ухвалив Стратегію розвитку туризму та курортів на період до 2026 р., де передбачив для центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері туризму та курортів, щорічні асигнування з Державного бюджету України на її здійснення. Цією Стратегією передбачалося здійснення комплексу заходів щодо удосконалення системи управління туристичною галуззю, розроблення відповідних нормативно-правових актів, нагромадження на різних підприємствах туристичної галузі необхідних для здійснення структурних перетворень фінансових та кадрових ресурсів, зміцнення наявної матеріально-технічної бази, удосконалення системи статистики, створення умов для реалізації інвестиційних проектів [5]. Цей документ започаткував державне регулювання туристичної діяльності в нашій країні. На сучасному етапі Кабінет Міністрів України схвалив Стратегію розвитку туризму та курортів на період до 2026 року, основними завданнями якої є: здійснення комплексу заходів з підтримки розвитку туристичної індустрії, зокрема створення привабливого інвестиційного клімату у сфері туризму та курортів; забезпечення належного рівня міжгалузевої координації та міжрегіональної кооперації, що сприятиме раціональному використанню туристичних ресурсів і дасть можливість оптимізувати витрати з державного і місцевих бюджетів на здійснення заходів у сфері туризму та курортів; об'єднання зусиль органів державної влади та органів місцевого самоврядування, представників туристичного бізнесу, інших галузей

економіки та інститутів громадянського суспільства для популяризації України у світі і формування іміджу України як країни, привабливої для туризму; гармонізація національного законодавства з європейським, дотримання цілей і принципів, проголошених стратегічними документами розвитку держави.

Стратегією визначено основні засоби реалізації за напрямом «Норматив-но-правова база сфери туризму та курортів». Це, по-перше, імплементація законодавства Європейського Союзу у сфері туризму та курортів, що забезпечить вдосконалення законодавства у зазначеній сфері з урахуванням досвіду провідних туристичних країн Європейського Союзу шляхом: розроблення пропозицій щодо внесення змін до Законів України «Про туризм» та «Про курорти»; розроблення законопроектів щодо запровадження інституту саморегульованих організацій у сфері туризму та курортів (створення національної туристичної організації); візової лібералізації та спрощення візових процедур для туристів із країн, що є цільовими ринками для України; актуалізації чинних та укладення нових міжвідомчих та міжурядових угод про співпрацю у сфері туризму та курортів; розроблення і затвердження порядку створення і ліквідації туристичних представництв України за кордоном [6, с. 54] тощо.

По-друге, гармонізація національних стандартів у сфері туризму та курортів з міжнародними стандартами, що сприятиме підвищенню якості національного туристичного продукту шляхом: забезпечення діяльності технічних комітетів стандартизації із залученням суб'єктів туристичного ринку, організацій роботодавців та громадських об'єднань у сфері туризму та курортів; впровадження міжнародної системи якості послуг за такими напрямами, як туроператорська та турагентська діяльність; будуть діяти готелі та аналогічні засоби розміщення; заклади громадського харчування; гіди-перекладачі та екскурсоводи; туристичні інформаційні центри [7, с. 21]; курорти, оздоровчі послуги та кемпінги; пляжі, дайвінг; екологічний, сільський, активний туризм; інші пріоритетні види туризму для держави та регіонів; виставкова та конгресна діяльність тощо; визначення та забезпечення типізації та спеціалізації курортів.

По-третє, лібералізація та ефективне регулювання провадження підприємницької діяльності у сфері туризму та курортів шляхом: скасування ліцензування туроператорської діяльності і впровадження альтернативного механізму ефективного регулювання діяльності туроператорів та інших суб'єктів туристичного ринку; скасування обов'язкової та заохочення добровільної категоризації готелів та аналогічних засобів розміщення [8, с. 25]; створення сприятливих умов для організації діяльності національних туристичних операторів та підтримка малого бізнесу у сфері туризму та курортів.

Специфіка туристичного бізнесу полягає в комплектації турпродукту з різними видами сервісу – транспорту, харчування, розміщення, консульських служб тощо. Тобто правове регулювання туристичної діяльності має комплексний характер, бо будується на сукупності норм, які належать до підприємницького, фінансового, адміністративного та інших галузей права. Звідси велика кількість правових і нормативних документів, що регулюють туристичну діяльність. Загалом правові норми з питань туризму сьогодні містяться у понад 200 нормативних актах, які створюють відповідну систему вітчизняного туристичного законодавства [9, с. 123]. Наприклад, адміністративним законодавством регламентується питання одержання в'їзних віз, валютним законодавством – форма розрахунків, митним – порядок пропуску через кордон декларуючих товарів. Є нормативні акти Держстандарту України про сертифікацію туристичних послуг, акти державних антимонопольних органів про застосування до туристичних послуг законодавства у сфері прав споживачів тощо.

У нашій державі основними документами, які складають нормативно-правову базу туризму, є: Конституція України, якою закріплені основні права і свободи людини, Цивільний та Господарський кодекси України, Закони України «Про курорти», «Про музеї та музейну справу», «Про охорону культурної спадщини», «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України», «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», «Про державний кордон України», «Про захист прав споживачів», «Про страхування», «Про рекламу», «Про стандартизацію»,

«Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті», «Про зовнішньоекономічну діяльність», «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», «Про господарські товариства», «Про єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» тощо.

Серед пріоритетних завдань державної політики в галузі туризму на цей час можна визначити: удосконалення механізму фінансового забезпечення відповідальності туроператорів за збитки, що виникають у разі їх банкрутства; збільшення юридичної відповідальності туроператорів за нанесення шкоди життю та здоров'ю туристів, порушення інших норм законодавства у сфері безпеки туризму [10, с. 241]; встановлення особливостей правового регулювання подорожей для осіб похилого віку та інвалідів, включаючи підвищену відповідальність за якість і безпеку надаваних послуг; визначення кваліфікаційних вимог до керівників туристичних підприємств, що організовують подорожі груп неповнолітніх туристів, а також кваліфікаційних вимог до керівників таких груп [11, с. 56]; наділення центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері туризму та курортів, повноваженнями щодо ведення державного реєстру саморегульованих організацій; формування правових основ функціонування єдиної автоматизованої інформаційної системи обліку реалізації туристичних продуктів і послуг на території України; удосконалення нормативної правової бази для розвитку ділового, культурно-пізнавального та сільського зеленого туризму [12, с. 139]; запровадження обов'язкового страхування туристичних маршрутів підвищеної небезпеки у межах України, з установленням мінімального розміру страхової суми;– створення умов для розширення туристичної та сервісної інфраструктури в історико-культурних центрах України; створення податкового інструменту підтримки соціального туризму під час оплати витрат на подорожі в межах території України; збільшення бюджетних асигнувань на просування національного туристичного продукту України за кордоном.

Тобто перспективи розвитку туристичного комплексу України багато в чому залежать від посилення державного регулювання туристської сфери на загальнонаціональному рівні, яке повинно поєднуватися з сучасною стратегією просування регіональних туристичних програм.

Висновки. Таким чином, по-перше, реалізація правового механізму публічного адміністрування у сфері туристичної діяльності потребує дотримання принципів конституційності, законності та прозорості. Основними інструментами цього правового механізму повинні бути нормативно-правові акти органів державної влади та органів місцевого самоврядування. По-друге, специфічною особливістю формування нормативно-правової бази сфери туризму є комплексний характер цієї галузі права. До її складу входить значна кількість правових норм різної галузевої приналежності, такі як конституційне, адміністративне, цивільне, екологічне, господарське, фінансове, податкове, трудове, митне, міжнародне право. По-третє, незважаючи на активне формування нормативно-правового забезпечення в Україні, його вплив на збільшення основних показників туристичної діяльності ще суттєво не відчувається. Недосконалість нормативно-правового забезпечення та дієвого правового механізму державного регулювання туристичної сфери України, відсутність генеральної стратегії розвитку вітчизняного туризму, а також економічної моделі в'їзного і внутрішнього туризму, формування яких є обов'язковим для кожної розвиненої країни, необхідність удосконалення умов ліцензування, технології стандартизації, сертифікації та статистики підтверджує перспективність подальшого наукового пошуку з даної проблематики.

Список використаних джерел:

1. Гриценко Г.М. Реформування галузі туристичної діяльності в аспекті господарсько-правового механізму. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2018. № 2. С. 87–96.

2. Конституція України : Основний закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL : http://www.zakon.rada.gov.ua/go/254к/96-вр.

3. Савош Л.В., Квас І.В. Аналіз та оцінка розвитку міжнародного туризму у світі. *Економічні науки. Серія : Економічна теорія та економічна історіz*. 2017. Вип. 14. С. 189–195.

4. Про туризм : Закон України від 15 вересня 1995 р. № 324-95-ВР. URL : http://www.zakon.rada.gov.ua.

5. Про схвалення Стратегії розвитку туризму та курортів на період до 2026 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 березня 2017 р. № 168-р. URL : http://www.kmu.gov.ua › npas.

6. Пухнюк М.А., Мироненко М.Ю. Основні тенденції розвитку ринку міжнародного туризму. *Вісник [Київського інституту бізнесу та технологій].* 2017. Вип. 2. С. 54–55.

7. Ключник А.В. Теоретичний аналіз поглядів на визначення міжнародного туризму. *Інфраструктура ринку*. 2016. Вип. 1. С. 20–27.

8. Іващенко А.В., Волошина О.В., Молоченко В.В. Міжнародний туризм як складова продуктивних сил України. *Економіка. Фінанси. Право.* 2018. № 11(4). С. 24–27.

9. Козловський Є.В. Правове регулювання туристичної діяльності: навч. посіб. Київ : ЦУЛ, 2015. 272 с.

10. Голод А. Безпека регіональних туристичних систем:теорія, методологія та проблеми гарантування : монографія. Львів : ЛДУФК, 2017. 340 с.

11. Державне регулювання туристичної галузі України: монографія / С.М. Домбровська, О.М. Білотіл, А.Л. Помаза-Пономаренко. Харків : НУЦЗУ, 2016. 196 с.

12. Бордун О. Аналіз міжнародних туристичних потоків України. Вісник Львівського університету. Серія географічна. 2013. Вип. 43(2). С. 137–146.

КОВБАС І. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного права
*(Чернівецький національний
університет імені Юрія Федьковича)*

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.22

«ОБОВ'ЯЗКОВІ» СУБ'ЄКТИ НАГОРОДНОЇ ПРОЦЕДУРИ ЯК ВИДУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ПРОЦЕДУРИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Проблематика удосконалення процедури відзначення осіб (колективів осіб) за їх заслуги перед державою та українським народом нерозривно пов'язана із суб'єктним забезпеченням такої процедури. В аспекті оптимізації системи суб'єктів публічної адміністрації, перерозподілу їх повноважень, розширення засад участі громадськості у відповідних правовідносинах важливо з'ясувати питання окреслення кола суб'єктів, які беруть участь у нагородній процедурі, визначити їх рольові позиції, що своєю чергою дозволить виокремити проблемні питання елементного складу кола таких суб'єктів, запропонувати рекомендації щодо оптимізації їх кількості та удосконалення якості їх участі у такій процедурі. Важливо зазначити, що серед усього розмаїття суб'єктів нагородної процедури своє чільне місце посідають «обов'язкові» суб'єкти, без яких взагалі неможлива нагородна процедура. Попри те, що участь таких суб'єктів є важливою, у законодавстві, на жаль, є положення, які не дозволяють з абсолютною упевненістю визначити їх. Це зумовлює проблеми у процесі застосування нагородного законодавства, унеможливлює участь одних осіб

і навпаки, істотно розширює підстави для участі інших (навіть надмірно розширює), що сприяє затягуванню нагородної процедури та зниженню ефекту від використання ресурсу нагороди. Враховуючи обов'язкову участь у нагородній процедурі суб'єктів публічної адміністрації (що є характерним для будь-якої адміністративної процедури), в умовах реалізації реформи останньої, а також перегляду засад регулювання адміністративної процедури загалом, важливо абсолютно визначити статус суб'єктів публічної адміністрації у зазначених відносинах, усунувши дублювання їх повноважень й удосконаливши форми їх співпраці на різних стадіях процедури. Метою роботи є аналіз тематичних наукових, публіцистичних, навчальних, нормативних джерел, виокремлення проблематики участі обов'язкових суб'єктів у нагородній процедурі як різновиду адміністративної процедури й формулювання пропозицій щодо їх вирішення. Об'єкт роботи становлять суспільні відносини, які безпосередньо пов'язані з нагородною процедурою. Предмет дослідження формують теоретико-методологічні положення стосовно «обов'язкових» суб'єктів нагородної процедури. Методи дослідження – це сукупність загальнонаукових та спеціальних методів наукового дослідження, серед яких: діалектичний, порівняльно-правовий, експертних оцінок, юридично-логічний, прогнозування, моделювання. Проблематику суб'єктів нагородної процедури як виду адміністративної процедури досліджували лише фрагментарно такі вчені, як І. Картузова, А. Осадчий, І. Бойко, О. Зима, О. Соловйова, В. Заїка, А. Майдебура, Д. Коритько та інші. Проте комплексних наукових тематичних робіт, на жаль, немає, що й зумовлює прогалину у вітчизняній правовій доктрині та у науковому базисі нагородної нормотворчості. Окремі питання суб'єктів нагородної процедури висвітили у своїх роботах О. Кузьменко, В. Колпаков, Т. Коломоєць, О. Миколенко, які й слугували базою для написання роботи.

Обов'язковими суб'єктами нагородної процедури як різновиду адміністративної процедури є суб'єкт нагородження (тобто суб'єкт, до повноважень якого входять відповідні повноваження), а також суб'єкт, стосовно якого здійснюється нагородження. Якщо першим є спеціально уповноважений суб'єкт публічної адміністрації, а точніше моносуб'єкт – Президент України, то другим – фізична особа (громадянин України, іноземець, особа без громадянства), а також колективи осіб (стосовно державних премій як виду державних нагород), які мають заслуги перед державою або ж українським народом.

Ключові слова: *нагородна процедура, адміністративна процедура, суб'єкти, обов'язкові суб'єкти, особа, що нагороджується, суб'єкт нагородження, законодавство, удосконалення.*

Kovbas I. V. "Mandatory" subjects of the award procedure as a type of administrative procedure under the legislation of Ukraine

Relevance. The issue of improvement for procedure that rewards a person (persons) based on their merits before the state and Ukrainian people are directly linked with subjective means to ensure such procedure. In an aspect of optimizing the system of subjects in public administration, reviewing their authority, expanding the principles of public participation in relevant legal relations, it is important to figure out a question of forming the circle of subjects that take part in award procedure, determine their roles, which in turn will allow to separate problematic questions of elemental composition of such circle, and to propose recommendations for optimizing their quantity and improving the quality of their participation in such procedure. It is important to note, that from all the different subjects of award procedure, the head place is occupied by "necessary" subjects, without whom award

procedure is entirely impossible. Regardless of the fact that participation of such subjects is important, legislation-wise, unfortunately, there are positions that do not allow to define them with absolute certainty. This causes problems in the process of award legislation's application, makes the participation of some persons impossible, and instead significantly increases causes for participation of other persons (excessively so), which contributes to award procedure being drawn out and lowers the effect of award resources' use. Keeping in mind the obligatory participation in award procedure of the public administration subjects (that is a characteristic for any administrative procedure), in case of realized reform of the latter, and revisiting the principles that regulate administrative procedure as a whole, it is important to define absolutely the status of public administration subjects in said relation, with the duplication of their power removed and with forms of their cooperation on different stages of procedure improved. The Purpose of the paper – is to analyze the existing scientific, journalistic, educational, legal sources on the theme, separate the issues of necessary subject's participating in award procedure as a type of administrative procedure, and to form the means to solve them. The object of the paper – are formed by societal relations, that directly linked to award procedure. The subject of the research – are formed by theoretic and methodological positions concerning the "necessary" subjects in award procedure. Research Methods used are scientific and special methods of scientific understanding, including: dialectical, logical, legal, cross-referencing and experts' judgments, with prognostication and modeling. The issues with the subjects of award procedure as a type of administrative procedure are fragmentarily researched by A. Osadchyu, I. Boyko, O. Zyma, O. Solovyova, V. Zaika, A. Maydeburah, D. Koryt'ko, etc. Nevertheless, there exist no complex scientific papers on the theme, which forms a gap in Ukrainian legislative doctrine and in scientific base for award rule-making. Some questions about subjects of award procedure are raised in the papers of O. Kyzmenko, V. Kolpakov, T. Kolomoets, O. Mykolenko, which were the base for this paper. The results: Mandatory subjects of the award procedure as a type of administrative procedure are the subject of rewarding (ie the subject whose powers include the relevant powers), as well as the subject in respect of which the rewarding is carried out. If the first is a specially authorized subject of public administration, or rather a mono-entity – the President of Ukraine, the second – an individual (citizen of Ukraine, foreigner, stateless person), as well as groups of persons (for state awards as a type of state awards), who have merits before the state or the Ukrainian people.

Key words: *award procedure, administrative procedure, subjects, necessary subjects, person receiving the award, award's subject, legislation, improvement.*

Вступ. ***Обов'язкові суб'єкти у класифікаційному поділі суб'єктів нагородної процедури як різновиду адміністративної процедури.*** Аналіз фахової тематичної літератури свідчить про те, що у нагородній процедурі бере участь значна кількість різних суб'єктів. Враховуючи те, що нагородна процедура – це вид адміністративної процедури, для початку слід з'ясувати, хто ж визнається суб'єктом такої процедури. Суб'єктом адміністративної процедури прийнято вважати «особу, яку чинним законодавством України наділено правами та обов'язками з підготовки та видання адміністративно-правових актів, а також у сфері розгляду адміністративних справ органами публічного управління» [1, с. 36]. Своєю чергою автори посібника «Адміністративна процедура» суб'єктами такої процедури вважають «осіб, які наділені правами та обов'язками під час розгляду конкретного питання у сфері публічного управління, спрямованого на прийняття акта, що надає чи підтверджує права приватної особи чи зобов'язання такої особи вчинити певні дії або на укладання адміністративного договору» [2, с. 48]. С. Стеценко суб'єктом вважає «особу, яка має певні права

та обов'язки, сформульовані у нормах адміністративного права, і може вступати у правовідносини» [3, с. 89]. Загалом підтримуючи це визначення щодо того, що воно охоплює суб'єктів адміністративного права, одночасно його варто було б дещо уточнити щодо саме процедурних відносин.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження «обов'язкових» суб'єктів нагородної процедури як виду адміністративної процедури за законодавством України.

Результати дослідження. Отже, навіть попри різні авторські підходи до формування визначення суб'єктів, можна стверджувати, що йдеться про осіб, які безпосередньо наділені правами та обов'язками в адміністративних процедурах, хоча б в окремих її стадіях. Враховуючи, що нагородна процедура – це різновид адміністративної процедури, отже, і її суб'єктів варто розглядати саме в аспекті осіб, які наділені згідно із чинним законодавством правами та обов'язками в адміністративній, зокрема нагородній, процедурі. Одразу ж варто зупинитися на тому, що потрібно розмежовувати суб'єктів нагородно-процедурних правовідносин. Якщо перші у законодавстві визначаються як «потенційні» [1, с. 36] суб'єкти, тобто ті, що «потенційно мають право брати участь» [1, с. 36] у нагородно-процедурних правовідносинах, то і в законодавстві вони, відповідно, визначаються «загальним чином» [1, с. 36]. Якщо це потенційні суб'єкти, які взагалі можуть бути суб'єктами такої процедури коли-небудь, мають таку потенційну можливість і, відповідно, протягом певного часу (а може і взагалі) безпосередньо не брати участі у нагородних правовідносинах, суб'єкти ж останніх (нагородно-процедурних правовідносин) є реальними, конкретними, безпосередніми, тими, хто вже бере участь у таких правовідносинах. С. Стеценко також підтримує тезу про співвідношення, зазначаючи, що «суб'єкт <…> це загальна категорія, яка характеризує тих, хто відповідає вимогам гіпотези норм права, тоді як суб'єкти <…> правовідносин завжди конкретно визначені, вони вже фактично вступили у певні правовідносини [3, с. 89]. Т. Коломоєць погоджується із цими положеннями, зазначаючи, що «якщо суб'єкт права має лише потенційну можливість бути суб'єктом правовідносин, тоді як суб'єкт правовідносин є реальним їх учасником, фактичним носієм статусу» [4, с. 64]. О. Кузьменко також розмежовує цих осіб й зазначає, що суб'єкт – це «категорія гносеологічна, сформована на базі відповідних правових феноменів у результаті дослідницьких зусиль, і містить суб'єктивні погляди на властивості, які характеризують учасників» [5, с. 176], одночасно для позначення тих, хто вже безпосередньо бере участь у процедурі, вживається термін «учасник», який є «онтологічною категорією <…> зображає реально наявний факт участі <…> реально наявного індивіда» [5, с. 176]. Уточнює свою ж позицію, що «суб'єкт (у цьому разі процедури) є потенційним учасником, а суб'єкти (у цьому разі процедурних правовідносин) є реально існуючим учасником» [5, с. 175]. І це є цілком виправданим, проте для законодавчого акту все ж таки варто використовувати термін «суб'єкт», а не «учасник» (як у проєкті Закону України «Про адміністративну процедуру», бо закріплюється модель потенційної участі у процедурі, а не безпосередня участь осіб). Отже, якщо суб'єкти нагородно-процедурних правовідносин – це ті, хто вже реально бере участь, реалізовує свої права, обов'язки, то суб'єкти нагородної процедури – це ті, хто згідно із законом має таку можливість і може бути (а може і не бути) у майбутньому (залежно від його, або ж ініціатив інших суб'єктів) реальним учасником таких правовідносин. Отже, фізична особа, що має заслуги перед державою та українським народом, може бути відзначена державними нагородами (потенційна можливість бути учасником такої процедури), проте безпосередньо суб'єктом нагородної процедури така особа стає у разі подання нагородної справи (клопотання, нагородного листа тощо) уповноваженим суб'єктом (на першій стадії). На це звертають увагу як теоретики права, так і представники галузевої правової науки, які детально досліджують проблематику процедур, адміністративних процедур (наприклад, роботи Н. Саліщевої, О. Кузьменко, Т. Гуржія, С. Ківалова, В. Колпакова, О. Миколенка, І. Бойко, О. Зими, В. Соловйової, В. Бевзенка та інших). Навіть більше, щоб провести розмежування цих суб'єктів, пропонується навіть запропонувати різні терміни для їх позначення, а саме: «суб'єкти» та «учасники», ті, що взагалі мають за законодавством таку можливість, та ті, що вже є реально учасниками такої

процедури. Аналіз Науково-практичного коментаря до проєкту Закону України «Про адміністративну процедуру», як, до речі, і самого Проєкту, свідчать про те, що законотворці (в цьому разі розробники Проєкту і Коментаря) помилково ототожнюють суб'єктів та учасників процедури (глава 2 «Учасники адміністративного провадження та особи, які сприяють розгляду справи») [6, с. 118]. Навіть більше, по тексту Коментаря слова «учасники» та «суб'єкти» використовуються як синоніми [6, с. 118]. При цьому під учасниками розуміють «основних» осіб, тобто ту, що приймає рішення, та ту, щодо якої таке рішення приймається, а під особами, що «сприяють», – спеціаліста, експерта, перекладача тощо. Виглядає дещо понятійно «переобтяженим» запропонований текст Проєкту.

І. Картузова, А. Осадчий також визначають специфіку суб'єктного складу нагородної процедури, проте для його призначення використовують узагальнені формулювання, як-то: «органи, які наділені правом подання (внесення) подань», «суб'єкти клопотання» («суб'єкт ініціювання»), «суб'єкти погодження», «суб'єкти попереднього рішення», «суб'єкти нагородження», «суб'єкт виконання акту про нагородження» [1, с. 83–86]. Як бачимо, фактично охоплюються всі суб'єкти, які наділені «активними» можливостями у нагородній процедурі. І це, беззаперечно, логічно. Проте не варто забувати і про суб'єктів, щодо яких такі активні дії здійснюються. Йдеться про осіб (колективи осіб), які мають заслуги перед державою та українським народом і щодо яких така нагородна процедура здійснюється. Хоча вони і не є «активними» суб'єктами, проте все ж таки такими суб'єктами їх визнавати потрібно. Так, зокрема у законодавстві України передбачено, що «державними нагородами можуть бути нагороджені громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства (ст. 5 Закону України «Про державні нагороди»), а також колективи осіб (зокрема, щодо нагородження Державною премією України). Нагородна процедура – це різновид адміністративної процедури, отже, обов'язковим її суб'єктом має бути суб'єкт публічної адміністрації. Однак варто пам'ятати, що нагородна процедура – це особливий вид адміністративної процедури, специфіка якої полягає навіть і в особливості цього складника системи суб'єктів. Обов'язковим суб'єктом нагородної процедури, залежно від її стадії, варто вважати різного суб'єкта публічної адміністрації. Окрім того, специфікою саме цього виду адміністративної процедури варто вважати й участь Президента України як моносуб'єкта, який приймає остаточне рішення у процедурному питанні. Знову ж таки, з урахуванням особливості самої процедури та статусу суб'єкта, який приймає остаточне рішення, значною є роль допоміжних суб'єктів, діяльність яких безпосередньо пов'язана із повноваженнями Президента України. Все це зумовлене особливістю самих державних нагород як особливого виду стимулів, відзнак, переконання, їх правового статусу, наслідків, які погоджує відзначення особи (колективу осіб) такими нагородами, особливим режимом їх правового захисту тощо. Все це дозволяє вести мову про чисельність та розмаїття суб'єктів нагородної процедури, про можливість навіть їх групування, а отже, й про особливість їх ролі й значення у системі суб'єктів нагородної процедури.

Цілком можна вести мову про умовний поділ суб'єктів на кілька груп. Так, зокрема, цілком можливо вести мову про: а) суб'єктів, які безпосередньо обов'язково беруть участь у процедурі (це і суб'єкти ініціювання, і суб'єкти погодження, і суб'єкти прийняття попереднього і, цілком виправдано, остаточного рішення, і суб'єкти виконання акту про нагородження тощо); б) суб'єкти, для участі яких передбачені винятки. Це стосується насамперед суб'єктів, стосовно нагородження яких ініціюється процедура, здійснюється процедура, гарантується процедура. При цьому важливо розподіляти у цій групі тих суб'єктів, безпосередня участь яких не є обов'язковою на всіх стадіях, а лише на стадії клопотання (це можливо у разі ініціювання процедури підприємствами, установами, організаціями, громадянами, громадянськими об'єднаннями тощо), лише на стадії погодження(і знову ж таки не завжди) суб'єкти, щодо яких така процедура здійснюється, не обов'язково мають брати участь саме у цих стадіях), одночасно є й суб'єкти, участь яких у процедурі є об'єктивно неможливою (у разі нагородження особи посмертно). Так, наприклад, пункт 3 статті 5 Закону України «Про державні нагороди України» передбачає, що нагородження державними нагородами може

здійснюватися і посмертно. А пункт 19 Порядку представлення до нагородження та вручення державних нагород України, затвердженого Указом Президента України від 19.02.2003 року № 138/2003, детально регламентує засади нагородження особи посмертно та вручення нагороди, яка за життя не було вручена особі. Детальний аналіз цього положення дозволяє умовно виокремити два варіанти процедури – нагородження за життя, проте вручення самої нагороди та документів про нагородження посмертно й сама процедура нагородження посмертно з усіма стадіями. За таких умов зрозуміло, що суб'єкта нагородження не може бути як такого, що бере безпосередню участь. Вручення нагороди та документів про нагородження у таких випадках здійснюється із передачею нагороди та документів «сім'ї такого нагородженого для зберігання на пам'ять» (п. 19 Порядку). У науці адміністративного права можна зустріти й інші розподіли, які як основа можуть розглядатися і щодо нагородної процедури та її суб'єктів. Так, зокрема, С. Стеценко, посилаючись на роботи В. Авер'янова, пропонує поділ на фізичних, юридичних та колективних суб'єктів [3, с. 91–92]. Можна використати цю позицію як базову й поділити суб'єктів залежно від статусу участі у процедурі. Про таку ж класифікацію у своїй роботі згадує й Т. Коломоєць [4, с. 65].

Можна знайти у фаховій літературі ще один варіант поділу суб'єктів нагородної процедури, якому приділяється підвищена увага вченими-юристами, – поділ залежно від ролі суб'єкта у цій процедурі. Використовуючи цей критерій (щоправда, у різних зовнішніх формах його формулювання), водночас пропонуються різні варіанти такого поділу. Так, наприклад, І. Бойко, О. Зима, О. Соловйова пропонують їх поділ на: «адміністративні органи» та «інші учасники». При цьому перша група суб'єктів є доволі великою й включає всіх без винятку суб'єктів публічної влади, які з різним ступенем активності беруть участь на різних стадіях процедури [2, с. 48–65]. Хоча запропонований поділ є цілком логічним з огляду на критерій, проте одночасно він є дещо узагальненим, бо й адміністративні органи, які беруть участь у процедурі, є різними. А такий поділ, окрім їх відмежування від інших суб'єктів, не дозволяє з'ясувати їх участь на різних стадіях, їх розмежування вагомості ролі у процедурі. Дещо інший варіант, щоправда, із використанням цього ж критерію, пропонують І. Картузова, А. Осадчий. Зокрема, вони вважають за доцільне виділяти: а) лідируючих суб'єктів; б) суб'єктів, зацікавлених в результаті справи; в) суб'єктів, що сприяють здійсненню процедур [1, с. 38-40]. При цьому, характеризуючи нагородну процедуру як вид заохочувальної процедури, цілком слушно уточнюють суб'єктний склад такої процедури, виділяючи: а) суб'єкта, що нагороджує; б) суб'єкта, що нагороджується; в) суб'єктів, що подають клопотання (ініціюють) процедуру; г) суб'єктів, що приймають попередні рішення; д) суб'єктів, що виконують нагородження (акт про нагородження) [1, с. 80–85]. При цьому умовно можна все ж таки вести мову про три «базові» групи суб'єктів, серед яких: «лідируючий» суб'єкт – той, хто нагороджує; «зацікавлений суб'єкт» – той, кого нагороджують; «суб'єкти, що сприяють», – ініціатори, суб'єкти погодження, суб'єкти прийняття попереднього рішення, суб'єкти виконання акту про нагородження; суб'єкти гарантування такого нагородження. Саме цей варіант поділу суб'єктів цілком слушно можна вважати «основним» і варто зупинитися на ньому детальніше.

ІІ. Суб'єкт нагородження як обов'язковий суб'єкт нагородної процедури. Почати варто із «лідируючого» суб'єкту, яким є той «суб'єкт (орган або ж особа), наділений правом розглядати справу, приймати владні акти у справі, оформлювати правові документи, що визначають рух і результат справи» [1, с. 38]. Це свого роду «унікальний», «особливий» суб'єкт, який наділений публічно-владними повноваженнями та діє в інтересах інших осіб (в цьому разі для публічних інтересів), виступаючи обов'язковим суб'єктом такої процедури. Це так званий «суб'єкт, який виконує притаманні йому публічно-управлінські функції, процедурні функції у межах своєї компетенції» [1, с. 38]. Нагородна процедура – це вид втручальної адміністративної процедури, і участь суб'єкта публічно-владних повноважень є обов'язковою. Водночас це особливий вид заохочувальної процедури, пов'язаний із відзначенням не просто досягнення особи (колективу), а унікальних, наднормованих, особливих заслуг особи (колективу осіб) перед державою та українським народом, завдяки чому необ-

хідною є у ній участь і особливого публічно-владного суб'єкта – Президента України. Особливість правового статусу останнього передбачає й участь інших суб'єктів на попередніх та завершальних стадіях процедури (відповідно до і після прийняття акту нагородження). Це своєю чергою дозволяє вести мову про «основного» лідируючого суб'єкта, яким є Президент України, у повноваження якого і входить нагородження (відзначення) саме державними нагородами. Проте його участь «прив'язана» до стадії прийняття остаточного рішення по справі, прийняття акту (указу) про нагородження та стадії виконання акту про нагородження, пов'язаної із врученням нагороди та документу про нагородження (щоправда, для цієї стадії може бути і виняток, а саме вручення іншим суб'єктом за дорученням президента України). Так, зокрема, стаття 5 Закону України «Про державні нагороди» передбачає, що нагородження державними нагородами проводиться указом Президента України. Стаття 16 цього ж Закону зазначає, що і позбавлення державної нагороди може здійснюватися винятково Президентом України «лише у разі засудження нагородженого за тяжкий злочин за поданням суду у випадках, передбачених законом» [7]. Порядок представлення для нагородження та вручення державних нагород України у пункті 13 містить положення про те, що перед врученням нагороди та документу про нагородження оголошується указ Президента про нагородження (отже, дублюються положення про те, що остаточне рішення приймає саме Президент України), а пункт 14 цього ж акту фіксує, що вручення нагороди та документу про нагородження здійснюється Президентом України або ж іншими особами (посади чітко закріплені) за дорученням Президента України. Положення аналогічного змісту закріплюються й у всіх підзаконних нормативно-правових актах про види державних нагород, як-то: пункт 12 (подання клопотань Президенту України), пункт 15 (направлення подань нагородних листів Президенту України), пункт 20 (вручення Президентом України нагрудних знаків та посвідчень), Положення про почесні звання України, затверджене Указом Президента України від 29.06.2001 року № 476/2001. Участь Президента України у нагородній процедурі є виправданою з огляду на статус нагороди, безпосередньої підстави для нагородження, функціонального призначення нагороди. Це «лідируючий» суб'єкт, це суб'єкт нагородження, той, хто приймає остаточне рішення, приймає акт про нагородження (указ Президента України), той, хто вручає або ж доручає вручення нагороди, приймає рішення про позбавлення нагороди за наявності визначених у законодавстві підстав, про поновлення особи у праві на нагородження. Правовий статус Президента України як «лідируючого» суб'єкта нагородного провадження, визначеного Конституцією України (зокрема, розділ 5, стаття 106, пункт 25), що закріплює відповідні повноваження Президента України щодо нагородження державними нагородами, встановлення президентських відзнак нагородження ними, Законом України «Про державні нагороди України», підзаконними нормативно-правовими актами, які визначають засади нагородної справи в Україні. І саме участь цього суб'єкта зумовлює підвищену увагу до нагородної процедури з боку вчених-конституціоналістів, обґрунтування визнання цього виду процедурної діяльності як конституційно-правової процедури (наприклад, роботи А. Майдебури, Д. Коритько та інших). Проте навіть з огляду на участь цього суб'єкта варто загалом, з урахуванням всіх стадій, всіх суб'єктів, аналізувати особливість процедури, яка лише на фінальних стадіях пов'язана із «виходом» на повноваження Президента України, а до цього (у більшості стадій від всієї процедури) вона «тяжіє» до діяльності суб'єктів публічної влади у сфері публічного адміністрування (і це знайшло своє закріплення у законодавстві), і це не пов'язане винятково із повноваженнями Президента України та процедурою, врегульованою конституційно-правовими нормами.

III. Суб'єкт, щодо якого здійснюється нагородження, як обов'язковий суб'єкт нагородної процедури як виду адміністративної процедури. Ще одним суб'єктом нагородної процедури, участь якого не є безпосередньо обов'язковою особисто у деяких випадках (і це визначено законодавством), проте без якого неможливою є сама процедура, є особа, щодо якої процедура здійснюється. Це особа, заслуги якої перед державою та українським народом слугують підставою для відзначення нагородою. Це так званий «зацікавлений суб'єкт», задля нього ця процедура здійснюється, стосовно відзначення якого приймається

указ Президента України, відбувається вручення нагороди та документів про нагородження, який отримує особливий правовий статус. Чинне законодавство України передбачає можливість нагородження фізичних осіб, серед яких: громадяни України, іноземні громадяни та особи без громадянства, а також колективів фізичних осіб (наприклад, авторський колектив у разі нагородження Державною премією України). Особливість цього суб'єкта нагородної процедури зумовлена й можливістю його персональної відсутності (у разі нагородження та вручення нагороди посмертно особі). Лише для цього для суб'єктів (щоправда, не для всіх видів нагород) передбачена така участь у нагородній процедурі, що зумовлено специфікою безпосередньої підстави для нагородження, а саме заслугами перед державою та українським народом. Навіть більше, особливістю цього суб'єкта нагородної процедури є можливість колективної форми його існування. Так, зокрема, для відзначення Державними преміями України як різновидом державних нагород України передбачено можливість нагородження колективів осіб (не варто ототожнювати із юридичними особами) за «найвидатніші твори літератури, мистецтва, публіцистики й журналістики…», «за видатні наукові досягнення…», «за розроблення і впровадження нової техніки, матеріалів і технологій…», «за створення підручників…», «за створення видатних житлово-цивільних, промислових архітектурних комплексів…», «за видатний внесок у розвиток українського кіномистецтва…», «за видатні досягнення у галузі освіти…» (стаття 11 Закону України «Про державні нагороди України»). Навіть більше, де саме для цього суб'єкта процедури передбачено можливість представництва його у процедурі. Так, зокрема, на стадії виконання акту про нагородження передбачено, окрім безпосереднього вручення нагороди та документу про нагородження особі, й у разі посмертного нагородження або ж вручення нагороди, яку не вручили за життя особи, представникам її сім'ї (пункт 19 Порядку представлення до нагородження та вручення державних нагород України, затвердженого указом Президента України від 19.02.2003 року № 138/2003). І підтвердженням можуть слугувати Укази Президента України «Про відзначення державними нагородами» від 07.04.2020 року № 131/2020 «Про відзначення державними нагородами України», від 11.02.2020 року № 50/2020 «Про відзначення державними нагородами України» тощо. Проте не щодо всіх різновидів державних нагород така можливість передбачена у законодавстві, а отже, це певним чином впливає і на формування суб'єктного складу процедури. Так, зокрема, Положення про Національну премію України імені Тараса Шевченка не передбачає присудження її посмертно (пункт 4 положення). Водночас Положення про Державну премію України в галузі науки і техніки передбачає можливість її вручення посмертно як виняток (пункт 2 Положення).

Висновки. Отже, узагальнюючи все вищезазначене, цілком можна запропонувати авторське визначення суб'єктів нагородної процедури як визначених законодавством України осіб (фізичних осіб, їх колективів, юридичних осіб, суб'єктів публічної адміністрації, суб'єктів публічної влади), наділених відповідним статусом у процедурі, пов'язані із нагородженням, позбавленням, поновленням державними нагородами, гарантуванням їх. З урахуванням специфіки самої процедури обов'язковим їх суб'єктом є суб'єкт публічної адміністрації, а з акцентом на розмаїття державних нагород, безпосередніх підстав для нагородження, – в наявності ціла система суб'єктів такої процедури. Пропонується їх умовний поділ з використанням різних критеріїв: а) залежно від нагородно-процедурної правосуб'єктності – індивідуальні та колективні; б) залежно від наявності публічно-владних повноважень – приватні та публічні особи; в) залежно від застосування публічно-владних повноважень для остаточного рішення про нагородження – ті, що наділені такими повноваженнями, та ті, хто такі повноваження не має, а також ті, хто наділений такими повноваженнями, однак у нагородній процедурі щодо фінального рішення (акту про нагородження, позбавлення, поновлення) їх не застосовує; г) залежно від політико-правового зв'язку суб'єкта із державою – ті, для кого такий зв'язок є обов'язковим, та ті, для яких такий зв'язок у нагородні процедурі не є обов'язковим; д) залежно від безпосередньої участі у процедурі – ті, що безпосередньо беруть участь у процедурі, ті, для участі яких у процедурі передбачені винятки; е) залежно від організаційної форми участі – фізичні особи, юридичні особи, колективи

осіб; ж) залежно від ролі у нагородній процедурі – «лідируючий» суб'єкт, «зацікавлений» суб'єкт; «суб'єкти, що «сприяють» процедурі, із умовним поділом останніх на «спеціальні» та інші. Всі суб'єкти взаємодоповнюють один одного, перебувають між собою (у групах, між групами, з оточенням) у зв'язках й завдяки наявності ознак системи формують систему суб'єктів нагородної процедури. Надмірна кількість суб'єктів нагородної справи, що певним чином зумовлено й множинністю видового розмаїття нагород, підстав для нагородження, дещо ускладнюють її, знижують «унікальність», «винятковість», що й формує підстави, з урахуванням позитивного зарубіжного досвіду, для модернізації системи суб'єктів нагородної процедури у поєднанні із переглядом ресурсу всіх складників нагородної справи та нагородної системи України.

Список використаних джерел:

1. Картузова І.О., Осадчий А.Ю. Адміністративно-процедурне право : навчальний посібник. Одеса : Юридична література, 2008. 288с.
2. Бойко І.В., Зима О.Т., Соловйова О.М. Адміністративна процедура: курс лекцій; за загальною редакцією. І.В. Бойко. Харків : Право, 2017. 132 с.
3. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : навчальний посібник. Київ : Атіка, 2007.624 с.
4. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2011.576 с.
5. Кузьменко О.В. Теоретичні засади адміністративного процесу : монографія. Київ : Атіка, 2005. 352 с.
6. Науково-практичний коментар до проєкту Закону України «Про адміністративну процедуру» (авторський колектив (Андрійко О.Ф., Бевзенко В.М. та інші); за загальною редакцією В.П. Тимощука. Київ : ФОП «Мишалов Д.В., 2019. 460 с.
7. Про державні нагороди : Закон України від 16.03.2000 року. *ВВР України.* 2000. № 21. Ст.162 (з наступними змінами та доповненнями)

КОРНІЄНКО М. В.,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри адміністративної
діяльності поліції
*(Одеський державний університет
внутрішніх справ)*

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.23

КОНВЕНЦІЯ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД ЯК ДЖЕРЕЛО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

У статті акцентується увага на необхідності переосмислення змісту джерел адміністративного права України. Як методологічне підґрунтя дослідження визначено розуміння джерела права як способу зовнішнього вираження норм права, з якого суб'єкти правозастосування черпають відповідні норми для вирішення справи. Акцентується увага на тому, що твердження про віднесення України до романо-германської правової сім'ї, в якій як джерело права використовується нормативно-правовий акт та не застосовується судовий прецедент,

потребує переосмислення, з огляду на умовність таких тверджень та діяльність Європейського суду з прав людини.

Стверджується, що, закріпивши у 1996 році в Конституції принцип верховенства права та ратифікувавши у 1997 році Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, українське суспільство почало кардинальну перебудову своєї національної системи права, що і стало фактором необхідності переосмислення змісту джерел адміністративного права України.

Зазначається, що актуальність дослідження Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини як її складової частини, як джерела адміністративного права посилюється тенденцією до розгляду зарубіжними вченими суддів та адвокатів як творців права.

Акцентується увага на тому, що прецедентний характер рішень Європейського суду з прав людини зобов'язує національні суди та інші уповноважені органи ураховувати правові положення, що містяться у цих рішеннях, зокрема, розглядаючи справи про адміністративні правопорушення та накладаючи адміністративне стягнення. Робиться висновок, що саме через практику Європейського суду з прав людини набуває конкретизації імпліцитний зміст людських прав, закріплених у Конвенції. Таким чином, для України, яка закріпила у законодавстві принцип верховенства права, пов'язавши його розуміння саме з практикою Європейського суду з прав людини, положення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та практика Суду виступають джерелом права загалом та адміністративного права зокрема.

Ключові слова: *джерело права, джерело адміністративного права, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, практика Європейського суду з прав людини, судовий прецедент.*

Korniienko M. V. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as a source of administrative law

The article focuses on the need to rethink the content of the sources of administrative law of Ukraine. The methodological basis of the research is the understanding of the source of law as a way of external expression of the rules of law, from which the subjects of law enforcement draw the appropriate rules to resolve the case. Emphasis is placed on the fact that the allegation that Ukraine belongs to the Romano-Germanic law family, in which a normative legal act is used as a source of law and no judicial precedent is applied, needs to be reconsidered, given the conditionality of such allegations and the European Court of Human Rights activities.

It is alleged that by enshrining the rule of law in the Constitution in 1996 and ratifying the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms in 1997, Ukrainian society began to radically restructure its national law system, necessitating a rethinking of Ukraine's sources of administrative law.

It is noted that the relevance of the study of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the practice of the European Court of Human Rights, as part of it, as a source of administrative law is exacerbated by the tendency of foreign scholars to consider judges and lawyers as law makers.

Emphasis is placed on the fact that the precedent nature of judgments of the European Court of Human Rights obliges national courts and other competent authorities to take into account the legal provisions contained in these judgments, in particular when dealing with administrative offenses and imposing administrative penalties. It is concluded that it is through the practice of the European Court of Human Rights that the implicit content of human rights enshrined in the Convention is concretized. Thus,

for Ukraine, which enshrined the rule of law in its law, linking its understanding with the practice of the European Court of Human Rights, the provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the Court practice are a source of law in general and administrative law in particular.

Key words: *source of law, source of administrative law, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, practice of the European Court of Human Rights, case law.*

Вступ. Закріпивши у 1996 році в Конституції принцип верховенства права та ратифікувавши у 1997 році Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, українське суспільство почало кардинальну перебудову своєї національної системи права. Адже до цього часу основним принципом у національному праві був принцип законності, який до того ж розумівся надто обмежено: як неухильне виконання приписів нормативно-правового акта, що має вищу юридичну силу. Однак у державах, система права яких заснована на верховенстві права, окрім того, що законність інтерпретується по-іншому, закон і право розмежовуються. Визнається, що закон може бути і несправедливим, тоді він не набуває якості права, або закон може бути «неякісним», тоді він теж не розглядається як закон.

Означене значною мірою мало вплив не тільки на конституційне право, але і на адміністративне право, для якого і нині принцип законності має фундаментальне значення. Адже ч. 2 ст. 19 конституції України передбачає, що саме Конституція та закон є тими засобами, що визначають межі діяльності органів публічної влади та їх посадових осіб.

Наголосимо, що сучасна державно-правова сфера є значно іншою, ніж ще декілька десятків років тому. Сьогодні вже такі поняття, як регіональні та міжнародні стандарти, є необхідністю, фактором, що визначає напрям розвитку національного законодавства. Суверенітет держави все частіше і частіше обмежується нею самою, через взяття на себе додаткових зобов'язань, заради покращення життя народу. Тому проблематика джерел права загалом і адміністративного права зокрема набуває особливої актуальності. Як було зазначено вище, у 1997 році Україна зробила важливий крок до всебічного утвердження прав і свобод людини, ратифікувавши Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, відповідно до преамбули якої уряди знову підтвердили «свою глибоку віру в ті основоположні свободи, які становлять підвалини справедливості та миру в усьому світі та які найкращим чином забезпечуються, з одного боку, завдяки дієвій політичній демократії, а з іншого боку, завдяки спільному розумінню і додержанню прав людини, від яких вони залежать» [1]. Водночас слід зауважити, що, на жаль, і сьогодні окремі вітчизняні науковці і юристи-практики сприймають Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод як суто декларативний документ, який до того ж має відношення лише до сфери конституційного права. Такий підхід не є правильним, адже не відображає багатогранності сутності людських прав, яка пронизує відносини людини з державою. За таких обставин Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод є джерелом і адміністративного права, як і практика Європейського суду з прав людини.

Зауважимо, що окресленій проблематиці не приділяється належна увага вітчизняною правничою наукою. Водночас окремі її аспекти були розкриті нами у праці «Практика Європейського суду з прав людини як джерело адміністративного права (на прикладі рішення суду)» [2, с. 24–26]. Не можна не відзначити, що у одному з підручників з адміністративного права України відзначається про Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод та практику Європейського суду з прав людини як джерело адміністративного права України [3].

Постановка завдання. Таким чином, з огляду на фундаментальне значення джерел адміністративного права для належного функціонування відповідної соціальної сфери та забезпечення реалізації людських прав та свобод основним завданням нашого дослідження є висвітлення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та прак-

тики Європейського суду з прав людини як її складової частини, як джерела адміністративного права.

Результати дослідження. З огляду на принцип наукового пізнання «від загального до конкретного» зауважимо, що основою нашого дослідження є інтерпретація загальнотеоретичною правничою наукою джерел права «у їх формальному розумінні як способі зовнішнього вираження змісту правових норм – своєрідного «резервуару», з якого суб'єкти правозастосування черпають відповідні норми (правила) для вирішення справи» [4, с. 153]. Хоча не можна не відзначити наявність у правничій науці плюралізму підходів до тлумачення означеного терміну, до його співвідношення з поняттям «форма права», однак за всього плюралізму інтерпретацій джерело права пов'язується саме з походженням норм права, які регулюють конкретний випадок та які, відповідно, і застосовуються уповноваженим органом.

Наступний важливий загальнотеоретичний аспект, який необхідно висвітлити, це джерела права в державах, що належать до романо-германської правової родини. Зумовлюється ця необхідність такими факторами. По-перше, більшість дослідників правових родин відносять Україну саме до романо-германського типу правової системи. По-друге, і сьогодні превалює думка, що в державах континентального права як джерело права використовується нормативно-правовий акт, а не правовий прецедент, тому не можна розглядати практику Європейського суду з прав людини (як і будь які інші прецедентні рішення інших судів) як джерело права в Україні.

Щодо цього слід зазначити, що, по-перше, виокремлення типів правових систем є суб'єктивним процесом, пов'язаним зі «створенням» науковцем відповідної теоретичної системи. Немає типу правової системи як окремого явища, натомість є право у конкретній державі. При цьому це право є унікальним явищем, оскільки самому праву іманентна соціокультурність, а отже, у іншій державі право, хоча і може мати багато спільного з правом іншої держави, однак є інакшим. Саме це і є фактором відсутності єдиного підходу до типології сучасних правових систем, окрім того, що виокремлюються різні типи, називається і їх неоднакова кількість тощо. Навіть більше, виокремлення серед інших типів правових систем романо-германської було здійснено відомим французьким компаративістом Рене Давидом ще на початку другої половини XX століття, тобто більше ніж 60 років тому. За цей час світ кардинально змінився і насамперед змінилися європейські держави, які відносять до романо-германського типу правової системи. Доречно буде також зауважити, що термін «нормативно-правовий акт» не властивий західній правовій культурі, він використовувався в радянській системі права і застосовується сьогодні тільки на пострадянському просторі. Натомість використовується термін «закон», але він інтерпретується дещо по-іншому, ніж на пострадянському просторі (як і принцип законності, на чому ми наголосили вище). По-друге, відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», «Суди застосовують під час розгляду справ Конвенцію та практику Суду як джерело права» [5]. Тому цілком слушними є слова вітчизняного вченого А. Кучука щодо того, що «вітчизняна юридична наука майже не визнає судовий прецедент як джерело права в Україні <…> Хоча щодо цього теж можна дискутувати, зважаючи на наслідки глобалізації і передусім євроінтеграції; діяльність Європейського суду з прав людини та обов'язковість його рішень, необхідність урахування практики цієї міжнародної інституції національними судами» [6, с. 149].

До цього слід додати те, що сьогодні актуалізувались дослідження правників, у яких саме суд розглядається як «творець» права. У цьому контексті не можна не згадати роботу канадського вченого Б. Мелкевіка «Юридична епістемологія та "уже-право"», у якій, зокрема, зазначається таке: «Право створюється на практиці, і будь-яка віра в "уже-право" безпідставна. Немає доброго чи поганого права або "уже-права", але є добра чи погана робота правників, адвокатів та суддів з інтерпретації і аргументації. Якщо ми погано створюємо право, то воно буде "поганим"; якщо ми гарно виконуємо свою роботу правника, то право буде "добрим"» [7, с. 42].

Щодо Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, то, як ми зазначали вище, її пов'язують перш за все з конституційним правом або кримінальним чи цивільним (зокрема, ураховуючи, що відповідно до ст. 6 цієї Конвенції «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення» [1]).

У зв'язку з цим не можна не згадати справу «Лучанінова проти України» (2011 рік), у якій наводяться і фактичні обставини правопорушення: «8 вересня 2000 року працівник охорони колишнього роботодавця заявниці, приватного підприємства, склав протокол, у якому зазначив, що під час робочого дня 7 вересня 2000 року заявниця вкрала тридцять п'ять трафаретів на загальну суму 0,42 грн. Ці трафарети були знайдені у заявниці, коли вона виходила з приміщення підприємства. Заявниця ознайомилася з протоколом та пояснила керівництву підприємства, що вона не мала наміру використовувати трафарети, а збиралася викинути їх». Протокол було направлено до Тростянецького районного суду з клопотанням про притягнення заявниці до адміністративної відповідальності відповідно до частини 1 статті 51 Кодексу України про адміністративні правопорушення. 6 листопада 2000 року суддя Тростянецького районного суду, у провадженні якого перебувала справа заявниці, завітав до диспансеру та повідомив заявницю про те, що він збирається провести судове засідання у палаті, в якій вона перебувала зі своїм онуком. Суд визнав заявницю винною у вчиненні дрібної крадіжки та наклав на неї стягнення у вигляді штрафу в розмірі 51 грн. Уряд зазначив, що провадження у справі заявниці було адміністративним, та що національне законодавство проводило чітку межу між кримінальним та адміністративним правопорушенням. Уряд стверджував, що стаття 6 Конвенції не застосовна у цій справі, оскільки провадження щодо заявниці не стосувалось визначення «кримінального обвинувачення» щодо неї [8]. У цій справі Європейський суд з прав людини зазначив, «що заявницю було визнано винною у вчиненні дрібної крадіжки. Відповідно до частини 1 статті 51 Кодексу України про адміністративні правопорушення за таке правопорушення передбачалось стягнення у вигляді штрафу або виправних робіт. З огляду на загальний характер законодавчого положення, яке порушила заявниця, а також профілактичну та каральну мету стягнень, передбачених цим положенням, Суд вважає, що провадження, про яке йдеться, є кримінальним для цілей застосування Конвенції. Той факт, що стягнення у вигляді штрафу, застосоване до заявниці Тростянецьким районним судом, яке було згодом замінено на зауваження, не може позбавити правопорушення, про яке йдеться, притаманного йому кримінального характеру» [8].

У контексті нашого дослідження на окрему увагу заслуговує і рішення Європейського суду з прав людини у справі «Швидка проти України». Обставини цієї справи наступні. Заявниця була притягнута до адміністративної відповідальності у вигляді адміністративного арешту строком на десять діб. На момент розгляду апеляційної скарги заявниця вже відбула призначене їй адміністративне стягнення. Важливими для розуміння позиції Європейського суду з прав людини є і такі обставини. Заявниці на момент вчинення адміністративного правопорушення було 63 роки, несудима, вона була членом опозиційної партії «Батьківщина». За її словами, своїми діями вона висловила свою цілковиту незгоду з політикою Президента, яким на той час був В. Янукович, включаючи утиски опозиції. За її твердженнями, цей вчинок також мав на меті виразити її протест проти ув'язнення опозиційного лідера Ю. Тимошенко. Навіть більше, заявниця прагнула показати своє розчарування обмеженнями, встановленими для громадськості у зв'язку із заходами по забезпеченню безпеки В. Януковича під час проведення офіційної церемонії покладання вінка. Самі дії проявились у тому, що пані Швидка після покладання Президентом вінка до пам'ятника Т. Шевченка, підійшла до цього вінка і, не пошкоджуючи сам вінок, не змінюючи його положення, обережно та зосереджено відірвала від нього стрічку [9].

Європейський суд з прав людини, з огляду на те, що «національні суди застосували до заявниці, шістдесятитрирічної жінки без судимостей, найбільш суворе покарання за право-

порушення, яке не призвело до жодного насильства або загрози», тобто, ураховуючи непропорційність накладеного стягнення, визнав порушення права заявниці на свободу вираження поглядів та присудив компенсувати їй 5 000 євро як відшкодування моральної шкоди.

Ураховуючи прецедентний характер рішень Європейського суду з прав людини, національні суди та інші уповноважені органи повинні ураховувати і означене рішення, зокрема, розглядаючи справи про адміністративні правопорушення та накладаючи адміністративне стягнення. Отже, питання про застосування положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і практики Європейського суду з прав людини як джерела адміністративного права не викликає заперечень.

До цього слід додати також те, що відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» одним із принципів діяльності Національної поліції є принцип верховенства права, який відповідно до ч. 2 ст. 6 має застосовуватися «з урахуванням практики Європейського суду з прав людини» [1]. Зважаючи на те, що принципи є основоположними, керівними ідеями, які визначають загальний порядок здійснення відповідної діяльності (у цьому разі – поліцейської діяльності), то без вивчення практики Європейського суду з прав людини просто не зможуть виконувати покладені на них завдання, оскільки, не розуміючи принципу верховенства права, не зможуть реалізувати його в своїй діяльності.

Висновки. Таким чином, процеси глобалізації та євроінтеграції суттєво змінили наявний у першій половині XX століття західний світ, зокрема, в аспекті сутнісного розуміння системи права, що не могло не позначитися на інтерпретації джерел права. Важливим фактором цього стала діяльність Ради Європи і такої її інституції, як Європейський суд з прав людини, завданням якого є захист Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Саме через практику Європейського суду з прав людини набуває конкретизації імпліцитний зміст людських прав, закріплених у Конвенції. Таким чином, для України, яка закріпила у законодавстві принцип верховенства права, пов'язавши його розуміння саме з практикою Європейського суду з прав людини, положення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та практика Суду виступають джерелом права загалом та адміністративного права зокрема.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. *Урядовий кур'єр.* 2010. № 215.

2. Корнієнко М.В. Практика Європейського суду з прав людини як джерело адміністративного права (на прикладі рішення суду). Практика європейського суду з прав людини як джерело національного права : зб. мат-лів кругл. столу (м. Дніпро, 24 листопада 2017 р.). Дніпро : ДДУВС, 2017. С. 24–26

3. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с

4. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2015. 392 с.

5. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини. Закон України від 23 лютого 2006 року. *Відомості Верховної Ради України.* 2006. № 30. Ст. 260.

6. Кучук А.М. Теоретичні основи правового поліцентризму. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2017. 312 с.

7. Мелкевик Б. Юридическая эпистемология и уже-право. Париж : Buenos Book International, 2017. 136 с.

8. Рішення Європейського суду з прав людини «Лучанінова проти України». URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_788.

9. Рішення Європейського суду з прав людини «Швидка проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a40.

МЕЙКО О. В.,
кандидат військових наук,
начальник
*(Кінологічний навчальний центр
Державної прикордонної служби
України)*

УДК 351:354:658.3:35:007
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.24

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ПІДГОТОВКИ РІШЕНЬ ЩОДО ФОРМУВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ШТАТНИХ СТРУКТУР ПРИКОРДОННИХ ПІДРОЗДІЛІВ

У статті автором розкрито зміст проблеми реалізації інформаційно-аналітичної діяльності у Державній прикордонній службі України. У вступі проаналізовано ступінь актуальності запропонованої проблеми для країни загалом і для прикордонного відомства зокрема.

Визначено мету представленої публікації та проаналізовано пошуково-бібліографічним методом наукові праці (статті, монографії, дисертації, навчальні посібники), присвячені питанням інформаційно-аналітичної діяльності. Аналіз показав переважання зарубіжної літератури, оскільки згаданий вид діяльності виник саме на Заході.

У викладі основного матеріалу розкрито сутність понять «інформаційно-аналітична діяльність», «процес прийняття рішень». Подано суттєві ознаки цих дефініцій. Сформульовано визначення інформаційно-аналітичної діяльності та прийняття рішень у прикордонній службі. Виділено основні аспекти інформаційно-аналітичної діяльності офіцерів-прикордонників: абстрактність (дотримання вимог форм мислення і законів правильного мислення: правильну побудову тверджень, правильне виведення висновків дедукції, індукції та аналогії, правильну побудову процедури добору аргументів до відповідного міркування); методологію (застосування методів і принципів гносеології – пізнавальної діяльності); інформативність (володіння знаннями теорії інформації, ігор, отримання й обробки інформаційних одиниць, передачу достовірної інформації тощо).

Представлено сутність прикордонного підрозділу та сучасні тенденції його формування. Розкрито механізм реалізації інформаційно-аналітичної діяльності при підготовці прийняття рішень щодо формування структур прикордонних підрозділів.

Проаналізовано основні результати проведеного наукового дослідження. Інтерпретовано висновки здійсненої роботи. Сформульовано напрями подальших досліджень у представленій проблематиці, присвячені питанням специфіки реалізації інформаційно-аналітичної діяльності у прикордонному відомстві, визначенню шляхів удосконалення змісту цієї діяльності тощо.

Ключові слова: *інформаційно-аналітична діяльність, прикордонна служба, прикордонний підрозділ, структура, інформація, аналіз, формування.*

Meiko O. V. Features of implementation of information and analytical activity in the preparation of decisions regarding the formation of organizational and staff structures

The article describes the content of the problem of realization of information and analytical activity in the State Border Service of Ukraine. The introduction analyses the degree of relevance of the proposed problem for the country as a whole and for the border agency in particular.

The purpose of the presented publication is determined and the scientific-bibliographic method (articles, monographs, dissertations, textbooks) devoted to the issues of information and analytical activity is analysed. The analysis showed the predominance of foreign literature, since the mentioned activity originated in the West.

The essence of the concepts of "information-analytical activity", "decision-making process" is revealed in the presentation of the main material. Substantial features of these definitions are presented. The definition of information-analytical activity and decision-making in the border service is formulated. The main aspects of information and analytical activity of border guards are highlighted: abstractness (observance of the requirements of the forms of thinking and following the laws of right thinking: correct construction of statements, correct conclusion of deduction, induction and analogy, correct construction of the procedure for selecting arguments for appropriate reasoning); methodology (application of methods and principles of epistemology – cognitive activity); informative (knowledge of theory of information, games, receiving and processing information units, transfer of reliable information, etc.).

The essence of the border unit and the current tendencies of its formation are presented. The mechanism of realization of information-analytical activity in preparation of decision-making concerning formation of structures of border units is revealed.

The main results of the scientific research are analysed. The main conclusions of the work done have been interpreted. The directions of further perspective research in the presented problems are formulated, they are devoted to the issues of specificity of realization of information and analytical activity in the border department, determination of ways of improvement of the content of this activity, etc.

Key words: *information-analytical activity, Border Guard, border unit, structure, information, analysis, formation.*

Вступ. Низка професійних вимог до фахівця будь-якої сфери відображає потреби щодо змісту певних знань, відпрацювання умінь і навичок, а також раціональності їх мислення. Подане вище є підтвердженням модернізації освіти та тенденцій фахової підготовки майбутнього спеціаліста, що є актуальними нині. Зважаючи на комплекс проблем, які виникли перед сучасним суспільством, метод аналізу отримав статус універсального, тобто такого, що потрібен кожному фахівцю. Державна прикордонна служба України повинна враховувати усі сучасні тенденції щодо професійної діяльності та підготовки майбутніх фахівців, оскільки це виступає одним зі способів її модернізації на рівнях державного управління, політико-економічної культури тощо.

Розкриття у практиці теоретичних основ конкретної проблеми відбувається завдяки реалізації наукових досліджень [3]. Вивчення інформаційної бази, присвяченої проблемі інформаційної діяльності та аналітичного забезпечення системи державного управління, а також формуванню рівня відповідних інформаційних та аналітичних компетентностей, аналіз змісту інформаційно-аналітичної діяльності дали змогу визначити проблематику цього питання.

У представленій проблемі варто відзначити наукові праці (дисертації, монографії, статті й апробації) таких вчених, як А. Дєгтяр [2], Р. Коваль [4], Ю. Мельничук [6], Л. Петренко [7], В. Ягупов [8] та ін.

Особливу цінність становлять джерела зарубіжних дослідників, оскільки західна наукова школа активно впроваджує раціонально-критичний метод задля оцінки процесу, явища або об'єкта (Т. Андерсен, Т. Бедфорд, К. Пол та ін. [9–15]).

Постановка завдання. Метою представленої публікації є розкриття особливостей реалізації інформаційно-аналітичної діяльності у прийнятті рішень щодо формування структур прикордонних підрозділів.

Результати дослідження. Сучасна наука виокремлює проблему забезпечення високого рівня ефективності як пріоритетну. Про це свідчать напрацювання, створені науковцями у вигляді фундаментальних положень, концепцій, парадигм, тобто теоретико-методологічних підходів.

Узагальнений аналіз наукової літератури щодо проблеми ефективності, зокрема у прикордонній службі, дав змогу сформулювати такий узагальнений висновок – не існує сьогодні універсального теоретико-методологічного підходу до пояснення й аргументації процесу ефективності. Це дає змогу звернутися до т. зв. синергії, поєднання декількох теоретико-методологічних підходів.

Сучасна Україна потребує такої правоохоронної прикордонної структури, яка спроможна забезпечити якісний контроль за особами та транспортними засобами у процесі переміщення через кордон, погодження контрольних, режимних і розвідувальних дій, припинення усіх видів порушень державного кордону, оперативну затримку контрабанди та порушників кордону. Таким чином, українському суспільству потрібна ефективна та надійна прикордонна служба.

Сфера професійних завдань у прикордонній службі України вимагає раціональних і зважених реформ, а також системної їх реалізації. Поясненням цьому є трансформаційні процеси, що мають місце на кожному рівні цієї соціальної організації. У період переходу України до демократичної політики прикордонне відомство існувало у різних статусах, із різним обсягом завдань і певних функцій, оскільки помилковими були підходи, за якими професійна діяльність прикордонників сприймалася без урахування інтелектуальної складової частини її змісту. Враховуючи існування нової форми війни на сході України, цей підхід незмінний, оскільки пріоритетним є лише військовий аспект діяльності прикордонників.

Організаційно-штатну структуру прикордонних підрозділів можна представити у формалізованому вигляді, оскільки це дає змогу відображати усі її елементи. Нами виокремлено такі значущі характеристики згаданої структури прикордонного підрозділу:

– чіткість поділу праці за відповідними посадами (керівник підрозділу, його заступник і т. д.);
– наявність згрупованих посад (відділ або відділення);
– ієрархічність системи посад (провідний співробітник, співробітник тощо);
– компетентності відповідно до посад у структурі;
– впорядкованість зв'язків між посадами згідно з обсягом посадових обов'язків.

Формування організаційно-штатної структури прикордонного підрозділу є глибоко свідомим процесом, оскільки повинен враховувати мету, завдання та специфіку діяльності Державної прикордонної служби України. Організаційно-штатна структура прикордонного підрозділу створюється задля приведення системи прикордонного відомства у відповідність до умов її функціонування.

У Державній прикордонній службі організаційно-штатна структура має пріоритетний статус, оскільки першочергово відбувається формування саме згаданої структури, у якій відображено спеціалізацію служби та масштаби її існування в суспільстві, рівень використання технологій, основна техніка і, що найважливіше, організаційні форми професійної діяльності.

Організаційно-штатна структура прикордонного підрозділу повинна відповідати інтересам прикордонного відомства і є надзвичайно складним об'єктом вивчення, оскільки це компонента важливо стратегічного соціального інституту українського суспільства – Державної прикордонної служби України, і її можна тлумачити як політику держави, політику окремого відомства, політику щодо її військовослужбовців і працівників.

Таким чином, організаційно-штатну структуру прикордонного підрозділу можна трактувати як у вузькому, так і у широкому смислі.

Згідно із широким тлумаченням організаційно-штатної структури це є сукупність норм, правил, що формують людські ресурси відповідно до стратегії прикордонної служби. За таким поясненням усі заходи щодо формування згаданої структури виступають як відбір, побудова штатного розпорядку, атестування, навчання та просування за соціальними кар'єрними щаблями. Якщо тільки так сприймати організаційно-штатну структуру, то усі подані вище заходи плануються й узгоджуються заздалегідь, а увага зосереджується переважно на повноваженнях і стилі управління її керівників.

Згідно з вузьким трактуванням організаційно-штатна структура прикордонного підрозділу є системою побажань, правил та обмежень у взаємовідносинах між представниками прикордонної служби та самою службою.

Ефективність формування організаційно-штатної структури залежить від чіткого розподілу прав і обов'язків для кожного рівня структури, детальної регламентації завдань підрозділам структури й окремим особам, створення відповідних правил та інструкцій, формування корпоративної культури прикордонного колективу з метою дотримання інтересів спільної справи.

Ми звернули увагу на проблему формування організаційно-штатної структури прикордонного підрозділу, оскільки вона сьогодні є переважно пасивним і реактивним процесом, а стратегія як така взагалі відсутня.

Слід зауважити, що зосередження уваги на інтелектуальній складовій частині діяльності військовослужбовців-прикордонників, оскільки це є свідченням досвіду їх роботи, обробки інформації, аналізу інформації, рівня сформованості критичного мислення загалом, є ключовими атрибутами професійної та особистої діяльності. Специфіка прикордонної діяльності вимагає забезпечення її представників, переважно управлінського рівня відповідним обсягом аналітичної інформації.

У дефініції «інформаційно-аналітична діяльність» відображено відповідну систему суттєвих ознак, дотичних до категорій «аналітика», «аналіз», «діяльність». Насамперед потрібно зрозуміти, що під інформаційно-аналітичною діяльністю розуміють ті концепції, методи, положення, нормативно-правові документи, методичне забезпечення, що уможливлює процедури збирання, накопичення, обробки, систематизації, впорядкування й аналізу інформаційних масивів [1].

Подане вище визначення належить вченому В. Варенку [1] і використане нами, оскільки у професійній сфері управлінців-прикордонників для формулювання подібної категорії достатньо уточнити, що інформаційно-аналітична слугує основою для прийняття відповідних рішень, у запропонованому дослідженні – рішень у формуванні структур прикордонних підрозділів.

Увага до проблеми прийняття рішень у прикордонному відомстві надзвичайно прискіплива, свідченням чому є специфічна підготовка офіцерських кадрів, проведення колегій Адміністрації прикордонної служби, аналіз досягнень і недоліків щодо організації охорони та захисту кордону України.

Можна стверджувати, що процес прийняття рішень у сучасній науковій сфері виступає як нова наукова школа, основними цілями якої є побудова та розробка алгоритмів (або послідовності) раціонального відбору варіантів і якісне їх оцінювання. У змісті процедури прийняття рішень щодо формування структур прикордонних підрозділів присутній правильний вибір серед численних альтернатив у розв'язанні тієї або іншої проблеми на базі вивчення умов, дотримання та наслідків реалізації певного рішення. Ключовою у цьому

є можливість врахувати перспективу цього рішення, тобто т. зв. «продовженість» його, можливість реалізації у майбутньому, а не у певний відрізок часу.

Сучасна соціально-політична й економічна ситуація в Україні, протидія гібридній війні у її східних областях вимагає звернення уваги на модернізацію структури прикордонних підрозділів, спрямовання для цього зусиль і ресурсів прикордонного відомства. З огляду на це нами здійснено спробу визначити механізм реалізації інформаційно-аналітичної діяльності у питанні формування згаданої структури прикордонних підрозділів.

Увагу до змісту інформаційно-аналітичної діяльності можна пояснити, враховуючи значення структур прикордонних підрозділів і процедури прийняття рішень. Наукова література представлена ваговими аргументами на користь цього виду діяльності, свідченням є дослідження про таке: методологічні основи аналітичної діяльності індивіда, вивчення інформаційної та аналітичної діяльності як основ ефективності професійної сфери особистості; вивчення рівня аналітичної культури керівників тощо.

Враховуючи результати проведеної пошукової діяльності, нами сформульовано висновок про те, що інформаційно-аналітична діяльність у сучасному соціумі є запорукою професійного успіху й активності. В одному з положень популярної теорії про «інформаційне суспільство» визначено, що аналітична діяльність та інформація − вирішальні чинники сьогодення.

Зауважимо, що вивчення змісту інформаційно-аналітичної діяльності пов'язане із явищем згаданого вище «інформаційного суспільства», статусом сучасної інформації, з кількістю та якістю інформаційних досягнень, що супроводжують сучасне життя. Тотальність інформатизації підтверджується проникненням досягнень і технологій в усі сфери суспільної дійсності. Проте відчутний вплив інформаційно-аналітичної діяльності саме у соціальній структурі суспільства, зокрема у виникненні нових і знищенні відповідних класів, страт і професій. Соціальна група «військовослужбовців» завжди присутня у структурі соціуму, проте і вона зазнає певних трансформацій і розвивається з іншими соціальними, національним та класовими групами.

Формування фахівця, який може поєднувати декілька видів діяльності, продиктоване сучасними процесами інформатизації. Звідси і випливає пріоритетність інформаційно-аналітичної діяльності.

Керівникам прикордонних підрозділів необхідно вирішити складну проблему: зафіксувати, вивчити сучасні інформаційні досягнення, виокремити значущий інформаційний сегмент, передати його підлеглим і надалі критично його використати, а також сформувати відповідні рекомендації та висновки.

Слід наголосити, що існування сучасних інформаційних технологій вимагає сформованості в сучасного фахівця інформаційно-аналітичної компетентності, культури та діяльності.

Отже, інформаційно-аналітичною діяльністю у прикордонних підрозділах є така діяльність, що уможливлює особистісно-професійний розвиток особистості, створення цілісного опису певної ситуації або проблеми, формулювання прогнозів на майбутнє, оволодіння комплексом процедур пошуку, опрацювання, аналізу різних видів, змісту та причин появи інформації тощо.

Можна констатувати таке: інформаційно-аналітична діяльність керівника є синергією аналітичного та синтетичного методів мислення, що дають змогу формулювати достовірні висновки, виконувати раціональні дії, виділяти правдоподібні твердження (індуктивні й аналогічні). Таким чином, офіцеру-прикордоннику необхідно вміти виділяти аналітико-синтетичні форми думок, що є взаємозалежними.

У науковій літературі інформаційна-аналітична діяльність представлена як спосіб володіння системою вербальних і вербальних засобів, врахування іраціонального та раціонального стилів міркування.

Методологічним фундаментом інформаційно-аналітичної діяльності є системна парадигма, синергетична та діяльнісна. Підтвердженням діяльнісного підходу є реаліза-

ція згаданого виду діяльності у здійсненні певною людиною. Щодо системного підходу, то відбувається сприйняття усіх об'єктів і процесів на рівні системи, тобто наявності взаємопов'язаного між собою внутрішнього і зовнішнього середовища елементів.

Таким чином, інформаційно-аналітичну діяльність у структурах прикордонних підрозділів можна розуміти як основу професіоналізму керівників-прикордонників, що врівноважує систему їх знань, вмінь, навичок і здібностей.

Загалом інформаційно-аналітична діяльність є взаємодією та взаємним впливом інтелектуального ресурсу особистості офіцера-прикордонника, його мотиваційно-ціннісної сфери, чуттєвого сприйняття та рефлексивних здібностей щодо роботи з інформацією.

Особливостями реалізації інформаційно-аналітичної діяльності у формуванні структур прикордонних підрозділів є врахування таких її аспектів, як:

– *абстрактність* (виконання вимог форм мислення та законів критичного мислення: правильної побудови міркувань, правильного формування достовірних і правдоподібних висновків, правильної побудови процедури підбору аргументів і контраргументів до певного твердження);

– *методологія* (дотримання положень методів і принципів пізнання);

– *інформативність* (оволодіння змістом інформаційної теорії, теорії ігор, кібернетики, пошуку й опрацювання інформаційних елементів, передача інформаційних потоків тощо).

Таким чином, керівникам офіцерам-прикордонникам, які здійснюють процедури прийняття відповідних рішень, необхідно бути аналітиками. У прикордонному відомстві у питанні формування структур прикордонних підрозділів увага надається вмінню визначати рівень достовірної інформації, причини її появи, наслідки її зв'язку з існуючими інформаційними елементами, ступенем важливості інформації, значенням її для прикордонного підрозділу та служби, різновид інформації, сутність завдяки контент-аналізу тощо.

Таким чином, особливості реалізації інформаційно-аналітичної діяльності у прийнятті рішень у формуванні структур прикордонних підрозділів полягають у пошуку, збиранні, опрацюванні та передачі інформації у такому змісті, що є придатним для прийняття конкретного рішення.

Результати проведеного наукового дослідження, яке мало на меті розкрити сутність таких категорій, як «інформаційно-аналітична діяльність» і «процедура прийняття рішень», підтвердили, що для прикордонного відомства це проблема, яка вимагає раціонального розв'язання. У забезпеченні проаналізованої вище діяльності у прикордонній службі необхідно враховувати рівень її ефективної реалізації.

Висновки. Можна констатувати, що сьогодні існує чимало дискусійних питань щодо шляхів удосконалення організаційно-штатної структури прикордонного підрозділу. Проте не викликає сумніву, що зазначену структуру необхідно реформувати, тобто оптимізувати. Процеси формування організаційно-штатної структури необхідно проводити, враховуючи сучасні соціальні, політичні й економічні вимоги, потенціал персоналу, якості його професійної підготовки. Проте насамперед необхідно виконувати згадані вище завдання з опорою на нормативно-правову базу прикордонного відомства.

Отже, Державна прикордонна служба України, потребує актуалізації такого різновиду діяльності, як інформаційно-аналітична, зокрема щодо процесу прийняття рішень у формуванні структур прикордонних підрозділів, підготовки відповідних управлінців для зазначеної діяльності, сприяння процесам дебюрократизації, прискорення електронного документообігу.

Перспективними напрямами подальших наукових пошуків можуть бути питання специфіки реалізації інформаційно-аналітичної діяльності у прикордонній службі, визначення шляхів удосконалення змісту цієї діяльності та ін.

Список використаних джерел:

1. Варенко В.М. Інформаційно-аналітична діяльність : навчальний посібник. Київ : Університет «Україна», 2014. 417 с.
2. Дєгтяр А.О. Аналітично-організаційне забезпечення прийняття та реалізації державно-управлінських рішень : дис. … докт. наук з держ. упр. : 25.00.02 / Донецький держ. ун-т управління. Донецьк, 2005. 415 с.
3. Енциклопедія державного управління : у 8 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України ; наук. – ред. кол. : Ю.В. Ковбасюк та ін. Київ : НАДУ, 2011. Т. 2 : Методологія державного управління. 2011. 692 с.
4. Коваль Р.А. Інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності органів державної влади. *Теорія та практика державного управління.* 2006. № 1 (113).
5. Лемешко В. Застосування прикордонних підрозділів для виконання спеціальних завдань: ретроспективний аналіз і перспективи розвитку. *Збірник наукових праць Національної академії Державної прикордонної служби України. Серія: військові та технічні науки*. № 4 (70). 2016. С. 101–117.
6. Мельничук Ю. Теоретико-методологічні засади формування проектно-аналітичної компетентності майбутніх офіцерів-прикордонників у процесі фахової підготовки. *Збірник наукових праць Національної академії Державної прикордонної служби України. Серія : Педагогічні науки.* 2017. № 3 (10). С. 196–204.
7. Петренко Л.М. Інформаційно-аналітична діяльність – невід'ємна складова професіоналізму керівників професійно-технічних навчальних закладів. *Проблеми сучасної педагогічної освіти. Серія : Педагогіка і психологія*. 2011. Вип. 33. Ч. 1. С. 194–200.
8. Ягупов В.В. Методологія діагностування інформаційно-аналітичної компетентності керівників професійних навчальних закладів. *Науковий часопис Національного педагогічного університету ім. М.П. Драгоманова. Педагогічні науки: перспективи та реалії*. 2013. Вип. 12 (39). С. 274–279.
9. Andersen T., Schrøder P. Strategic Risk Management Practice: How to Deal Effectively with Major Corporate Exposures. Cambridge : Cambridge University Press, 2010.
10. Bedford, T., Cooke, R. Probabilistic Risk Analysis: Foundations and Methods. Cambridge : Cambridge University Press, 2001.
11. Griffin, A. New Strategies for Reputation Management: Gaining Control of Issues, Crises & Corporate Social Responsibility. London : Kogan Page Publishers, 2007.
12. Hopkin, P. Fundamentals of Risk Management: Understanding, Evaluating and Implementing Effective Risk Management. Kogan Page, 2010.
13. Paul Bottinelli and Joppe W. Bos. Computational aspects of correlation power analysis. *J. Cryptographic Engineering.* 2017. № 7 (3). P. 167–181.
14. Subhadeep Banik, Andrey Bogdanov, Takanori Isobe, and Martin Bjerregaard Jepsen. Analysis of software countermeasures for whitebox encryption. *IACR Trans. Symmetric Cryptol.* 2017. № (1). P. 307–328.
15. Paul C. Kocher, Joshua Jaffe, and Benjamin Jun. Differential power analysis. In CRYPTO. 1999. P. 388–397.

ПЕРУН Т. С.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри адміністративного
та інформаційного права
*(Навчально-науковий інститут права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету
«Львівська політехніка»)*

УДК 001.102:34:004
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.25

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ МОДЕЛІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОЛІТИКИ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

У контексті визначення інформації як стратегічного ресурсу будь-якої держави, продуктивної сили і цінного майна розглядаються проблеми інформаційної безпеки. Їх вирішення потребує належного правового регулювання і вироблення національної моделі інформаційної безпеки.

Оскільки інформаційна безпека – це невід'ємна частина загальної та національної безпеки, зміст якої базується насамперед на положеннях Конституції України, а також на положеннях основних базових документів, у роботі виділені рівні інформаційної безпеки, дано характеристику принципів інформаційної безпеки.

Формулюються найважливіші завдання забезпечення інформаційної безпеки України. Задаються напрями забезпечення інформаційної безпеки, а також організаційно-технічні заходи щодо захисту інформації в загальнодержавних інформаційних і телекомунікаційних системах.

Пропонується до розгляду розроблена організаційно-правова модель забезпечення інформаційної безпеки України – Модель застосування інформаційних ресурсів для захисту територіальної цілісності держави (модель інформаційного захисту). Виділені об'єкти захисту інформації: персональні дані людини, різні технічні засоби, інформаційно-технічні системи, документи та ін.

Також у роботі досліджено поняття й основні напрями формування інформаційної політики держави. Проведено порівняльний аналіз державної інформаційної політики країн ЄС як основного орієнтира для України у сфері глобалізаційних процесів. Визначено моделі інформаційної безпеки країн ЄС.

У роботі робиться висновок про те, що інформаційна безпека є складовою частиною загальної економічної та національної безпеки й охоплює всі сфери діяльності. Україні потрібна власна модель інформаційної безпеки для захисту законних прав та інтересів громадян, а також територіальної цілісності держави.

Ключові слова: *інформація, інформаційна безпека, захист інформації, інформаційна сфера, організаційно-правова модель.*

Perun T. S. Organizational and legal models of information security policy implementation in Ukraine

In the context of the informational information of a strategic resource of any power, productive strength and valuable mine, problems of informational security are seen. First, I will require proper legal regulation and the first national model of information technology.

So, as the information on the security is completely unimportant, the country is based on the provisions of the Constitution of Ukraine, as well as on the provisions of the basic documents, as well as the operation of the basic principles.

I am formulated to have the best care of the information security of Ukraine. I am asking myself about securing information security, as well as organizational and technical support, go to clean up information in the overseas information and telecommunication systems.

Organizational security has been scrutinized – the legal model of securing information security in Ukraine is a model of information resources for the purpose of clearing territorial power (the information technology model). Views on information technology: personal data, technical information, information and technology systems, documents and information.

Also in the robot, the main understanding of the main form of the information and political policies of the state. The analysis of the sovereign information policy of the Republic of Kazakhstan was conducted, as the main unit for Ukraine in the sphere of globalization processes.

The robots have to worry about those that have information on safety and security є the storage part of the foreign and national safety and security and all areas of the world. Ukrainian government is a model of information security for the purse of legal rights and interests of the population as well as territorial rights of the state.

Key words: *information, information security, information protection, information sphere, organizational-legal model.*

Істинно тотальна війна –
це війна за допомогою інформації.
Маршал Маклюен

Вступ. Початок XXI ст. характеризується активним розвитком інформаційних технологій в усіх сферах суспільного життя. Інформація щодня дедалі більшою мірою стає стратегічним ресурсом, продуктивною силою і цінним товаром у будь-якій державі. Це зумовлює прагнення держав, організацій та окремих громадян одержати дохід за рахунок заволодіння інформацією, нанесення шкоди інформаційним ресурсам опонентів, а також захисту своєї інформації.

У період військової агресії та загрози територіальній цілісності України від правильного вибору організаційно-правової моделі забезпечення інформаційної безпеки залежить безпека держави загалом і кожного громадянина України зокрема.

Питання реалізації політики інформаційної безпеки становлять значний суспільний і науковий інтерес. Детальний аналіз наукових праць вчених економістів, юристів, політологів, психологів дає можливість висвітлити проблему з різних позицій і сформувати дієві рекомендації щодо формування унікальної організаційно-правової моделі інформаційної політики безпеки. Отож, питання формування інформаційного суспільства, аналізуються у працях В. Брижко, Р. Броун, М. Віттман і Н. Матторд, Л. Ірвінг, М. Кастельса, К.Г. Почепцова та ін. Проблеми формування державної політики досліджують С. Арнштейн, А. Таліб, О. Крюков, Р. Калюжний, В. Нікітін, О. Радченко. Питання забезпечення національної безпеки розглядаються у працях Г. Головко, С. Домбровської, В. Косевцова, Ю. Машкарова, Н. Нижник, В. Садкового, В. Стрельцова. Проте наукові дослідження висвітлюють теоретичні проблеми у сфері функціонування інформаційного суспільства або виключно технологічні аспекти впровадження інформаційних технологій. Проте залишається недостатньо дослідженою проблематика інформаційної безпеки держави в умовах військової агресії та загрози територіальній цілісності, що й актуалізує тему статті, визначає її мету та завдання.

Постановка завдання. Метою дослідження є науково-теоретичне обґрунтування та підготовка практичних рекомендацій щодо вдосконалення організаційно-правової моделі реалізації політики у сфері інформаційної безпеки.

Результати дослідження. Сьогодні в Україні активно формується правовий, економічний, фінансовий і політичний базис системи інформаційної безпеки, що визначається, як група однорідних правовідносин суб'єктів інформаційного простору, які за допомогою планових, оперативних, антикризових і комунікаційних заходів здійснюють перманентний вплив на об'єкти інформаційної інфраструктури. Із запропонованого автором визначення можна зробити висновок, що суб'єкти реалізації інформаційної політики є основним системоутворюючим елементом системи національної інформаційної безпеки, і від рівня їх ефективності та професіоналізму залежить стан реалізації інформаційної політики.

А. Таліб інформаційну безпеку визначає як стан інформаційного законодавства та регламентованих ним інститутів безпеки, які гарантують постійну наявність баз даних для реалізації стратегічних рішень і захист інформаційних ресурсів держави [1].

М. Віттман і Н. Матторд зазначають, що інформаційна безпека – це сукупність правових, організаційних і технічних заходів, спрямованих на формування та використання технологічних, інфраструктурних та інформаційних ресурсів для захисту інформації загальнодержавного значення, а також прав і законних інтересів суб'єктів, що беруть участь у інформаційних правовідносинах [2].

На думку Р. Калюжного, інформаційна безпека – це група інформаційних правовідносин щодо формування, підтримки та захисту необхідних для людини, суспільства й держави умов життєдіяльності, спеціалізованих правовідносин щодо створення, зберігання, поширення і використання інформації [3, с. 5].

Вон Солм пропонує таке визначення інформаційної безпеки – це не лише технологічна, а і правова захищеність інформаційної діяльності, що забезпечує її формування та розвиток в інтересах громадян, організацій і держави загалом [4, с. 50].

А. Ахмад вважає, що інформаційна безпека – це захист встановлених законодавством правил, якими регламентуються інформаційні процеси у країні, що забезпечують гарантовані Конституцією умови життєдіяльності людини, держави та суспільства загалом [5].

На основі аналізу зазначених наукових позицій автор доходить висновку, що *система забезпечення інформаційної безпеки* – це комплексна й узгоджена діяльність уповноважених суб'єктів інформаційної безпеки, регламентована нормами міжнародного та національного права, метою якої є запобігання виникненню та реалізації ризиків для безпеки інформаційного простору держави загалом і кожного громадянина зокрема.

Виокремлення ж кібернетичної безпеки зумовлене особливостями середовища функціонування інформаційних систем, у яких здійснюється обіг інформації, реалізація прав і законних інтересів громадян у сфері захисту інформації. А отже, кібернетичний елемент може бути властивим усім складникам інформаційної безпеки, тому ми говоримо не про самостійний інститут інформаційного суспільства, а про забезпечення кібербезпеки безпеки в інформаційній сфері, адже в Законі України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», прийнятому 5 жовтня 2017 р., *кібербезпека* визначена як захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави під час використання кіберпростору, за якої забезпечуються сталий розвиток інформаційного суспільства та цифрового комунікативного середовища, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних і потенційних загроз національній безпеці України у кіберпросторі [7].

В.О. Негодченко наводить у своїй науковій праці здійснює порівняльну характеристику суб'єктів забезпечення державної інформаційної безпеки. Особливу роль, на думку автора, відіграють органи Національної поліції України. У дослідженні також обґрунтовано неефективність системи забезпечення державної інформаційної безпеки, що зумовлено наділенням широкого кола суб'єктів дублюючими повноваженнями та відсутністю єдиних стандартів ефективності їх роботи (наприклад, окремі з них наділені повноваженнями щодо формування та реалізації інформаційної політики водночас) [6].

Зазначену проблему законодавець намагається регламентувати шляхом прийняття Стратегії кібербезпеки України від 15 березня 2016 р. № 96/2016, у якій визначено, що наці-

ональна система кібербезпеки має насамперед забезпечити ефективну взаємодію державних органів, органів місцевого самоврядування, військовослужбовців, правоохоронних органів, наукових і навчальних закладів, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, які працюють у сфері електронних комунікацій, захисту інформації та / або володіють об'єктами критичної інформаційної інфраструктури [8]. Отже, ефективність реалізації інформаційної політики залежить насамперед від злагодженої системи взаємодії органів державної влади та місцевого самоврядування.

До суб'єктів забезпечення інформаційної безпеки належать:

Верховна Рада України	– визначає засади зовнішньої та внутрішньої політики держави в інформаційній сфері; – створює правові засади функціонування системи забезпечення національної безпеки в інформаційній сфері; – затверджує загальнодержавні програми в цій сфері та контролює хід їх виконання; – затверджує бюджетні асигнування для фінансування діяльності із забезпечення національної безпеки в інформаційній сфері; – визначає порядок створення та повноваження Ради національної безпеки й оборони України; – призначає за поданням Президента України, Прем'єр-міністра України, Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України, Голови Служби безпеки України, призначення за поданням Прем'єр-міністра України інших членів Кабінету Міністрів України, Голови Антимонопольного комітету України, Голови Державного комітету телебачення та радіомовлення України, звільнення зазначених осіб із посад. Вирішення питання про відставку Прем'єр-міністра України, членів Кабінету Міністрів України, Голови Служби безпеки України; – призначає на посади та звільняє половини складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення (НРУТР); – надає згоду на призначення на посаду та звільнення з посади Президентом України Генерального прокурора України; може висловлювати недовіру Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади; – призначає на посаду та звільняє з посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; заслуховує його щорічні доповіді про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні; – здійснює контроль за діяльністю Кабінету Міністрів України відповідно до цієї Конституції та закону
Президент України	– забезпечує державну незалежність, національну безпеку і правонаступництво держави; – представляє державу в міжнародних відносинах, здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, веде переговори й укладає міжнародні договори України; – очолює Раду національної безпеки й оборони України; – визначає і затверджує основи політики національної безпеки України; – здійснює керівництво в інформаційній та інших сферах національної безпеки й оборони України; – здійснює контроль і координацію діяльності державних органів у забезпеченні національної безпеки в інформаційній та інших сферах; – вживає оперативні заходи з метою нейтралізації загроз національним інтересам України в межах компетенції, визначеної Конституцією; – здійснює контроль за реалізацією заходів у сфері національної безпеки в межах своїх повноважень

Закінчення табл.

Кабінет Міністрів України	забезпечує здійснення інформаційної політики держави, фінансування програм, пов'язаних з інформаційною безпекою, спрямовуватиме і координуватиме роботу міністерств, інших органів виконавчої влади у цій сфері.
Рада національної безпеки і оборони України	відповідно до Конституції України й у встановленому законом порядку здійснює координацію діяльності органів виконавчої влади щодо забезпечення національної безпеки в інформаційній сфері.
Міністерство інформаційної політики України	– організація та забезпечення: – моніторингу засобів масової інформації та загальнодоступних ресурсів вітчизняного сегмента мережі Інтернет із метою виявлення інформації, поширення якої заборонене в Україні; – моніторингу загроз національним інтересам і національній безпеці в інформаційній сфері; – сприяння Міністерству закордонних справ України щодо донесення офіційної позиції України до іноземних засобів масової інформації; – формування поточних пріоритетів державної інформаційної політики, контролю їх реалізації; – координації діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади у сфері забезпечення інформаційного суверенітету України; – урядових комунікацій; – кризових комунікацій, зокрема під час проведення антитерористичної операції та в особливий період; – вжиття заходів в інформаційній сфері, пов'язаних із запровадженням правових режимів надзвичайного чи воєнного стану; – розроблення стратегічного наративу і його імплементації; – вироблення і впровадження стратегії інформаційного забезпечення процесу звільнення та реінтеграції тимчасово окупованих територій; – розроблення та впровадження єдиних стандартів підготовки фахівців у сфері урядових комунікацій для потреб державних органів.
Міністерство закордонних справ України	– формування та реалізацію стратегії публічної та культурної дипломатії України; – координацію інформаційної діяльності державних органів у зовнішньополітичній сфері; – забезпечення просування інтересів України за кордоном інформаційними засобами; – забезпечення донесення позиції України до керівництва іноземних держав, парламентів та урядів, зовнішньополітичних відомств, представників бізнесу й експертних кіл, широкої громадськості, сприяння просуванню позитивного іміджу України; – сприяння просуванню українських телеканалів у кабельні та супутникові мережі за кордоном; – забезпечення налагодження взаємодії з міжнародними партнерами як на двосторонній, так і на багатосторонній основі з метою застосування міжнародного досвіду та найкращих практик у контексті протидії інформаційним загрозам.
Служба безпеки України	– моніторинг спеціальними методами і способами вітчизняних та іноземних засобів масової інформації та мережі Інтернет із метою виявлення загроз національній безпеці України в інформаційній сфері; – протидію проведенню проти України спеціальних інформаційних операцій, спрямованих на підрив конституційного ладу, порушення суверенітету і територіальної цілісності України, загострення суспільно-політичної та соціально-економічної ситуацій.

Проте побудова організаційно-правової моделі забезпечення інформаційної безпеки в Україні потребує детального аналізу міжнародного досвіду у зазначеній сфері. Політика інформаційної безпеки ЄС – це політика взаємодії країн – членів Співтовариства у галузі інформаційних телекомунікацій, узгоджена учасниками міжнародного співтовариства, спрямована на співробітництво в галузі інформації та комунікації [9]. В основу політики інформаційної безпеки ЄС покладено доктрину європейського інформаційного суспільства, Resolution on «Europe and the global information society – Recommendations to the European Council», основна ідея якої полягає у зміні пріоритетів від геополітики до політики вільного інформаційного простору. Політика у зазначеній сфері реалізується шляхом створення міжнародних регіональних організацій, які протистоять загрозам і викликам інформаційного суспільства європейських держав [10].

У рамках забезпечення інформаційної безпеки ЄС реалізується близько п'ятисот грантових програм і проектів, спрямованих на глобальний розвиток інформаційного суспільства, ефективність інформаційної галузі та впровадження новітніх технологій в усі сфери життя громадян країн ЄС. Європейський Союз сприяє активному розвитку наукових досліджень у галузі захисту інформаційних технологій і систем зв'язку за різними стратегічними напрямами європейського розвитку на основі реалізації інтелектуального потенціалу та перманентного об'єднання інформаційних ресурсів. Стратегії глобального телекомунікаційного протистояння покладені в основу аналітичних розробок науковців різних країн, метою яких є саме забезпечення лідерства у сфері міжнародної інформаційної безпеки.

Результатом досліджень стало виділення таких моделей системи глобальної інформаційної безпеки: ***Модель країни-інфолідера*** – створення абсолютної тотальної системи захисту від будь-якого виду наступальної інформаційної зброї, що зумовлює беззаперечні переваги у потенційній інформаційній війні, змушує інші країни вести переговори у з країною-лідером. Застосовують систему жорсткого контролю над інформаційним ресурсами інших країн на підставі положень міжнародно-правових актів з інформаційної безпеки.

Модель держави – ініціатора інформаційної війни – створення шляхом значного бюджетного фінансування значної переваги держави – в наступальних видах озброєнь, у протидії системам інформаційного захисту держави-противника, координація дій із державами-партнерами у застосуванні заборонених засобів інформаційної зброї для встановлення та знешкодження будь-яких джерел і типів інформаційних загроз.

Модель перманентного протистояння країн-інфолідерів передбачає наявність кількох сильних держав із протилежною ідеологією, що стало причиною потенційного протиборства між ними, стримування можливої експансії інформаційних загроз, забезпечення домінантного становища однієї держави у сфері міжнародної інформаційної безпеки, що надає їй інструменти значного впливу на глобальну інформаційну сферу та можливість вирішувати питання глобального світового устрою.

Модель формування ситуативних інформаційних альянсів – всі учасники протистояння використовують транспарентність інформації для формування тимчасових політичних об'єднань, для формування локальних інформаційних рішень, які спроможні заблокувати інформаційне лідерство країн-агресорів, для усунення політичних загроз на окремих територіях, а також із метою запобігання внутрішнім конфліктам опозиції (політичним, соціальним, расовим, сепаратистським, міжнаціональним конфліктам) для проведення міжнародних антитерористичних операцій [11].

Використовуючи запропоновані моделі, а також положення міжнародних і національних актів, пропонуємо сформувати унікальну національну систему інформаційної безпеки.

Закон України «Про інформацію» визначає поняття «державна інформаційна політика» як сукупність основних напрямів і способів діяльності держави по одержанню, використанню, поширенню та зберіганню інформації. Державну інформаційну політику розробляють і здійснюють органи державної влади загальної компетенції, а також відповідні органи спеціальної компетенції [12].

Національна модель інформаційної безпеки України – це ***Модель застосування інформаційних ресурсів для захисту територіальної цілісності держави (модель інформаційного захисту)***. Вона включає: систему міжнародних і національних нормативних актів, визначене законодавством коло суб'єктів забезпечення інформаційної безпеки, цілі, принципи мету і завдання (рис. 1).

Рис. 1. Політика інформаційної безпеки

Зазначена модель ґрунтується на засадах: пріоритетності наукового, технічного та інноваційного розвитку країни; формування сприятливих законодавчих та економічних умов; гармонійного розвитку загальнодоступної інформаційної інфраструктури, інформаційних ресурсів і забезпечення безперешкодного доступу до телекомунікаційних послуг; сприяння збільшенню різноманітності та кількості електронних послуг, створенню загальнодоступних електронних інформаційних ресурсів; посилення мотивації використання усього потенціалу інформаційних ресурсів; широкого впровадження систем захисту інформації в науці, освіті, культурі, охороні здоров'я, охороні навколишнього середовища; захисту інформаційної безпеки.

Висновки. Отже, формування та розвиток інформаційного суспільства в Україні потребує вироблення єдиної моделі реалізації інформаційної політики безпеки для створення цілісної системи національного інформаційного законодавства, яке відповідало би принципам міжнародного права. Головними шляхами реалізації державної політики інформаційної безпеки повинні стати: розвиток збалансованого інформаційного простору України, формування системи державних стратегічних комунікацій, інформаційна реінтеграція непідконтрольних територій Луганської та Донецької областей, а також Криму, популяризація України та її цінностей у світі. Запропонована ***Модель застосування інформаційних ресурсів для захисту територіальної цілісності держави (модель інформаційного захисту)*** дозволить уникнути інформаційних ризиків, невдачі інновацій і втрати репутації, забезпечити прозорість процесу та підвищить продуктивність використання інформаційних технологій.

Список використаних джерел:

1. Abu Talib, M., Khelifi, A., El Barachi, M., Ormandjieva, O. Guide toISO 27001: UAE Case Study. *Issues in Informing Science & Information Technology.* 2012. № 9 (19). P. 331–349.

2. Whitman, M., Mattord, H. Management of information security. Boston : Course Technology Cengage Learning, 2014.

3. Калюжний Р.А., Баєв О.О. Нормативно-правове забезпечення інформаційної безпеки України. *Правова інформатика*. 2009. № 4 (24). С. 5–12.

4. Von Solms, R. Information security management: why standards are important. *Information Management & Computer Security*. 1999. № 7 (1). P. 50–58.

5. Ahmad, A., Maynard, S.B., and Shanks, G. A Case Analysis of Information Systems and Security Incident Responses. *International Journal of Information Management*. 2015.

6. Негодченко В.О. Сучасний підхід до виокремлення функцій органів Національної поліції України у сфері забезпечення державної інформаційної політики. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2016. Вип. 4. С. 176–188. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_2016_4_26.

7. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України : Закон України від 5 жовтня 2017 р. № 2163-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/2163-19 (дата звернення: 18.04. 2020).

8. Про Стратегію кібербезпеки України : Указ Президента України від 15 березня 2016 р. № 96/2016. URL: https://https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/n0003525-16 (дата звернення: 18.04.2020).

9. European Information Policy (based on Fifth Edition) of the conference "Information society – a challenge for Europe" Council of Europe Committee of Ministers Committee on Information. Thessaloniki, Greece, 1997.

10. Resolution on "Europe and the global information society – Recommendations to the European Council" and on a communication from the Commission of the European Communities: "Europe's way to the information society: an action plan" (COM(94)0347 – C4-0093/94)

11. Corpuz M, Barnes P. Integrating information security policy management with corporate risk management for strategic alignment. In: Proceedings of the 14th World Multi-Conference on Systemic, Cybernetics and Informatics (WMSCI). Orlando, Florida, 2010.

12. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12 (дата звернення: 20.04.2020).

СУХАНОВ С. А.,
аспірант кафедри цивільного,
господарського та екологічного права
*(Національний технічний університет
«Дніпровська політехніка»)*

УДК 342.98
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.26

СТВОРЕННЯ ТА ЗАВДАННЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ПРАЦІ

У статті досліджено створення та завдання Державної служби України з питань праці.

Історія становлення і розвитку державної служби взагалі та державної служби з питань праці, що забезпечують реалізацію функцій держави, пов'язані з розвитком і становленням держави та її органів. Кожен етап історичного розвитку суспільства у різних країнах характеризується особливими підходами до соціуму та конкретно осіб, котрі реалізують державні управлінські функції.

Але ознайомлення із процесом еволюції державної служби в ракурсі історичних етапів має свої особливості з урахуванням національної своєрідно-

сті країн. Зрозуміло, що в цій ситуації дослідження проблеми становлення державної служби, в т. ч. державної служби з питань праці, в історичному ракурсі має ґрунтуватися на різноплановому аналізі історичних періодів і місця в історії осіб, які виконують функції держави, в поєднанні з розглядом філософських, правових, політологічних вчень стосовно питання, що вивчається.

Для розуміння суті української державної служби необхідно також дослідити розвиток державного управління в розрізі його структур і служб на різних історичних етапах. У різних історичних ситуаціях відбувалися зміни в ієрархії державної влади.

Необхідно також розглянути посади, безпосередньо визначені для виконання державних функцій, міжпосадові взаємовідносини, підпорядкованість; обов'язки та повноваження посадових осіб, що також дасть змогу простежити становлення державної служби в її сучасному вигляді.

Сьогодні головним завданням держави є повне реформування державної служби, підвищення її престижу, запобігання непрофесіоналізму та некомпетентності під час формування кадрового потенціалу, знищення корупції. Вдосконалення адміністративних і правових інструментів Державної служби України з питань праці має надзвичайне значення для підвищення загальної ефективності регулювання питань праці. Належне функціонування нової Держпраці, що об'єднала в собі декілька важливих структур, зможе забезпечити виконання Україною частини міжнародних зобов'язань, зокрема щодо реалізації Конвенцій МОП і впровадження міжнародних стандартів Гідної праці в Україні.

Ключові слова: *Державна служба України з питань праці, Держпраці, створення, завдання.*

Sukhanov S. A. Creation and tasks of the civil service of Ukraine on labor issues

In the article creation and task of Government service of Ukraine are investigational on questions labour. History of becoming and development of government service in general, and government service on questions labour, that the states related to development and becoming of the state and his organs provide realization of functions. Every stage of historical development of society in different countries is characterized the special going near society and certainly persons that will realize state administrative functions. But an acquaintance with the process of evolution of government service in foreshortening of the historical stages has the features, taking into account national originality of countries. Clear that in this situation of research of problem of becoming of government service, including government service on questions labour, in the historical foreshortening must be base on analysis of historical periods and place in histories of persons, that execute the functions of the state, in combination with consideration of philosophical, legal, political science manoeuvres in relation to a question that is studied.

To understand the essence of the Ukrainian civil service, it is also necessary to study the development of public administration in terms of its structures and services at different historical stages. In different historical situations there have been changes in the hierarchy of state power.

It is also necessary to consider the positions that were directly assigned to perform public functions, inter-position relations, subordination; responsibilities and powers of officials, which will also allow to trace the formation of the civil service in its modern form.

Today, the main task of the state is to completely reform the civil service, increase its prestige, prevent unprofessionalism and incompetence in the formation of human resources, the destruction of corruption.

Improving the administrative and legal instruments of the State Labor Service of Ukraine is extremely important to increase the overall efficiency of labor regulation. The proper functioning of the new State Labor, which combines several important structures, will be able to ensure that Ukraine fulfills part of its international obligations, in particular, the implementation of ILO Conventions and the implementation of international standards of decent work in Ukraine.

Key words: *State Service of Ukraine for Labor, State Labor, creation, tasks.*

Вступ. Державна служба України з питань праці реалізує державну політику з питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю.

Із початком розбудови нової суверенної та незалежної держави Україна почала формувати власний інститут державної служби. Від професійного рівня державних службовців залежить результативність і ефективність управління політичними та соціально-економічними процесами розвитку країни. Дослідження загальнополітичних положень щодо Державної служби України з питань праці присвятили фундаментальні роботи вчені-адміністративісти А.О. Виприцький, А.А. Француз, В. Пилипенко, А.П. Пєров. Проте багато питань щодо завдання Державної служби України з питань праці залишаються невирішеними, що й зумовлює актуальність теми статті.

Для розуміння суті державної служби в контексті української специфіки важливо ознайомитися з розвитком і трансформуванням державного управління, створенням, реформуванням, ліквідацією окремих структур і посад державної влади, що відбувалось на різних етапах історії держави.

Постановка завдання. Виходячи з історичної практики, можна стверджувати, що формування державної кадрової політики – складний і багатогранний процес. Він може бути результативним у разі дотримання певних вимог та умов, ураховуючи послідовне здійснення низки науково-дослідних, організаційно-управлінських, політичних і законодавчих дій. Дослідження процесу створення Держпраці та розуміння її завдань на сучасному етапі є важливим фактором щодо вивчення інституту державної служби в країні загалом. Сьогодні ключовим завданням держави є суттєве оновлення інституту державної служби, підвищення престижу державної служби, запобігання непрофесіоналізму та некомпетентності під час формування кадрового потенціалу.

Результати дослідження. Історія становлення і розвитку державної служби взагалі та державної служби з питань праці, що забезпечують реалізацію функцій держави, пов'язані з розвитком і становленням держави та її органів. Кожен етап історичного розвитку суспільства у різних країнах характеризується особливими підходами до соціуму та конкретно осіб, що реалізують державні управлінські функції.

Але ознайомлення із процесом еволюції державної служби в ракурсі історичних етапів має свої особливості з урахуванням національної своєрідності країн. Зрозуміло, що в цій ситуації дослідження проблеми становлення державної служби, в т. ч. державної служби з питань праці, в історичному ракурсі має ґрунтуватися на різноплановому аналізі історичних періодів і місця в історії осіб, які виконують функції держави, в поєднанні з розглядом філософських, правових, політологічних вчень стосовно питання, що вивчається.

Для розуміння суті української державної служби необхідно також дослідити розвиток державного управління в розрізі його структур і служб на різних історичних етапах. У різних історичних ситуаціях відбувалися зміни в ієрархії державної влади. Необхідно також розглянути посади, які безпосередньо були визначені для виконання державних функцій, міжпосадові взаємовідносини, підпорядкованість; обов'язки та повноваження

посадових осіб, що також дасть змогу простежити становлення державної служби в її сучасному вигляді.

Сьогодні головним завданням держави є повне реформування державної служби, підвищення її престижу, запобігання непрофесіоналізму та некомпетентності під час формування кадрового потенціалу, знищення корупції.

На законодавчому рівні кадрова політика держави регулюється таким нормами, як Конституція України, Закони України «Про державну службу», «Про службу в органах місцевого самоврядування», «Про засади запобігання і протидії корупції» та відповідними підзаконними нормативно-правовими актами різного рівня.

Питання інспекції праці містять Конвенція Міжнародної організації праці 1948 р. (№ 88) «Про організацію служби зайнятості», Конвенція 1981 р. (№ 155) «Про безпеку й гігієну праці та виробниче середовище», Конвенція 1997 р. (№ 181) «Про приватні агентства зайнятості», Конвенція 2006 р. (№ 187) «Про основи, що сприяють безпеці та гігієні праці». Також 46 конвенцій і рекомендацій МОП містять у своїх текстах посилання на інспекцію праці. Конвенція і Рекомендація 1947 р. (№ 81) «Про інспекцію праці у промисловості й торгівлі» поряд із Конвенцією 1969 р. «Про інспекцію праці в сільському господарстві» та Рекомендацією 1969 р. (№ 133) «Щодо інспекції праці в сільському господарстві» встановлюють основу для створення національної системи інспекції праці.

Державна служба України з питань праці (Держпраці) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра соціальної політики та який реалізує державну політику у сферах промислової безпеки, охорони праці, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, здійснення державного гірничого нагляду, а також із питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, зайнятості населення, загальнообов'язкового державного соціального страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, на випадок безробіття в частині призначення, нарахування та виплати допомоги, компенсацій, надання соціальних послуг та інших видів матеріального забезпечення з метою дотримання прав і гарантій застрахованих осіб [2].

Держпраці утворена 10 вересня 2014 р. Постановою Кабінету Міністрів № 442 шляхом злиття Державної служби гірничого нагляду та промислової безпеки, Державної інспекції з питань праці та здійснює свої повноваження безпосередньо і через утворені в установленому порядку територіальні органи. Останні утворені шляхом реорганізації відповідних органів колишнього Держгірпромнагляду [7].

Положення про Державну службу України з питань праці було затверджене 11 лютого 2015 р.

Держпраці очолює Голова, котрий призначається на посаду та звільняється з посади Кабінетом Міністрів України за пропозицією Комісії з питань вищого корпусу державної служби. Голова Держпраці за посадою є Головним державним інспектором України з питань праці.

Голова Держпраці має трьох заступників, які призначаються на посаду Кабінетом Міністрів України на підставі пропозицій Комісії з питань вищого корпусу державної служби за результатами конкурсу відповідно до законодавства про державну службу.

Для погодженого вирішення питань, що належать до компетенції Держпраці, обговорення найважливіших напрямів її діяльності у Держпраці може утворюватися колегія.

Для розгляду наукових рекомендацій і проведення фахових консультацій з основних питань діяльності у Держпраці можуть утворюватися інші постійні або тимчасові консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи.

Рішення про утворення чи ліквідацію колегії, інших постійних або тимчасових консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів приймає Голова Держпраці, який затверджує кількісний і персональний склад таких органів, а також положення про них.

Основними завданнями Держпраці є:

1) реалізація державної політики у сферах промислової безпеки, охорони праці, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, здійснення державного гірничого нагляду, а також із питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, зайнятість населення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування в частині призначення, нарахування та виплати допомоги, компенсацій, надання соціальних послуг та інших видів матеріального забезпечення з метою дотримання прав і гарантій застрахованих осіб;

2) здійснення комплексного управління охороною праці та промисловою безпекою на державному рівні;

3) здійснення державного регулювання і контролю у сфері діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки;

4) організація та здійснення державного нагляду (контролю) у сфері функціонування ринку природного газу в частині підтримання належного технічного стану систем, вузлів і приладів обліку природного газу на об'єктах його видобутку та забезпечення безпечної та надійної експлуатації об'єктів Єдиної газотранспортної системи [2].

Держпраці під час виконання покладених на неї завдань взаємодіє в установленому порядку з іншими державними органами, допоміжними органами і службами, утвореними Президентом України, тимчасовими консультативними, дорадчими та іншими допоміжними органами, утвореними Кабінетом Міністрів України, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, громадськими спілками, профспілками й організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, а також підприємствами, установами й організаціями.

Держпраці у межах повноважень, передбачених законом, на основі та на виконання Конституції та законів України, актів Президента України, постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, актів Кабінету Міністрів України, наказів Мінекономіки видає накази організаційно-розпорядчого характеру організовує і контролює їх виконання.

Висновки. Вдосконалення адміністративних і правових інструментів Державної служби України з питань праці має надзвичайне значення для підвищення загальної ефективності регулювання питань праці. Належне функціонування нової Держпраці, що об'єднала в собі декілька важливих структур, зможе забезпечити виконання Україною частини міжнародних зобов'язань, зокрема щодо реалізації Конвенцій МОП і впровадження міжнародних стандартів Гідної праці в Україні.

Список використаних джерел:

1. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1997 р.

2. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Державну службу України з питань праці» від 11 лютого 2015 р. № 96.

3. Закон України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р.

4. Указ Президента України «Про систему підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців» від 30 травня 1995 р.

5. Указ Президента України «Про державну комісію з проведення в Україні адміністративної реформи» від 7 липня 1997 р. № 620-97.

6. Постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення територіальних органів Державної служби з питань праці та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України» від 11 лютого 2015 р. № 100.

7. Виприцький А.О. Державна служба України з питань праці як суб'єкт надання адміністративних послуг. *Право і суспільство*. 2020. № 1. Ч. 2. С. 3–9.

ЯКОВЛЄВ П. О.,
кандидат юридичних наук, докторант
(Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна)

УДК 351.746:007(477)
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.27

ОБ'ЄКТ І ПРЕДМЕТ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

У статті розкривається зміст і пропонується авторський варіант тлумачення таких категорій, як об'єкт і предмет державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки України. Об'єктом державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки запропоновано вважати суспільні відносини, які формуються у процесі державно-владної діяльності уповноважених органів управління, спрямованої на забезпечення життєво важливих інтересів особи, суспільства і держави в інформаційній сфері. Зазначено, що як інтереси особи в інформаційній сфері, так і інтереси суспільства та держави визначаються здебільшого актуальними загрозами, а також ступенем впровадження досягнень глобального і національного технічного прогресу у сфері формування й оперування інформаційними даними.

Предметом державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки запропоновано розуміти визначену у законодавстві компетенцію уповноважених органів управління в означеній сфері, їх функціональне навантаження, нормативно визначені загрози у сфері інформаційної безпеки України, а також пріоритетні напрями державної політики у цій сфері. Предмет державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки розкривається через нормативну деталізацію відповідних пріоритетів державної політики (створення інтегрованої системи оцінки інформаційних загроз та оперативного реагування на них; удосконалення повноважень державних регуляторних органів, які здійснюють діяльність щодо безпеки інформаційного простору держави, створення ефективного механізму виявлення, фіксації, блокування та видалення з інформаційного простору держави шкідливої інформації). Наголошено на тому, що за умов прискореного розвитку науково-технічного прогресу і розвитку новітніх форм обробки і використання інформації об'єкт і предмет державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки потребує постійної кореляції на рівні нормативного забезпечення.

Ключові слова: *Україна, інформація, інформаційна безпека, інформаційне поле, державне регулювання, об'єкт державного регулювання, предмет державного регулювання.*

Yakovlev P. O. An object and article of government control are in the field of providing of informative safety of Ukraine

In the article maintenance opens up and offered authorial variant of interpretation of such categories as object and article of government control in the field of providing of informative safety of Ukraine. In the field of providing of informative safety it is suggested the object of government control to count public relations, that is formed in the process of the state-imperious activity of the authorized organs of management, sent to providing vitally of important interests of person, society and state in

an informative sphere. It is marked that both interests of person in an informative sphere and interests of society and state are determined, mostly, actual now to time by threats, and also degree of introduction of achievements of global and national technical progress in the field of forming and operating informative data.

In the field of providing of informative safety it is suggested the article of government control to understand certain in a legislation competence of the authorized organs of management in the marked sphere, them functional loading, normatively certain threats in the field of informative safety of Ukraine, and also priority directions of public policy in the field of it. The article of government control in the field of providing of informative safety opens up through the normative working out in detail of corresponding priorities of public policy (creation of the integrated system of estimation of informative threats and operative reacting is on them; improvement of plenary powers of public regulator organs, that carry out activity in relation to safety of informative space of the state, creation of effective mechanism of exposure, fixing, blocking and moving away from informative space of the state of harmful information). It is marked that in the conditions of speed-up development of scientific and technical progress and development of the newest forms of treatment and use of information an object and article of government control in the field of providing of informative safety need permanent correlation at the level of normative providing.

Key words: *Ukraine, information, informative safety, informative field, government control, object of government control, article of government control.*

Вступ. Сталий розвиток України, як і будь-якої іншої демократичної держави сучасного світу, неможливо уявити без ефективного державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки й охорони прав громадян як учасників інформаційних відносин. Інформація сьогодні стала найважливішим засобом організації політичного, економічного, духовного та соціального життя суспільства, ресурсом функціонування системи органів державної влади, а процеси її обміну становлять підґрунтя формування кожної окремої особистості [1]. Відповідно, визначальне значення інформації для економічного, гуманітарного і військово-політичного розвитку держави зобов'язує розробляти та втілювати ефективні управлінські заходи протидії інформаційним диверсіям та іншим формам протиправного посягання на інформаційну безпеку з боку окремих держав і контрольованих ними суб'єктів. У зазначеному аспекті актуальним питанням юридичної науки залишається комплексна наукова розробка об'єкта і предмета державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки України.

Постановка завдання. Загальною метою статті є висвітлення на основі аналізу актів чинного законодавства сутності об'єкта і предмета державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки України на сучасному етапі державотворення. Досягнення зазначеної мети також передбачає з'ясування співвідношення об'єкта і предмета державного регулювання інформаційної безпеки України, виокремлення специфіки предмета й окреслення ролі основних інституцій адміністративного управління у сфері забезпечення інформаційної безпеки.

Інформаційною основою статті стали напрацювання науковців, які займалися розробкою означених питань, зокрема таких, як О.В. Левченко, С.О. Лисенко, Г.П. Ситник, К.В. Тарасенко та ін. Проте питання державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки потребують подальшої розробки й удосконалення.

Результати дослідження. Державне регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки є самостійним напрямом управлінської політики держави, який розглядається крізь призму двох базових взаємопов'язаних складників – об'єкта і предмета регулювання.

У найбільш загальному вигляді сутність об'єкта державного регулювання розкривається при відповіді на запитання про те, що саме зазнає регулятивного впливу у процесі

та результаті діяльності із державного регулювання [2, с. 53]. Визначаючи об'єкт державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки держави, слід відзначити, що воно є різновидом соціального регулювання. Об'єктом соціального управління загалом є соціальні відносини та процеси у суспільстві як явище. Тобто йдеться про соціальні зв'язки, які формуються у процесі взаємодії фізичних, юридичних осіб між собою і підпадають під регулюючий вплив держави за допомогою права як складного комплексу засобів і методів правового регулювання задля детермінації їх правової поведінки [3, с. 25]. Державне регулювання певної сфери та (або) сектору суспільних відносин здійснюється суб'єктами регулювання відповідно до його спеціалізації. Коло таких суб'єктів значне. Воно представлене вертикаллю інституцій виконавчої влади (уряд, міністерства, державні комітети, інші центральні органи виконавчої влади, місцеві державні адміністрації); посадовими і службовими особами цих інституцій, які наділені державно-владними повноваженнями [4].

Якщо говорити про об'єкт державного регулювання саме у сфері інформаційної безпеки, то слід акцентувати увагу на тому, що відштовхуватися варто від категорії «безпека», яка є складною і багатоаспектною. Безпека є найбільшою потребою людини, за відсутності якої не може існувати ані сама людина, ані суспільство, ані держава [5, с. 104]. Відповідно, забезпечення безпеки є питанням перманентного виживання, правопорядку й організованості. Приєднуючись до думки Г.П. Ситника, безпеку суспільства (суспільну безпеку) ми будемо розуміти як стан захищеності життєво важливих інтересів соціальних груп і суспільства загалом, за якої забезпечуються їх всебічний прогресивний розвиток [6, с. 115]. Компонентами суспільної безпеки є особиста безпека особи, громадська безпека, корпоративна безпека, безпека дорожнього руху та ін. Проте однією з найбільш важливих складових частин суспільної безпеки є безпека інформаційна.

Визначення об'єкта державного регулювання у сфері інформаційної безпеки передбачає обов'язкове звернення до нормативної бази, яка регулює відносини з приводу забезпечення інформаційної безпеки. Передусім це Конституція України від 28 червня 1996 р., Закон України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII, ратифікована Україною Конвенції Ради Європи про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 р. та ін. [7–9]. Ці акти чинного законодавства України містять категорію «інформаційна безпека», але офіційне тлумачення цього поняття наведене лише у Законі України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» від 09 січня 2007 р. № 537-V [10]. Так, інформаційна безпека визначається як стан захищеності життєво важливих інтересів людини, суспільства і держави, за якого запобігається нанесення шкоди через: неповноту, невчасність і невірогідність інформації, що використовується; негативний інформаційний вплив; негативні наслідки застосування інформаційних технологій; несанкціоноване розповсюдження, використання і порушення цілісності, конфіденційності та доступності інформації. Водночас варіація визначення вказаного поняття видається нам недосконалою і такою, що потребує конкретизації. Дефініція не охоплює інтереси суспільства і держави в існуванні стабільного інформаційного середовища. Крім цього, вказаний законодавчий акт було прийнято тринадцять років тому і, незважаючи на формальну чинність, планований термін його дії у часі сплив. Це сприяє відсутності системного підходу до забезпечення інформаційної безпеки в Україні [11, с. 132].

Зміст категорії «інформаційна безпека» ми визначимо посередництвом тлумачення Доктрини інформаційної безпеки України, яку введено у дію Указом Президента України від 25 лютого 2017 р. № 47/217 [12]. У документі визначено, що стан інформаційної безпеки держави визначається ступенем захисту національних інтересів в інформаційній сфері. У свою чергу, національні інтереси України в інформаційні сфері складаються з життєво важливих інтересів особи в інформаційній сфері (забезпечення конституційних прав і свобод людини на збирання, зберігання, використання та поширення інформації; на захист приватного життя; захист від руйнівних інформаційно-психологічних впливів) і життєво важливих інтересів суспільства і держави (захист від деструктивного впливу агресивної пропаганди й інформаційного впливу інших держав, всебічне задоволення потреби фізич-

них і юридичних осіб в об'єктивній інформації, розвиток національної інформаційної інфраструктури та ін.). Як інтереси особи в інформаційній сфері, так і інтереси суспільства та держави визначаються здебільшого актуальними загрозами, а також ступенем впровадження досягнень глобального і національного технічного прогресу у сфері формування й оперування інформаційними даними.

Беручи до уваги викладене вище, *об'єктом державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки пропонуємо вважати суспільні відносини, які формуються у процесі державно-владної діяльності уповноважених органів управління, спрямованої на забезпечення життєво важливих інтересів особи, суспільства і держави в інформаційній сфері*. Забезпечення передбачає створення відповідної законодавчої бази, організаційно-правовий механізм попередження та виявлення ризиків і загроз національному інформаційному середовищу, припинення та ліквідацію негативних наслідків неправомірної діяльності у секторі обігу інформації, деструктивний вплив на технічну систему обробки інформації.

Національні інтереси в інформаційній сфері як об'єкт державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки є індикатором розвитку інформаційного середовища держави, динаміки обробки та використання інформації, потенційних можливостей соціуму використовувати та генерувати нову інформацію тощо. Водночас аналіз змісту державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки буде неповним, якщо не визначити предмет цієї діяльності. Оскільки предмет діяльності завжди виражає та фіксує конкретні властивості та закономірності розвитку об'єкта, предмет державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки передбачає визначення компетенції уповноважених органів управління в означеній сфері та їхнє функціональне навантаження.

Слід зазначити, що більшість органів державного управління певним чином беруть участь у заходах, спрямованих на забезпечення інформаційної безпеки держави. Проте безпосередньо ці функції покадено на Президента України, який діє через Раду національної безпеки і оборони (далі – РНБО), Кабінет Міністрів України, спеціально уповноважені інституції. Так, Президент України відповідає за державну політику у сфері національної безпеки держави. Посередництвом координаційної діяльнсоті РНБО Глави держави координує політику у сфері відвернення загроз інформаційній безпеці. інформаційною безпекою України. У зазначеному аспекті К. Тарасенко відзначає, що координаційна діяльність РНБО полягає у забезпеченні узгодженості в роботі різних органів державної влади та їхнії структурних підрозділів, а також органів місцевого самоврядування шляхом установлення системних і стабільних зв'язків між ними, зокрема у сфері національної безпеки й оборони [13, с. 681]. РНБО здійснює низку регуляторних управлінських повноважень у сфері забезпечення інформаційної безпеки. Зокрема, РНБО розробляє стратегії, концепції, програми, плани розвитку органів сектору безпеки й оборони, управляє ресурсами захисту національної інформаційної інфраструктури України, здійснює забезпечення надходження необхідної інформації про загрози національній безпеці, її опрацювання і збереження, конфіденційності й використання в інтересах України, аналізує інформацію про стан і тенденції розвитку подій, що відбуваються в Україні й у світі, визначає потенційні та реальні загрози національним інтересам України, залучає до аналізу інформації посадових осіб і фахівців органів виконавчої влади, державних установ, наукових закладів, підприємств та організацій усіх форм власності.

Окрім РНБО, *Кабінет Міністрів України* у сфері інформаційної безпеки забезпечує здійснення інформаційної політики держави, фінансує спеціальні програми забезпечення інформаційною безпекою, координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади у цій сфері, здійснює розвиток урядових комунікацій.

Важливо також відзначити й те, що відповідно до положень вказаного документа визначено перелік і завдання органів державної влади, які на основі співробітництва розробляють і реалізовують першочергові завдання у сфері забезпечення інформаційної безпеки держави. Зокрема, це Міністерство інформаційної політики України (до реорганізації у 2019 р.), Міністерство закордонних справ, Міністерство оборони, Міністерство культури,

Служба безпеки України, розвідувальні органи, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації. У п. 6 Доктрини інформаційної безпеки визначено пріоритетні напрями державної політики кожного з наведених відомств. Але головною особливістю їх діяльності є протидія визначеним у згаданому документі загрозам національним інтересам і національній безпеці України в інформаційній сфері,

Більш того, предмет державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки розкривається через нормативну деталізацію відповідних пріоритетів державної політики. Серед них слід насамперед виокремити створення інтегрованої системи оцінки інформаційних загроз та оперативного реагування на них; удосконалення повноважень державних регуляторних органів, які здійснюють діяльність щодо безпеки інформаційного простору держави, створення ефективного механізму виявлення, фіксації, блокування та видалення з інформаційного простору держави інформації, яка загрожує життю, здоров'ю громадян України, пропагує війну, національну та релігійну ворожнечу, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом або порушення територіальної цілісності України, загрожує державному суверенітету тощо. Реалізація цих заходів має обов'язково відбуватися після належної юридичної регламентації, адже «технічні» та «фізичні» методи захисту інформації як складники комплексу інформаційної безпеки мають бути унормовані, що сприяє формуванню інформаційної культури людини, соціальних спільнот, суспільства, держави, міжнародного співтовариства [14].

Висновки. Аналіз здобутків наукової розвідки щодо визначення змісту владно-розпорядчої діяльності у сфері забезпечення інформаційної безпеки, а також аналіз нормативних конструкцій актів чинного законодавства з питань забезпечення інформаційної безпеки дає підстави констатувати складність і багатоаспектність сутності об'єкта і предмета державного регулювання в означеному сегменті соціального існування. Так, об'єктом державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки пропонуємо вважати суспільні відносини, які формуються у процесі державно-владної діяльності уповноважених органів управління, спрямованої на забезпечення життєво важливих інтересів особи, суспільства і держави в інформаційній сфері. У свою чергу, предмет державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки становлять визначена у законодавстві компетенція уповноважених органів управління в означеній сфері, їх функціональне навантаження, нормативно визначені загрози у сфері інформаційної безпеки України, а також пріоритетні напрями державної політики в означеній сфері. В умовах прискореного розвитку науково-технічного прогресу і розвитку новітніх форм обробки і використання інформації об'єкт і предмет державного регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки потребує постійної кореляції на рівні нормативного забезпечення. Відповідно, перспективним завданням сучасної юридичної науки є вироблення пропозицій задля удосконалення відповідних актів законодавства.

Список використаних джерел:

1. Красноступ М.Г. Проблема визначення об'єкта та предмета інформаційного права. *Офіційний інтернет-сайт Міністерства юстиції України*. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_7949 (дата звернення: 02.05.2020).

2. Сапронов О. Загальна характеристика об'єкта державного регулювання. *Збірник наукових праць Національної академії державного управління при Президентові України*. 2010. Вип. 2. С. 52–61.

3. Іщенко І. Проблеми співвідношення понять «правове регулювання» і «правовий вплив» у сучасній теорії права. *Юридична Україна*. 2011. № 8. С. 21–27

4. Суб'єкти і об'єкти державного регулювання економіки. Інтернет-сайт *«Навчальні матеріали он-лайн»*. URL: https://pidruchniki.com/1718081538689/ekonomika/subyekti_obyekti_derzhavnogo_regulyuvannya_ekonomiki (дата звернення: 04.05.2020).

5. Корнієвський О. Концепт суспільної безпеки: сучасний науково-експертний дискурс. *Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку.* 2009. № 21. С. 103–107.

6. Ситник Г.П. Державне управління у сфері національної безпеки (концептуальні та організаційно-правові засади) : підручник. Київ : НАДУ, 2011. 730 с.

7. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

8. Про національну безпеку України : Закон від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 31. Ст. 241.

9. Про ратифікацію Конвенції про кіберзлочинність : Закон України від 07 вересня 2005 р. № 2824-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 5. Ст. 71.

10. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України від 09 січня 2007 р. № 537-V. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 12. Ст. 102.

11. Левченко О.В. Нормативно-правове регулювання інформаційної безпеки України: стан та шляхи вирішення проблеми. *Збірник наукових праць Харківського університету Повітряних Сил.* 2014. № 3 (40). С. 130–135.

12. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2016 р. «Про Доктрину інформаційної безпеки України» : Указ Президента України від 25 лютого 2017 р. № 47/217. *Офіційний вісник Президента України*. 2017. № 5. С. 15.

13. Тарасенко К.В. Компетенція, форми і методи діяльності та відповідальність Ради національної безпеки і оборони України. *Форум права*. 2012. № 2. С. 681.

14. Лисенко С.О. Історія досліджень інформаційної безпеки як об'єкта правовідносин. *Верховенство права.* 2016 № 2. URL: http://sd-vp.info/2016/ istoriya-doslidzhen-informatsijnoyi-bezpeki-yak-ob-yekta-pravovidnosin/ (дата звернення: 30.04.2020).

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

КОЛОМІЄЦЬ П. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правознавства
(Полтавський інститут економіки і права)

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.28

ПОДАТКОВІ ПІЛЬГИ ЯК ВТРАТИ ДОХОДІВ БЮДЖЕТУ: РИЗИКИ, ЩО ЗАГРОЖУЮТЬ ПОДАТКОВІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ

Реалії сучасного соціально-економічного становища України свідчать про критично-нагальну необхідність вивчити доцільність існування інституту податкової пільги. Для глибшого розуміння сутності проблеми податкових пільг в Україні використано дієвий інструмент для вирішення поставленого завдання в цій статті – метод наукового дослідження – історико-правовий метод теоретичного пошуку, за допомогою якого у хронологічній послідовності проведено всебічне дослідження ґенези і закономірностей розвитку законодавства у сфері правового регулювання інституту податкової пільги починаючи з періоду України в складі Радянського Союзу і до перших років її існування як незалежної держави. На основі результатів теоретичного методу аналізу нормативно-правових актів органів влади у податковій сфері, зокрема і з питань податкової безпеки в Україні, простежено процес формування правових засад інституту податкових пільг та з'ясовано роль цього інституту у правовому регулюванні податкової безпеки. Проведене дослідження є також актуальним, адже податкові пільги є втратами доходів бюджету і ризиками, що загрожують податковій безпеці України. Як результат наведеного вище згадаємо відомий у всьому світі афоризм Йоганна Вольфганга Гете: «Хто неправильно застебнув перший ґудзик, вже не застібнеться як слід». Як бачимо з історії становлення інституту податкових пільг в Україні ще з радянської доби та до перших років її незалежності, вітчизняне податкове законодавство, скориставшись згаданим інститутом, все ж таки застебнуло перший ґудзик неправильно. Результатом постійно наявного за всі роки незалежності інституту податкової пільги в українському податковому законодавстві маємо кожного року втрати доходів державного бюджету України в сумі, що вимірюється десятками мільярдів гривень. Зокрема, сума фактичних втрат бюджету у 2018 році – 35,5 млрд грн, очікувана сума втрат бюджету у 2019 році складає 43,2 млрд грн, а прогнозна сума втрат бюджету у 2020 році становить 44,2 млрд грн.

Ключові слова: *податкова пільга, податкова безпека, податкові ризики, Податковий кодекс України.*

Kolomiiets P. V. Tax benefits as a loss of budget revenues: risks to Ukraine's tax security

The realities of the current socio-economic situation in Ukraine indicate a critical and urgent need to study the feasibility of the existence of the institution of tax relief. To better understand the essence of the problem of tax benefits in Ukraine, used

an effective tool to solve the problem in this article – a method of scientific research – historical and legal method of theoretical research, which chronologically conducted a comprehensive study of the genesis and patterns of legislation in the field of legal regulation the institution of tax relief since the period of Ukraine as part of the Soviet Union and the first years of its existence as an independent state. Based on the results of the theoretical method of analysis of regulations of the authorities in the tax sphere, including tax security in Ukraine, the process of forming the legal basis of the institution of tax benefits and clarifies the role of this institution in the legal regulation of tax security. The study is also relevant, because tax benefits are losses of budget revenues and risks that threaten the tax security of Ukraine. As a result of the above, let us recall the world-famous aphorism of Johann Wolfgang Goethe: "He who has fastened the first button incorrectly will not be fastened properly". As we can see from the history of the establishment of the institute of tax benefits in Ukraine during the Soviet era and in the first years of its independence, the domestic tax legislation, using the mentioned institute, still fastened the first button, incorrectly. As a result of the institution of tax relief in the Ukrainian tax legislation, which has been constantly existing for all the years of independence, we have a loss of revenues of the state budget of Ukraine in the amount of tens of billions of hryvnias every year. In particular, the amount of actual budget losses in 2018 is UAH 35.5 billion, the expected amount of budget losses in 2019 is UAH 43.2 billion, and the projected amount of budget losses in 2020 is UAH 44.2 billion.

Key words: *tax benefit, tax security, tax risks, Tax Code of Ukraine.*

Вступ. Реалії сучасного соціально-економічного становища України свідчать про нагальну необхідність вивчити доцільність існування інституту податкової пільги. Інститут податкових пільг в Україні є, на жаль, деформованим через лобіювання права на пільгу, яка вже стала неодмінним атрибутом здійснення підприємницької діяльності. Однак бізнесу потрібно згадати про принцип самостійності у формуванні власних інвестиційних ресурсів, а не розраховувати винятково на державну допомогу та ще й мати від цього додаткову вигоду. У реаліях сьогодення режим пільгового оподаткування, що існує постійно та не відрізняється прозорістю, виступає як конкурентна перевага для окремих суб'єктів. Результатом цього є порушення основних принципів оподаткування (нейтральності, справедливості, ефективності). Таким чином, актуальність дослідження наявної проблеми податкових пільг, аналіз їх на відповідність положенням Податкового кодексу України, визначення та виокремлення податкових пільг, що мають неефективний характер, не викликає заперечень у жодного з платників податків. Дискусії навколо податкових пільг тривають. Серед пропозицій можна зустріти як повну ліквідацію податкових пільг, так і суттєву їх «чистку» [1, с. 29–30].

Постановка завдання. Метою статті є дослідження правового регулювання інституту податкових пільг як такого, що загрожує податковій безпеці України та спричиняє втрати доходів бюджету.

Результати дослідження. Податкові пільги рідко досягають тієї мети, заради якої колись вводилися, а їх ефективність є значно нижчою у порівнянні з тими результатами, яких можна було б очікувати за прямого цільового бюджетного фінансування певних програм. Можливо, безпосередньо вони не призводять до видатків з бюджету, проте спричиняють скорочення його доходів, тим самим зменшуючи ресурси держави [1, с. 25].

Побудова в Україні ефективної системи податкового стимулювання раціонального використання матеріальних, зокрема енергетичних, ресурсів вимагає кардинального перегляду застосовуваних податкових пільг та впровадження нових інструментів податкового регулювання [2, с. 312].

Для глибшого розуміння сутності проблеми податкових пільг в Україні варто зануритись в історію їх появи і розвитку. Вважаємо, що слід почати з радянського періоду. В енциклопедії

народного господарства Української РСР (1970 року видання) зазначено, що податкові пільги – це передбачене фінансовим законодавством повне або часткове звільнення певних груп платників чи окремих платників від обов'язкових платежів у бюджет. Податкові пільги встановлюють у формі повного звільнення від сплати податку, неоподатковуваного мінімуму прибутку, роздільного обкладання різних доходів платника, процентної знижки, відстрочки платежів тощо. Підставами для одержання податкової пільги можуть бути такі: матеріальний стан, багатосімейність, досягнення певного віку, інвалідність, робота на деяких посадах (за професіями), збитки від стихійного лиха, переселення, проживання у віддалених районах, певна господарська діяльність тощо. Наприклад, прибутковий податок не стягується з робітників і службовців, які одержують за місцем основної роботи заробітну плату не більше 60 крб на місяць, з пенсіонерів, військовослужбовців строкової служби та інших. Звільняються від сплати прибуткового податку колгоспи, створені з господарств переселенців, а також розташовані в районах Крайньої Півночі, підприємства споживчої кооперації, які працюють на місцевій сировині та відходах; господарчі органи партійних та комсомольських організацій [3, с. 331–332].

Яскравим відбитком радянського підходу до податкових пільг є передбачена пунктом 4 статті 12 Закону Української РСР від 05.12.1990 року № 512-XII «Про бюджетну систему Української РСР» норма, відповідно до якої: «Місцеві Ради народних депутатів мають право надавати окремим платникам пільги за податками і внесками, що надходять у відповідний місцевий бюджет» [4]. Цікавим фактом є те, що у 1996 році законодавець змінить свою позицію стосовно надання пільг окремим платникам податків і затвердить правову норму в Основних положеннях податкової політики в Україні, схвалених Постановою Верховної Ради України від 4 грудня 1996 року № 561/96-ВР, якою буде зазначено: «Надання податкових пільг для окремих суб'єктів підприємницької діяльності не допускається» [5]. У передмовній частині Основних положень податкової політики в Україні, які були затверджені Постановою Верховної Ради України від 04.12.1996 року № 561/96-ВР, у якій викладено принципові положення та мету прийняття цього нормативного акту, зазначено: «З метою зниження розмірів ставок податків та інших обов'язкових платежів передбачити розширення бази для нарахування податків та інших обов'язкових платежів коштом скорочення і скасування пільг під час визначення об'єктів оподаткування, забезпечивши при цьому справедливий підхід держави до суб'єктів підприємницької діяльності» [5]. Проте замість скорочення і скасування пільг, як про це вказано вище, пунктом 4 «Основні принципи надання пільг і звільнення від оподаткування» цього нормативного акту регламентовано таке: «Система податкових пільг повинна регулюватися спеціальним Законом України про пільги платникам податків, у якому будуть визначені пільги, що надаються фізичним і юридичним особам на території України щодо сплати податків. Необхідно здійснювати впорядкування системи податкових пільг, враховуючи, що звільнення від сплати податків або зменшення їх розмірів є однією з форм бюджетного фінансування і дотування суб'єктів господарювання та громадян, надавати податкові пільги виходячи із загальнодержавних інтересів. За допомогою пільг створювати умови для активізації інвестиційних процесів, насамперед у пріоритетних сферах матеріального виробництва, що відповідає основним напрямам структурної перебудови за конкретними програмами та проєктами, збільшення випуску і здешевлення соціально необхідних товарів. Встановити порядок звітності та контролю за використанням фінансових ресурсів, наданих у вигляді пільг, з правом стягнення їх до бюджету в разі неефективного використання або використання не за призначенням. Не оподатковуються доходи та майно громадян за умови, що їх розмір не перевищує соціально обґрунтованих та визначених державою рівнів забезпеченості» [5].

Отже, чи можна говорити про точно визначену податкову політику в Україні, якщо на початку «Основних положень податкової політики в Україні» вказується один постулат про скасування пільг, а пунктом 4 регламентовано вже інше – визначено основні принципи надання пільг і звільнення від оподаткування.

Продовжуючи дослідження правового регулювання інституту податкових пільг у радянський період, зупинимося на «Концепції переходу Української РСР до ринкової еко-

номіки» [6]. Для захисту внутрішнього ринку України на визначених Концепцією етапах реалізуються різні організаційні та економічні заходи, в тому числі власна валюта, митна служба і система податків. Розвиток підприємництва може регулюватися лише економічними методами – через податки та податкові пільги, кредити, квоти, ліцензії, санкції, дотації. Податкова система передбачає стимулювання технологічних нововведень шляхом зниження номінальних ставок податку на прибуток суб'єктів ринку і застосування спеціальних податкових пільг [6]. Зокрема, з метою забезпечення єдиного порядку звільнення від сплати податків громадян, підприємств, установ і організацій, що знаходилися на території, яка зазнала радіаційного забруднення внаслідок аварії на Чорнобильській атомній електростанції, Президія Верховної Ради Української РСР своєю постановою від 12.01.1990 року № 8665-XI звільнила платників від деяких видів оподаткування, зазначивши таке: «1. Відповідно до статті 8 Положення про місцеві податки, затвердженого Указом Президії Верховної Ради СРСР від 26 січня 1981 року, звільнити громадян, а також кооперативні підприємства, установи і організації, які мають будівлі та закріплені за ними земельні ділянки, розташовані в районах, що потерпіли від аварії на Чорнобильській атомній електростанції, від сплати місцевих податків. 2. Виконавчим комітетам місцевих Рад народних депутатів Житомирської, Київської, Ровенської і Чернігівської областей забезпечити відповідно до статті 8 Закону СРСР про сільськогосподарський податок звільнення від сплати сільськогосподарського податку господарства громадян, розташовані в районах, зазначених у статті 1 цієї постанови. 3. Доручити Міністерству фінансів УРСР звільнити на підставі статті 7 Указу Президії Верховної Ради СРСР від 21 березня 1988 року «Про оподаткування власників транспортних засобів та інших самохідних машин і механізмів» підприємства, установи й організації, а також громадян, які знаходяться в місцевостях, зазначених у статті 1 цієї постанови, від сплати податку з власників транспортних засобів» [7]. Розпорядженням Ради Міністрів Української РСР від 03.05.1990 року № 190-р з 1 травня 1990 року було звільнено громадян від сплати податку на нежонатих, одиноких і малосімейних громадян СРСР [8].

Відповідно до пункту 4 статті 12 Закону Української РСР від 05.12.1990 р. № 512-XII «Про бюджетну систему Української РСР» місцеві Ради народних депутатів мали право надавати окремим платникам пільги по податках і платежах, що надходили у відповідний місцевий бюджет [9].

У зв'язку з введенням нових цін на продовольчі і промислові товари і підвищенням сум, сплачуваних покупцями у вигляді податку з продажів, з метою повнішого забезпечення соціального захисту сімей з дітьми, Розпорядженням Ради Міністрів Української РСР від 12.04.1991 року № 132-р. було установлено, що з 20 квітня 1991 року податком з продажів не оподатковуються промислові товари дитячого асортименту, продукти дитячого харчування, учнівські зошити та підручники, газети і журнали та вартість харчування в їдальнях та буфетах загальноосвітніх шкіл, професійно-технічних училищ, середніх спеціальних та вищих навчальних закладів [10]. Ураховуючи важливе значення створення додаткових соціальних гарантій щодо захисту рівня життя населення республіки, передусім уразливих його верств, та у зв'язку з тим, що під час проведення реформи роздрібних цін Урядом СРСР не були враховані усі фактори, які негативно впливали на життєвий рівень громадян, Рада Міністрів Української РСР своєю постановою від 29.04.1991 року № 104 (на додаток до розпорядження Ради Міністрів УРСР від 12 квітня 1991 року № 132-р) скасувала з 1 травня 1991 року податок з продажів на такі товари повсякденного попиту: м'ясо і м'ясопродукти, молоко і молокопродукти, яйця і яйцепродукти, борошно, крупи, рибопродукти, сіль, маргаринова продукція, чай, макаронні вироби, хліб і хлібобулочні вироби, кондитерські вироби, картопля, овочі, плоди, фрукти, ягоди, білизняний трикотаж, панчохи, шкарпетки, мило господарське і туалетне, мийні засоби, металевий посуд і металовироби домашнього вжитку (за переліком Міністерства торгівлі УРСР, погодженим з Міністерством фінансів УРСР) [11]. Постановою Кабінету Міністрів УРСР від 13.05.1991 року № 5 з 1 травня 1991 року скасовано податок з продажів на такі послуги населенню: користування жилими приміщеннями, опалення, водопостачання і водовідведення, газопостачання, електроенергію, телефонний

зв'язок, користування побутовими телевізійними антенами, радіотрансляцію, санітарну очистку, плату за утримання домашніх тварин, відшкодування витрат на утримання і благоустрій земельних, ділянок, що перебувають у тимчасовому користуванні громадян [12].

На території Української РСР згідно зі статтею 7 Закону Української РСР від 16.04.1991 р. № 959-XII «Про зовнішньоекономічну діяльність» (перша редакція станом на 16.04.1991 року) запроваджувався режим найбільшого сприяння для іноземних суб'єктів господарської діяльності, який означав, що іноземні суб'єкти господарської діяльності мають обсяг прав, преференцій та пільг щодо мит, податків та зборів, якими користується та/або буде користуватися іноземний суб'єкт господарської діяльності будь-якої іншої держави, якій надано згаданий режим. У поточній редакції Закону України № 959-XII (станом на 21.05.2020 року) наведений вище режим найбільшого сприяння для іноземних суб'єктів господарської діяльності згідно зі статтею 7 цього Закону залишився без змін [13]. Оподаткування суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності Української РСР відповідно до статті 11 Закону Української РСР від 16.04.1991 року № 959-XII (перша редакція станом на 16.04.1991 року) здійснювалося за таким принципом: «Українська РСР самостійно встановлює і скасовує податки і пільги для суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності Української РСР. Податкові пільги згідно з законами Української РСР надаються суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності, які відповідають критеріям, наведеним нижче: 1) експорт яких перевищує імпорт (нетто-експортери) за фінансовий рік, 2) обсяг експорту яких становить не менше 5% від обсягу реалізованих за фінансовий рік товарів, 3) які стабільно експортують наукові, наукомісткі товари, а також товари, у вартості яких частка доданої вартості становить не менше 30%. Зазначеним суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності надаються пільги за термінами амортизації основних виробничих фондів у вигляді: 1) норм прискореної амортизації основних виробничих фондів, що використовуються для виробництва експортних товарів, 2) пільгових норм амортизації основних фондів, створених коштом нових інвестицій, що використовуються для виробництва експортних товарів, 3) норм амортизації на імпортне обладнання, яке використовується для виробництва експортних товарів, не менших, ніж ті, що встановлені в країні походження такого обладнання. Зазначені пільги застосовуються Міністерством зовнішньоекономічних зв'язків Української РСР за поданням суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. При цьому Міністерство зовнішньоекономічних зв'язків приймає відповідне рішення, яке є обов'язковим для державних фінансових та податкових органів Української РСР». У поточній редакції Закону України № 959-XII (станом на 21.05.2020 року) наведений вище принцип оподаткування зовнішньоекономічної діяльності Української РСР відповідно до статті 11 цього Закону Української РСР (перша редакція станом на 16.04.1991 року) унормовано в такій редакції: «Україна самостійно встановлює і скасовує податки і пільги для суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України», оскільки частини другу, третю та четверту статті 11 було виключено на підставі Закону України від 04.11.2004 р. № 2157-IV [14]. Доцільність та необхідність цих змін «зумовлено потребою заміни застарілої термінології, що належить до держави СРСР, яка припинила своє існування, а також узгодження норм Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» з іншими нормативними актами та з метою формування сприятливого підприємницького середовища шляхом вдосконалення правової бази, що регулює сферу зовнішньоекономічної діяльності. Підтвердженням доцільності внесення зазначених змін є інформація Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України (лист від 15 квітня 2004 року № 57-20/1596-3), згідно з якою вказані пільги не надаються, і що зазначена практика суперечать нормам, визначеним іншими законодавчими актами, зокрема Законом України «Про систему оподаткування» [15].

Висновки. Як результат наведеного вище згадаємо відомий у всьому світі афоризм Йоганна Вольфганга Гете: «Хто неправильно застебнув перший ґудзик, вже не застібнеться як слід» [16, с. 96]. Як бачимо з історії становлення інституту податкових пільг в Україні ще з радянської доби та протягом перших років її незалежності, вітчизняне податкове законодавство скориставшись згаданим інститутом, все ж таки застебнуло перший ґудзик,

неправильно. Результатом постійно наявного за всі роки незалежності інституту податкової пільги в українському податковому законодавстві маємо кожного року втрати доходів державного бюджету України в сумі, що вимірюється десятками мільярдів гривень. Зокрема, сума фактичних втрат бюджету у 2018 році – 35,5 млрд грн, очікувана сума втрат бюджету у 2019 році складає 43,2 млрд грн, а прогнозна сума втрат бюджету у 2020 році становить 44,2 млрд грн [17].

Список використаних джерел:

1. Теоретико-прикладні аспекти інвентаризації податкових пільг, передбачених українським законодавством. Ірпінь. НДІ фін. права. 2013. 60 с.
2. Іванов Ю.Б. Регулятивний потенціал податкової системи України. Харків : ХНЕУ. 2009. 400 с.
3. Енциклопедія народного господарства Української РСР : у 4 т. / Академія наук УРСР. Київ: Головна редакція Української радянської енциклопедії, 1970. Т. 3. 611 с.
4. Про бюджетну систему Української РСР: Закон Української РСР від 05.12.1990 р. № 512-XII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1991. № 1. Ст. 1.
5. Про Основні положення податкової політики в Україні: Постанова Верховної Ради України від 04.12.1996 р. № 561/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1997. № 5. Ст. 40.
6. Концепція переходу Української РСР до ринкової економіки: Концепція Верховної Ради УРСР від 01.11.1990 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1990. № 48. Ст. 632.
7. Про звільнення від деяких видів оподаткування платників, які знаходяться на території, що зазнала радіаційного забруднення: Постанова Президії Верховної Ради Української РСР від 12.01.1990 р. № 8665-XI. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1990. № 4. Ст. 46.
8. Щодо звільнення громадян від сплати податку на нежонатих, одиноких і малосімейних громадян СРСР: Розпорядження Ради Міністрів Української РСР від 03.05.1990 р. № 190-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/190-90-р. (дата звернення: 21.05.2020).
9. Про бюджетну систему Української РСР: Закон Української РСР від 05.12.1990 р. № 512-XII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1991. № 1. Ст. 1.
10. Про надання пільг при оподаткуванні деяких товарів для сімей з дітьми: Розпорядження Ради Міністрів УРСР від 12.04.1991 р. № 132-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/132-91-р. (дата звернення: 21.05.2020).
11. Про скасування податку з продажів на товари повсякденного попиту: Постанова Ради Міністрів УРСР від 29.04.1991 р. № 104. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/104-91-п. (дата звернення: 21.05.2020).
12. Про скасування податку з продажів на житлово-комунальні та інші послуги для населення: Пост. Кабінету Міністрів УРСР від 13.05.1991 р. № 5. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5a-91-п. (дата звернення: 21.05.2020).
13. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон УРСР від 16.04.1991 р. № 959-XII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1991. № 29. Ст. 377.
14. Про внесення змін до Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» (щодо уточнення деяких термінів): Закон України від 04.11.2004 р. № 2157-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 3. Ст. 78.
15. Пояснювальна записка до проекту Закону від 05.05.2004 р. № 5474 «Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність»: Супровідний документ від 29.04.2004 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=18000. (дата звернення: 21.05.2020).
16. Душенко К.В. Мастера афоризма. Москва : Эксмо. 2006. 896 с.
17. Перелік пільг з податків і зборів із розрахунком втрат доходів Зведеного бюджету України від їх надання у 2019 р. та прогнозом втрат на 2020 р.: Додаток до пояснювальної записки до проекту Закону про Державний бюджет України на 2020 р. від 15.09.2019 р. № 2000. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66853. (дата звернення: 21.05.2020).

ОЛЕНДЕР І. Я.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри фінансового права
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.29

ПРАВИЛА УНИКНЕННЯ ЗОВНІШНЬОГО ПОДВІЙНОГО ОПОДАТКУВАННЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

У роботі досліджено правила уникнення зовнішнього подвійного оподаткування. Автор акцентує увагу на невизначеності переліку таких правил. Проаналізовано вітчизняні та зарубіжні наукові дослідження з проблематики зовнішнього подвійного оподаткування і правил його уникнення. У статті сформовано науково обґрунтований перелік правил уникнення зовнішнього подвійного оподаткування. До такого переліку віднесено правило визначення пріоритету між принципами резидентства і принципом територіальності та правило визначення «національності» платника податків. Автором визначено основне правило уникнення зовнішнього подвійного оподаткування – визначення пріоритету між принципами резидентства та принципом територіальності, від якого залежить, які надалі використовуватимуться правила уникнення зовнішнього подвійного оподаткування. Встановлено, що правило визначення «національності» щодо платників податків включає правило «резидентства», яке полягає у встановленні критеріїв належності до резидентства фізичних і юридичних осіб. Здійснено аналіз типових міжнародних договорів щодо уникнення зовнішнього подвійного оподаткування на предмет наявності критеріїв, за якими визначається резидентство платника податків. Наголошено на складності визначення «національності» доходів і на необхідності визначення «національності» комерційної діяльності для визначення «національності» активних доходів. Досліджено категорію «доходи» як таку, що потребує конкретизації та детального вивчення для встановлення змісту «національності» доходів. Акцентовано увагу на наявності двох напрямів визначення «національності» комерційної діяльності: 1) закріплення правила «ділової установи (постійного представництва)»; 2) встановлення правила «здійснення діяльності». Встановлено відсутність чіткої межі у застосуванні зазначених правил між уникненням і ухиленням від сплати податків.

Ключові слова: *податкові відносини, зовнішнє подвійне оподаткування, уникнення, ухилення, принцип резидентства, принцип територіальності.*

Olender I. Ya. Rules for avoiding external double taxation: theoretical and legal aspect

In the scientific work the author investigated the rules of avoiding external double taxation. The author emphasizes the uncertainty of the list of rules for avoiding external double taxation. The author analyzes domestic and foreign research on external double taxation and rules for its avoidance. The article forms a scientifically substantiated list of rules for avoiding external double taxation. This list includes the rule of determining the priority between the principles of residence and the principle of territoriality and the rule of determining the "nationality"

of the taxpayer. The author defines the basic rule of avoiding external double taxation – the rule of determining the priority between the principles of residency and the principle of territoriality, which depends on what will be used in the future rules to avoid external double taxation. It is established that the rule of determining "nationality" in relation to taxpayers includes the rule of "residence", which is to establish the criteria for belonging to the residence of individuals and legal entities. An analysis of standard international agreements on the avoidance of external double taxation for the presence of criteria for determining the residence of the taxpayer. The difficulty of determining the "nationality" of income is emphasized. The author points out the need to determine the "nationality" of commercial activity to determine the "nationality" of active income. The category "income" is studied as one that requires specification and detailed study to establish the content of "nationality" of income. Emphasis is placed on the existence of two areas of determining the "nationality" of commercial activity: 1) consolidation of the rule of "business institution (permanent establishment)"; 2) establishing the rule of "carrying out activities". There is a lack of a clear line in the application of these rules between tax avoidance and evasion.

Key words: *tax relations, external double taxation, avoidance, evasion, principle of residence, principle of territoriality.*

Вступ. Уникненню зовнішнього подвійного оподаткування притаманна низка правил, за якими воно здійснюється. На сучасному етапі розвитку науки податкового права такий перелік однозначно не сформований з огляду на різноманітність підходів до його встановлення. Наявність сформованого на основі ґрунтовного дослідження теоретичних і практичних аспектів здійснення зовнішнього подвійного оподаткування переліку дасть змогу упорядкувати досліджувані відносини. Для формування науково обґрунтованого переліку правил уникнення зовнішнього подвійного оподаткування необхідним є аналіз теоретичних і практичних положень щодо зовнішнього подвійного оподаткування. Теоретичним підґрунтям для цієї статті стали праці вітчизняних та іноземних учених-юристів, таких як С.Н. Артамошкін, В.А. Бабанін, В.А. Водоп'янова, Н.В. Вороніна, В.А. Воронков, О.О. Головашевич, Л.І. Ільїна, Е.Д. Кастанова, В.Г. Князев, М.П. Кучерявенко, Б.Г. Маслов, Л.В. Полежарова, Н.І. Попова, Д.Г. Черник, А.А. Шахмаметьєв та ін. Необхідно звертати увагу на постійний розвиток відносин у сфері зовнішнього подвійного оподаткування, удосконалення їх правового регулювання, що зумовлює потребу перегляду багатьох питань під іншим кутом зору.

Постановка завдання. Метою статті є формування науково обґрунтованого переліку правил уникнення зовнішнього подвійного оподаткування.

Результати дослідження. Правила уникнення зовнішнього подвійного оподаткування неодноразово слугували предметом наукових досліджень. Так, Л.В. Полежарова до таких правил відносить: правило визначення «національності» платника податків, доходів і комерційної діяльності, яке полягає у визначенні належності до резидентства фізичних, юридичних осіб, режиму комерційної діяльності та доходу; правило визначення порядку зарахування сплачених за кордоном податків, що полягає у визнанні пріоритетного права інших країн на оподаткування будь-якої діяльності на її території та доходів, отриманих на її території, у т. ч. діяльність і доходи резидентів інших країн, яке підтверджується наданням можливості вираховувати національним платникам податків іноземні податки з податкових платежів, що сплачуються у власній країні, або включати суми сплачених в іншій країні податків у витрати, які вираховуються з бази оподаткування платника податків; правило регулювання трансферних цін, яке полягає в запобіганні уникненню оподаткування шляхом створення посередницької фірми у «безподаткових» країнах і переведення до неї прибутків, завищуючи або занижуючи контрактові ціни [1]. Л.І. Ільїна, Н.І. Попова правилом

уникнення зовнішнього подвійного оподаткування називають визначення «національності» платника податків, доходів і комерційної діяльності [2, с. 97, 98], значення цього правила трактують так само, як і Л.В. Полежарова. Крім того, до вказаних правил вони відносять визначення пріоритету між принципами резидентсва та принципом територіальності, правило податкового нейтралітету, правило «незалежного агента», і під правилом податкового нейтралітету вони розуміють визначення порядку зарахування сплачених в іншій країні податків (шляхом зарахування сум податків, сплачених в іншій країні, або звільнення від оподаткування доходу, отриманого на території іншої країни), а під правилом «незалежного агента» – порівняння цін за угодами платників податків із цінами незалежних агентів, тобто, іншими словами, визначають правило регулювання трансфертних цін у податкових цілях, отже, фактично описують правило визначення порядку зарахування сплачених за кордоном податків і правило регулювання трансферних цін, визначені Л.В. Полежаровою.

Невизначеність переліку правил уникнення зовнішнього подвійного оподаткування вимагає формулювання власної позиції з цього питання.

Одним з основних правил уникнення зовнішнього подвійного оподаткування, на нашу думку, є правило визначення пріоритету між принципами резидентства та принципом територіальності. Переваги того чи іншого із зазначених принципів слугують предметом довготривалої наукової дискусії [4; 5]. Так, на думку прихильників принципу резидентства, саме цьому принципу необхідно віддавати перевагу, тому що лише він дозволяє врахувати всі елементи матеріального та соціального становища платника податків, а отже, лише країна постійного місцеперебування може якнайповніше оцінити такі елементи та справедливо оподатковувати чистий прибуток платника податків. Прихильники принципу територіальності, у свою чергу, зазначають, що з погляду запобігання ухиленням від оподаткування застосування саме цього принципу забезпечить ефективну роботу фіскальних органів країни. Проте сьогодні різні країни надають перевагу різним принципам, що і породжує конфлікт при оподаткуванні одних і тих самих осіб або одних і тих самих доходів. Як визначають науковці [2, с. 98], якби всі країни використовували лише один із зазначених принципів (або принцип резидентства, або принцип територіальності), то проблеми зовнішнього подвійного оподаткування не існувало б. Проте нерівномірність економічного розвитку різних країн не дозволяє їм використовувати лише один із зазначених принципів при реалізації власного податкового суверенітету. Особливо це важливо для країн, що розвиваються, оскільки їх відмова від принципу територіальності може завдати суттєвої шкоди їхнім фінансовим інтересам, тому такі країни віддають перевагу принципу територіальності при визначенні власного податкового суверенітету, тоді як розвинуті країни при оподаткуванні у переважній більшості застосовують принцип резидентства. Кожна країна прагне встановити для себе максимальні переваги для захисту власних податкових інтересів і забезпечити стабільну нормативну базу при регулюванні спірних ситуацій із зарубіжними країнами, для чого у відповідних розділах національних законів і міжнародних договорах / угодах необхідно визначати, якому із принципів – принципу резидентства або принципу територіальності – країна (або країни) віддають перевагу в оподаткуванні платників (доходів, капіталу). Отже, правило визначення пріоритету між принципами резидентства та принципом територіальності є визначальним при уникненні зовнішнього подвійного оподаткування, оскільки саме від цього залежатиме, які надалі використовуватимуться правила уникнення зовнішнього подвійного оподаткування.

Наступним правилом, що безпосередньо впливає на уникнення зовнішнього подвійного оподаткування, є правило визначення «національності» платника податків, доходів і комерційної діяльності. Зазначене правило охоплює три елементи – платників податків, комерційну діяльність і доходи.

Зазвичай платниками податків є юридичні та фізичні особи, «національність» яких визначається їхнім резидентством. За загальним правилом резидентство фізичних і юридичних осіб визначається національним законодавством. Проте, як стверджують Н.В. Вороніна, В.О. Бабанін [6, с. 51], О.А. Шахмаметьєв [7, с. 28], можлива ситуація, за якої дві країни, що укладають договір / угоду про уникнення зовнішнього подвійного оподаткування, від-

повідно до власного національного законодавства розглядатимуть одну й ту саму особу як власного резидента або не визнаватимуть її резидентом жодної країни. У таких випадках шляхи подолання зазначеної проблеми необхідно передбачати у договорах. Аналіз типових міжнародних договорів щодо уникнення зовнішнього подвійного оподаткування дозволяє констатувати, що визначення резидентства фізичних осіб, які відповідно до національного законодавства є резидентами обох країн, що домовляються про таке уникнення, здійснюється за наявності таких критеріїв, як: «наявність постійного житла у країні», «тісні особисті або економічні стосунки», «центр життєвих інтересів» тощо, а для юридичних осіб – «місце реєстрації юридичної особи», «наявність фактичного місця управління», «місце, де проводиться засідання ради директорів», «місце, з якого здійснюються керівне управління», «місце, де керівні особи здійснюють свою діяльність», «місце, де ведеться бухгалтерський облік», «місце, де зберігаються архіви», «податковий доміциль» і т. ін., і кожен із зазначених критеріїв визначається безпосередньо в договорі / угоді. У деяких випадках у договорі / угоді, що укладається, передбачається застосування процедури взаємоузгодження визначення питання про резидентство особи, а за умов недосягнення згоди зазвичай на таку особу не розповсюджуються пільги та звільнення від податків, які надаються таким договором / угодою.

Отже, правило визначення «національності» щодо платників податків включає правило «резидентства», яке полягає у встановленні критеріїв належності до резидентства фізичних і юридичних осіб.

Визначення «національності» доходів ускладнюється тим, що категорія «доходи» є доволі складною і включає в себе різні види доходів, які за загальноприйнятою системою класифікації розподіляються на активні та пасивні.

Активними доходами в міжнародній діяльності насамперед є доходи від комерційної діяльності. Визначення «національності» комерційної діяльності є найбільш складним питанням у МПдП, оскільки в різних країнах різняться підходи до поняття «комерційна діяльність». У Франції така діяльність розглядається як вид торгово-промислової діяльності, в США – як ділова, у Великій Британії – як виробнича та підприємницька [8, с. 172] і т. ін. Об'єднуючим критерієм, який притаманний визначенню комерційної діяльності у будь-якій країні, є отримання внаслідок комерційної діяльності прибутку. У випадках, коли комерційна діяльність здійснюється не в межах однієї країни, а в двох або більше країнах (наприклад, діяльність транснаціональних корпорацій, міжнаціональних компаній тощо) постає питання про розподілення прибутку від неї між цими країнами з метою оподаткування. Так, у Великій Британії вважається, що комерційна діяльність здійснюється там, де товари продаються, у західноєвропейських країнах – там, де товари закуповуються, тому компанія, яка закуповує товари, наприклад, у Німеччині, і продає їх у Великій Британії, фактично здійснює комерційну діяльність в обох цих країнах, які відповідно до власного підходу до визначення «національності» комерційної діяльності можуть претендувати на оподаткування доходу від комерційної діяльності. Вирішення зазначеного питання в міжнародній практиці здійснюється за двома напрямами: 1) закріплення правила «ділової установи (постійного представництва)»; 2) встановлення правила «здійснення діяльності» [8, с. 174].

Правило «ділової установи» (постійного представництва) притаманне країнам континентального права та є визначенням національності комерційної діяльності міжнародної компанії залежно від того, в якій країні розташоване її ділове представництво, через яке вона здійснює власну діяльність [1, с. 27].

Правило «здійснення діяльності» застосовується переважно у країнах англосаксонського права й орієнтоване на факт здійснення (або нездійснення) діяльності у країні. Зазначений критерій нормативно неформалізований, тому у країнах, які ним користуються, береться до уваги адміністративна практика, судові прецеденти, звичаї, що склалися і т. ін. С.Н. Артамошкін на підставі аналізу міжнародної практики зазначає, що здійсненням діяльності переважно вважається діяльність компанії, якщо вона здійснює там повний комерційний цикл операцій [9, с. 33].

Таким чином, не повністю простежується межа між уникненням і ухиленням від сплати податків. Наприклад, міжнародна компанія, яка будує завод в Ірландії, замість того, щоб у Сполучених Штатах мати можливість знизити ставку ірландського податку на дохід корпорацій, займається уникненням податків (або, як вважають деякі автори, «податковим плануванням»), тоді як американський громадянин, котрий має таємний банківський рахунок на Карибських островах і не декларує свій дохід, отриманий від відсотків, звинувачується в ухиленні [10, с. 23].

Відповідно до внутрішнього законодавства більшості європейських держав податковим правопорушенням визнається несплата податку, а також будь-яке порушення законодавства у сфері оподаткування.

Висновки. Перелік правил уникнення зовнішнього подвійного оподаткування є складною багаторівневою структурою, зумовленою складністю відносин зовнішнього подвійного оподаткування і їх міжнародним характером. Правило визначення пріоритету між принципами резидентства та принципом територіальності є визначальним при уникненні зовнішнього подвійного оподаткування: саме від цього залежатиме, які надалі використовуватимуться правила уникнення зовнішнього подвійного оподаткування. Правило визначення «національності» платника податків, доходів і комерційної діяльності охоплює три елементи – платників податків, комерційну діяльність і доходи. Правило визначення «національності» щодо платників податків включає правило «резидентства», яке полягає у встановленні критеріїв належності до резидентства фізичних і юридичних осіб. Проблемним є визначення «національності» доходів зважаючи на складність такої категорії. Визначення «національності» активних доходів потребує визначення «національності» комерційної діяльності, яке здійснюється за двома напрямами: 1) закріплення правила «ділової установи (постійного представництва)»; 2) встановлення правила «здійснення діяльності». У застосуванні зазначених правил межа між уникненням і ухиленням від сплати податків не повністю простежується.

Список використаних джерел:

1. Полежарова Л.В. Международное двойное налогообложение: механизм устранения. Москва : Инфра-М, 2011. 302 с.

2. Ильина Л.И., Попова Н.И. Проблемы налогообложения прибыли участников внешнеэкономической деятельности. *Вестник научно-исследовательского центра корпоративного права, управления и венчурного инвестирования Сыктывкарского государственного университета.* 2012. № 2. С. 92–113.

3. Водопьянова В.А. Налоговые системы зарубежных стран : учебное пособие. Москва : ИНФРА, 2005. 356 с.

4. Воронков В.А. Налоговые системы зарубежных стран : учебник. Москва : ЮНИТИ, 1997. 191 с.

5. Маслов Б.Г. Налоговые системы зарубежных стран : учебник. Москва : София, 2008. 211 с.

6. Воронина Н.В., Бабанин В.А. Двойное налогообложение и уклонение от уплаты налогов как проблемы международного характера. *Все для бухгалтера.* 2007. № 10. С. 47–59.

7. Шахмаметьев А.А. Правовой механизм устранения многократного (двойного) налогообложения. *Финансовое право*. 2008. № 2. С. 25–30.

8. Налоговые системы зарубежных стран : учебник / под ред. В.Г. Князева, Д.Г. Черника. Москва : Закон и право, ЮНИТИ, 1997. 191 с.

9. Артамошкин С.Н. Качественные особенности налоговой системы в странах с рыночной и переходной экономикой : дисс. … канд. эконом. наук : 00.01.08. Москва, 1999. 175 с.

10. Кастанова Е.Д. Правовые основы международного сотрудничества в области избежания двойного налогообложения и предотвращения уклонения от уплаты налогов : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.04. Москва, 2015. 200 с.

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

БОГАТИРЬОВА О. І.,
доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник,
професор кафедри кримінального права
та кримінології
*(Університет державної фіскальної
служби України)*

КОЛОДЧИНА А. Л.,
аспірант кафедри управління безпеки,
правоохоронної та антикорупційної
діяльності
*(ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія
управління персоналом»)*

УДК 343.8
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.30

ДЕЯКІ ЗАСОБИ ВПЛИВУ НА ЗАСУДЖЕНОГО З МЕТОЮ ЗАПОБІГАННЯ ВЧИНЕННЮ НИМ НОВОГО ЗЛОЧИНУ У ВИПРАВНІЙ КОЛОНІЇ УКРАЇНИ

У цій статті розглянуто такі засоби виправлення і ресоціалізації засуджених, які за змістом мають запобігти вчиненню засудженим у виправній колонії нового злочину, зокрема: встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим); соціально-виховна робота та суспільно корисна праця.

Доведено, що вчинення засудженим у виправній колонії нового злочину нівелює режим, а тому він потребує свого удосконалення, зокрема, в частині надання права посадовим та службовим особам установ виконання покарань на носіння та користування засобами відеофіксації. Це дозволить працівникам виправних колоній, з одного боку, самим дотримуватись у поведінці із засудженими принципу законності, а з іншого боку, засуджений має розуміти, що вчинене їм правопорушення фіксується як доказ протиправної поведінки.

Водночас, на переконання практичних працівників виправних колоній, вплинути на поведінку засуджених не вчиняти новий злочин шляхом проведення з ними соціально-виховної роботи досить складно. Засуджені залишаються байдужими та не сприймають взагалі спроби працівників соціально-психологічної служби, які спрямовані на підвищення їх загальноосвітнього і культурного рівня, формування прагнення до заняття суспільно корисною діяльністю та закріплення прийнятних правил суспільної поведінки через те, що пріоритети засуджених не пов’язані з соціальними цінностями. Через це вони ігнорують більшість виправних заходів та не бажають брати у них участь.

Доведено, що до засуджених, схильних до вчинення нового злочину у виправній колонії, застосування соціально-виховної роботи є малоефективним, а залучення до суспільно корисної праці, як одного з найефективні-

ших засобів виправлення та запобігання вчиненню нового злочину, видається неможливим через відсутність обов'язку засуджених працювати під час відбування покарання.

Ключові слова: *засоби впливу, засуджений, запобігання злочину, виправна колонія, режим.*

Bohatyrova O. I., Kolodchina A. L. Some means of influencing the convicted person in order to prevent him from committing a new crime in the correctional colony of Ukraine

This article considers the following means of correction and re-socialization of convicted persons, which in terms of content should prevent convicted persons from committing a new crime in a correctional colony, in particular: the established procedure for the execution and serving of a sentence (regime); Socio-educational work and socially useful work.

It has been proved that the commission of a new crime by convicted persons in a correctional colony equalizes the regime, and therefore it requires its improvement, in particular in terms of granting officials and officials of penal institutions the right to carry and use video recording facilities. This will allow the employees of correctional colonies, on the one hand, to adhere to the principle of legality in their conduct with the convicted persons, and on the other hand, the convicted person must understand that the offence committed by him is recorded as evidence of unlawful conduct.

At the same time, according to the practitioners of correctional colonies, it is difficult to influence the behaviour of convicted persons not to commit a new crime by carrying out social and educational work with them. Convicted persons remain indifferent and do not perceive at all attempts by social and psychological workers to raise their general education and cultural level, to develop a desire to engage in socially useful activities and to establish acceptable rules of social behaviour because the priorities of convicted persons are not related to social values. They therefore ignore most corrective measures and are unwilling to participate.

It has been proved that the application of social and educational work to convicted persons prone to committing a new crime in a correctional colony is ineffective, and it is impossible to engage in socially useful work as an effective means of correcting and preventing the commission of a new crime because of the lack of the obligation of convicted persons to work while serving their sentence.

Key words: *means of influence, convicted person, crime prevention, correctional colony, regime.*

Постановка проблеми. Законодавче закріплення засобів впливу на засудженого з метою запобігання вчиненню ним нового злочину у виправній колонії України є правомірним процесом. І пов'язано це з тим, що вчинення засудженим під час відбування покарання нового злочину свідчить про те, що ці засоби, хоча й визначені чітко у статті 6 Кримінально-виконавчого кодексу України, а також застосовуються з урахуванням виду покарання, особистості засудженого, характеру та ступеня суспільної небезпеки і мотивів вчиненого злочину та поведінки засудженого під час відбування покарання, але, на жаль, не сприяють виправленню і ресоціалізації засуджених, а також адаптації їх до звільнення на свободу.

Навіть більше, подальше реформування установ виконання покарань Міністерством юстиції України як суб'єктом державної політики у сфері виконання покарань та пробації свідчить, що ці засоби потребують кваліфікованого удосконалення.

У цій статті ми розглянемо такі засоби виправлення і ресоціалізації засуджених, які за змістом мають запобігти вчиненню засудженим нового злочину у виправній колонії, зокрема: встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим); соціально-виховна робота та суспільно корисна праця.

Метою статті є розгляд деяких засобів впливу на засудженого з метою запобігання вчиненню ним нового злочину у виправній колонії України.

Теоретичною базою написання статті стали роботи відомих вітчизняних та зарубіжних вчених у галузі кримінального та кримінально-виконавчого права, зокрема: М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, І.Г. Богатирьова, К.В. Бондарєвої, П.А. Вороб'я, В.К. Грищука, І.А. Гельфанда, О.М. Джужі, Т.А. Денисової, В.П. Ємельянова, З.В. Журавської, О.О. Книженко, В.А. Кирилюк, О.Г. Колба, І.М. Копотуна, Л.Г. Крахмальника, М.І. Мельника, П.П. Михайленка, В.О. Навроцького, В.І. Осадчого, Ю.В. Орла, М.І. Панова, О.І. Плужнік, М.С. Пузирьова, В.К. Сауляка, А.В. Савченка, В.В. Сташиса, Є.Л. Стрельцова, В.П. Тихого, В.М. Трубникова, П.Л. Фріса, В.Б. Харченка, Ю.С. Шемшученка, Н.М. Ярмиш, Н.М. Ярмиш, С.С. Яценка та інших.

Наукові здобутки цих та деяких інших фахівців містять низку системних положень та висновків, які прямо або опосередковано стосуються інституту вчинення засудженим нового злочину у виправній колонії й створюють методологічні передумови для ефективного його дослідження у реаліях сьогодення.

Основний зміст статті. Першим засобом, який має запобігти вчиненню засудженим нового злочину у виправній колонії, варто розглянути режим. До речі, режим завжди був і залишається одним із найважливіших у кримінально-виконавчому праві. Цю думку поділяє і вітчизняний вчений О.В. Щербина, який, досліджуючи режим у виправних колоніях, стверджує, що сплеск досліджень питань забезпечення встановленого порядку виконання і відбування покарання (режиму) припав на другу половину XX століття і пояснюється прийняттям Виправно-трудового кодексу України, який посів пріоритетне місце у становленні та подальшому розвитку режиму в місцях позбавлення волі, сконцентрувавши у главі 5 основні вимоги та особливості режиму [1, с. 10].

Інша вітчизняна вчена К.В. Бондарєва вважає, що умови режиму і його вимоги до засуджених у місцях позбавлення волі пов'язані з розподілом законодавцем установ виконання покарань за рівнем безпеки. Саме цей розподіл визначив, що умови і вимоги до режиму відбування засудженими кримінального покарання не можна вважати однаковими, тому що в них різні рівні охорони засуджених, різна конфігурація об'єкта УВП, ступеня обладнання інженерними і технічними засобами охорони та нагляду, суворі та полегшені умови тощо [2, с. 112].

Ми поділяємо позицію зарубіжного вченого О.П. Дєткова, що суттєвою стороною режиму в місцях позбавлення волі є напрям його основних вимог на забезпечення життєдіяльності та керованості установ виконання покарань як такого, що є складним соціальним утворенням, яке функціонує в екстремальних умовах [3, с. 106].

З позиції вивчення режиму цікавим для нашого дослідження є бачення вітчизняних вчених І.Г. Богатирьова та О.В. Лісіцкова про те, що режим в установах виконання покарань має зводити до мінімуму різницю між умовами життя в місцях позбавлення волі і на свободі, що повинно сприяти підвищенню відповідальності засуджених за свою поведінку і усвідомленню людської гідності [4, с. 106].

Таким чином, наведені нами судження ґрунтуються також і на результатах здійсненого науковою школою «Інтелект» опитування персоналу виправних колоній України, відповідно до якого респонденти відповіли (86,7%), що умови режиму дійсно можуть впливати на запобігання вчиненню засудженим нового злочину [5, с. 17].

Відповідно до норм кримінально-виконавчого законодавства до засобів забезпечення режиму слід віднести і технічні засоби нагляду і контролю, які адміністрація установи виконання покарань має право використовувати (аудіовізуальні, електронні й інші технічні засоби для попередження втеч та інших злочинів, порушень встановленого законодавством порядку відбування покарання, отримання необхідної інформації про поведінку засуджених). Перелік технічних засобів нагляду і контролю та порядок їх використання визначаються нормативно-правовими актами Міністерства юстиції України [6].

У порядку удосконалення режиму як засобу впливу на засудженого з метою запобігання вчиненню ним нового злочину у виправній колонії важливо звернути увагу на опера-

тивно-розшукову діяльність у виправній колонії, яка здійснюється оперативними підрозділами відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

Основним завданням такої діяльності є пошук і фіксація фактичних даних про протиправну діяльність окремих осіб та груп з метою:

– забезпечення безпеки засуджених, персоналу установи виконання покарань та інших осіб;

– виявлення, попередження і розкриття злочинів, вчинених в установах виконання покарань, а також порушень встановленого порядку відбування покарання;

– вивчення причин і умов, що сприяють вчиненню в установах виконання покарань нових правопорушень та інших правопорушень; надання правоохоронним органам, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, допомоги в розкритті, припиненні та запобіганні злочинам [4, с. 84].

До речі, удосконалюючи режим в установах виконання покарань, слід також враховувати і режим особливих умов відбування засудженими покарання, оскільки саме запобігання вчиненню засудженим нового злочину у виправній колонії, як показує дослідження, найбільш прогресивно діє саме в цих умовах.

На жаль, вчинення засудженим нового злочину у виправній колонії нівелює режим, а тому він потребує свого удосконалення, зокрема, ми підтримуємо тих вчених, які пропонують внести зміни до ч. 2 ст. 18 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», в частині надання права посадовим та службовим особам установ виконання покарань на носіння та користування засобами відеофіксації. Це дозволить працівникам виправних колоній, з одного боку, самим дотримуватись у поведінці із засудженими принципу законності, а з іншого боку, засуджений має розуміти, що вчинене їм правопорушення фіксується як доказ протиправної поведінки.

Отже, узагальнюючи вищевикладене, наголосимо, що режим як засіб впливу на засудженого з метою запобігання вчиненню ним нового злочину у виправній колонії України передбачає вживання до таких засуджених заходів стягнення, які за своєю природою виконують завдання виправлення і ресоціалізації засуджених та мають діяти відповідно до чітких процедур, визначених кримінально-виконавчим законодавством, іншими законами та підзаконними нормативними актами, з обов'язковим дотриманням принципу верховенства права.

Розкривши зміст режиму як засобу впливу на засудженого з метою запобігання вчиненню ним нового злочину у виправній колонії, перейдемо до розгляду наступного засобу – це соціально-виховна робота. Вона, на нашу думку, займає важливе місце у системі основних засобів виправлення і ресоціалізації засуджених.

Вказана робота, як зауважує вітчизняний вчений І.Г. Богатирьов, спроможна вплинути на поведінку засуджених, формування та закріплення в них бажання заняття суспільно корисною діяльністю, сумлінного ставлення до праці, дотримання вимог законів та інших прийнятих у суспільстві правил поведінки, підвищення їх загальноосвітнього і культурного рівнів, що в кінцевому результаті є досягненням головної мети виправлення і ресоціалізації засуджених [7, с. 126].

Окремі науковці, зокрема Т.А. Денисова, досліджуючи соціально-виховну роботу, зауважує, що сутність соціально-виховної роботи полягає в докорінній зміні сформованих антигромадських і антиморальних поглядів, тенденцій, схильностей, звичок та в одночасному формуванні нової поведінки, що відповідає суспільним і моральним вимогам до особистості людини [8, с. 237].

Інші вчені визначають соціально-виховну роботу в установах виконання покарань як цілеспрямовану діяльність персоналу установ виконання покарань та інших соціальних інституцій для досягнення мети виправлення і ресоціалізації засуджених [4, с. 87].

До речі, положенням ст. 123 КВК України передбачено, що соціально-виховна робота спрямована на формування та закріплення в засуджених прагнення до заняття суспільно корисною діяльністю, сумлінного ставлення до праці, дотримання вимог законів та інших прийнятих у суспільстві правил поведінки, підвищення їх загальноосвітнього і культурного рівнів. Участь

засуджених у виховних заходах, які проводяться в колоніях, враховується під час визначення ступеня їхнього виправлення, а також під час застосування заходів заохочення і стягнення [6].

Навіть більше, як показує аналіз норм Кримінально-виконавчого кодексу України, стимулювання правослухняної поведінки засуджених в установах виконання покарань здійснюється за допомогою програм диференційованого виховного впливу з урахуванням їхньої поведінки, психічного стану і ступеня соціальної занедбаності засуджених [6].

Отже, ці програми повинні застосовуватися передусім до засуджених, схильних до вчинення у виправних колоніях нового злочину. Зазначене має й нормативно-правове підтвердження. Так, Наказом Міністерства юстиції України від 4 листопада 2013 р. № 2300/5 «Про організацію соціально-виховної та психологічної роботи із засудженими» передбачено, що відділення соціально-психологічної служби як основної організаційної ланки у структурі установи виконання покарань створюється для безпосереднього забезпечення оптимальних умов відбування покарання та проведення із засудженими соціально-виховної роботи для досягнення мети їх виправлення і ресоціалізації [9].

Водночас, на переконання практичних працівників виправних колоній, вплинути на поведінку засуджених не вчиняти новий злочин шляхом проведення з ними соціально-виховної роботи досить складно. Засуджені залишаються байдужими та не сприймають взагалі спроби працівників соціально-психологічної служби, які спрямовані на підвищення їх загальноосвітнього і культурного рівня, формування прагнення до заняття суспільно корисною діяльністю та закріплення прийнятних правил суспільної поведінки, через те, що пріоритети засуджених не пов'язані з соціальними цінностями. Через це вони ігнорують більшість виправних заходів та не бажають приймати у них участь.

Ще однією проблемою недостатнього впливу соціально-виховної роботи на виправлення засуджених, що вчиняють новий злочин, є перевантаженість соціально-психологічної служби документуванням реакції засуджених на вимоги режиму та його дотримання, складанням характеристик на засуджених та веденням значного об'єму поточного документування.

Розглядаючи суспільно корисну працю як засіб впливу на засудженого з метою запобігання вчиненню ним нового злочину у виправній колонії, важливо наголосити, що вона врегульована чинним Кримінально-виконавчим кодексом України у ст. 118-122 [6].

Засуджені до позбавлення волі повинні працювати в місцях і на роботах, які визначаються адміністрацією виправної колонії. Їх праця має свої особливості, які визначаються специфічним правовим становищем засуджених та поставленими перед виправною колонією завданнями.

До речі, зарубіжний вчений М.І. Матузов вважає, що саме діяльність виправної колонії показує, що зазвичай не можна виправити особу, не залучивши її до суспільно корисної праці [10, с. 34], за допомогою якої, на думку вітчизняного вченого С.І. Халимона, відбувається виховання засудженого в дусі поваги до інтересів суспільства, розвиток трудових навичок, а також таких якостей, як дисциплінованість, сумлінність, повага до закону тощо [11, с. 102].

Крім того, відповідно до внесених у 2014 році змін до положень ст. 118 КВК України, залучення до суспільно корисної праці визнається правом засуджених, а не обов'язком. І хоча ми не погоджуємося з вказаною позицією законодавця, особливо це стосується досліджуваної нами категорії засуджених, персоналу виправних колоній з цим слід змиритися.

Наголошуючи на критичному ставленні до закріплення законодавцем за засудженими їх права на участь у суспільно корисній праці, зазначимо, що у зв'язку з таким правом сьогодні значна частина засуджених відмовляється працювати, що призводить до їх незайнятості. Маючи багато вільного часу, який засуджені не бажають використовувати для саморозвитку, навчання та здобуття спеціальності, участі у гуртках соціально корисної спрямованості, вони залишаються сам на сам із собою, що тягне за собою непередбачувані наслідки.

За таких умов, враховуючи їх низький рівень правосвідомості, характер раніше вчинених злочинів, що свідчить про їх психічну деформацію та антисуспільну орієнтацію свідомості, вони більш схильні до впливу з боку негативно орієнтованої частини засуджених та порушень вимог режиму, а отже, й до вчинення нового злочину у колонії.

Проведене нами дослідження свідчить, що засуджені, які під час відбування покарання вчинили новий злочин, не виявляли бажання займатись суспільно корисною працею та під час відбування покарання не працювали. Це пояснюється не лише їх зневажливим ставленням до праці у виправних колоніях, а і за їх межами, адже більшість з них до вчинення злочинів працевлаштовані не були. Крім того, у негативно орієнтованих групах засуджених праця у виправній колонії вважається принизливим зайняттям та не визнається взагалі. Навіть більше, така група засуджених не має потреби працювати під час відбування покарання, оскільки вони матеріально забезпечені коштом своїх близьких та родичів, від яких мають право отримувати посилки та передачі без обмеження їх кількості, а також грошові кошти, за допомогою яких забезпечують собі комфортні умови проживання.

Таким чином, це значно знижує доцільність застосування до засуджених суспільно корисної праці як засобу їх виправлення і ресоціалізації та запобігання вчиненню ними нового злочину у виправній колонії.

Узагальнюючи вищевикладене, робимо висновок, що суспільно корисна праця може бути досить дієвим засобом виправлення і ресоціалізації засуджених, які схильні до вчинення у виправній колонії нового злочину, за умови, що участь у ній буде визнана законодавцем їх обов'язком.

Висновок. Вбачається, що запобігти вчиненню засудженим нового злочину у виправній колонії України можна шляхом підвищення ефективності засобів виправлення і ресоціалізації, зокрема їх комплексного впливу на засуджених. Доведено, що до засуджених, схильних до вчинення нового злочину у виправній колонії, застосування соціально-виховної роботи є малоефективним, а залучення до суспільно корисної праці, як одного з найефективніших засобів виправлення та запобігання вчиненню нового злочину, видається неможливим через відсутність обов'язку засуджених працювати під час відбування покарання.

Список використаних джерел:

1. Богатирьов І.Г., Щербина О.В. Режим у виправних колоніях Державної пенітенціарної служби України (теорія і практика) : монографія. Київ : «Дакор», 2015. 164 с.

2. Бондарєва К.В. Режим як засіб впливу на осіб, які відбувають покарання за злісну непокору вимогам адміністрації установи виконання покарань. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика): наук. журн*. Ірпінь : УДФСУ. 2017. Вип. 4–5 (8–9). С. 110–116.

3. Детков А.П. Сверхдлительные сроки свободы: уголовные и уголовно исполнительные аспекты. *Уголовное право*. 2014. № 2. С. 105–107.

4. Богатирьов І.Г., Лісіцков О.В. Кримінальне право України: Підручник. Модульно-рейтинговий курс для студентів, курсантів та слухачів вищ. юрид. навч. закл. III–IV рівнів акредитації. 2-ге видання. Київ : ВД «Дакор», 2014. 376 с.

5. Матеріали узагальнення наукових здобутків школи «Інтелект» : укладачі І.Г. Богатирьов, А.І. Богатирьов, М.С. Пузирьов. Київ, 2017. 40 с.

6. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11 липн. 2003 р. № 1129-IV. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1129-15/page5.

7. Богатирьов І.Г. Кримінально-виконавче право України: Підручник. Київ: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. 352 с.

8. Денисова Т.А. Покарання: кримінально-правовий, кримінологічний та кримінально-виконавчий аналіз : монографія. Запоріжжя : КПУ, 2007. 237 с.

9. Про організацію соціально-виховної та психологічної роботи із засудженими: Наказ Міністерства юстиції України від 04 лист. 2013 р. № 2300/5. *Верховна Рада України*. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1863-13/page.

10. Матузов Н.И. Право и личность : курс лекций. Общая теория права. Нижний Новгород : Нижегорская ВШ МВД РФ, 1993. С. 222–246.

11. Халимон С.І. Правове регулювання виконання покарання у виді громадських робіт (порівняльний аналіз на прикладі України, Російської Федерації та Республіки Білорусь). *Підприємництво, господарство і право.* 2005. № 12. С. 167–169.

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ГРИШКО І. К.,
аспірантка кафедри криміналістики
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.98
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.31

ТАКТИЧНІ ОПЕРАЦІЇ ТА ЇХ РОЛЬ У ПІДВИЩЕННІ ЕФЕКТИВНОСТІ РОЗСЛІДУВАННЯ САМОВІЛЬНОГО ЗАЙНЯТТЯ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ ТА САМОВІЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА

Стаття присвячена дослідженню ролі тактичних операцій у підвищенні ефективності розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва. Проведено аналіз наукових підходів до проблем ефективності розслідування за допомогою тактичних операцій, висловлено своє авторське бачення цієї проблематики. Запропоновано розглядати ефективність розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва як кінцевий бажаний результат цілеспрямованої, системної діяльності суб'єктів досудового розслідування (слідчих, детективів НАБУ, ДБР), яка полягає у збиранні, дослідженні доказів, встановленні об'єктивної істини у справі, вирішенні завдань розслідування, завдяки раціональному використанню ними оптимальної сукупності певних дій і (або) заходів, що призводить до одержання очікуваних успішних результатів (наслідків) кримінальних проваджень. Розглянуто специфіку формування та реалізації тактичних операцій під час розслідування досліджуваних злочинів. Обґрунтовується, що роль тактичних операцій у розслідуванні самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва полягає у тому, що вони слугують: 1) засобом оптимізації та удосконалення методики розслідування цього злочину; 2) раціональним засобом підвищення ефективності розслідування розглядуваного злочину; 3) засобом поліпшення результативності розслідування цього злочину; 4) найбільш раціональною формою використання засобів професійними учасниками кримінального провадження (слідчими, детективами НАБУ, ДБР); 5) діяльнісним засобом вирішення тактичних завдань цього злочину; 6) інформативно-пізнавальним засобом отримання ефективних результатів по збиранню доказів; 7) засобом тактичного впливу та зміни в кращий бік слідчої ситуації. Визначено перспективні напрями подальших досліджень розглядуваної проблематики.

Ключові слова: *тактичні операції, ефективність розслідування, роль тактичних операцій, самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво, тактичні засоби розслідування.*

Hryshko I. K. Tactical operations and their role in improving the efficiency of investigation of unauthorized occupation of land and unauthorized construction

The article is devoted to the study of the role of tactical operations in improving the efficiency of the investigation of unauthorized occupation of land and unauthorized construction. The analysis of scientific approaches to problems

of efficiency of investigation by means of tactical operations is carried out, the author's vision of this problem is expressed. It is proposed to consider the effectiveness of the investigation of unauthorized occupation of land and unauthorized construction as the final desired result of purposeful, systematic activities of pre-trial investigation (investigators, NABU detectives, SBI), which consists in collecting, examining evidence, establishing objective truth in the case tasks of the investigation, due to their rational use of the optimal set of certain actions and (or) measures, which leads to the expected successful results (consequence) criminal proceedings. The specifics of formation and implementation of tactical operations during the investigation of investigated crimes are considered. It`s substantiated that the role of tactical operations in the investigation of unauthorized occupation of land and unauthorized construction is that they serve as: 1) a means of optimizing and improving the methodology of investigation of this crime; 2) a rational means of improving the efficiency of the investigation of the crime in question; 3) a means of improving the effectiveness of the investigation of this crime; 4) the most rational form of use of funds by professional participants in criminal proceedings (investigators, NABU detectives, DBI); 5) activity means of solving tactical tasks of this crime; 6) informative and cognitive means of obtaining effective results in gathering evidence; 7) a means of tactical influence and change for the better in the investigative situation. Perspective directions of further researches of the considered problems are defined.

Key words: *tactical operations, efficiency of investigation, role of tactical operations, unauthorized occupation of land and unauthorized construction, tactical means of investigation.*

Вступ. Однією із визначальних тенденцій розвитку сучасної криміналістики та слідчої практики є розроблення проблем підвищення ефективності боротьби зі злочинністю саме шляхом впровадження комплексних тактичних засобів, пов'язаних із вирішенням окремих тактичних завдань, зумовлених слідчими ситуаціями [1, с. 23–27]. При цьому комплексний підхід у розслідуванні злочинів має давнє історичне коріння, оскільки зародження перших методів протидії злочинності тісно пов'язане з виникненням спеціальних прийомів і засобів ведення розслідування, у тому числі й комплексного спрямування [2, с. 11]. Сьогодні серед теоретичних проблем криміналістичної тактики викликає інтерес концепція тактичних операцій як своєрідної форми розслідування, що об'єднує організаційні, слідчі та оперативно-розшукові дії для швидкого й ефективного вирішення слідчих завдань [3, с. 68].

Розвиток криміналістичної тактики характеризується розробкою найбільш доцільних комплексів слідчих дій, оперативно-розшукових та організаційних (чи організаційно-технічних) заходів стосовно окремих тактичних завдань розслідування і слідчих ситуацій [4, с. 147]. У цьому аспекті особливої уваги набувають тактичні операції, які виступають ефективним засобом реалізації методів досудового розслідування, вирішення окремих тактичних завдань і створення сприятливих умов для розслідування, шляхом економії часу та зусиль суб'єктів досудового розслідування.

Водночас у реаліях сьогодення існує низка проблем, що стосуються використання тактичних операцій під час розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва, які залишаються нерозробленими та дискусійними. Вивчення та аналіз криміналістичних джерел, практики свідчить про те, що слідчі постають перед суттєвими труднощами під час виявлення та розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва, що пов'язано із недосконалістю чинного законодавства, відсутністю досвіду розслідування, наукових розробок і методичних рекомендацій [5, с. 69]. Крім цього, під час розслідування таких злочинів спостерігається тенденція відставання теоретичних розробок тактичних операцій від можливостей їх практичного застосування, є певні складнощі їх практичної реалізації, зумовлені об'єктивними та суб'єктивними при-

чинами. Однак однією із важливих проблем, що потребують негайного вирішення, є дослідження ролі та призначення тактичних операцій у підвищенні ефективності розслідування злочинів, їх оптимізації. Тому проблематика розроблення тактичних операцій та їх ролі у підвищенні ефективності розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва є цілком виправданою, актуальною і тісно пов'язаною з оптимізацією процесу розслідування цих злочинів.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження ролі та значення тактичних операцій під час розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва, застосування яких спрямовано на оптимізацію слідчої діяльності, підвищення ефективності та якості процесу кримінального провадження. Також ставиться за мету дослідження проблем ефективності розслідування таких злочинів, вирішення тактичних завдань за допомогою застосування тактичних операцій як одного із різновидів тактичних засобів. Вивчення та аналіз окреслених проблем спрямовані на удосконалення та підвищення ефективності розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва. Розглядаючи проблеми підвищення ефективності розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва, слід враховувати основні положення теорії тактичних операцій, які є більш загальними відносно зазначеної проблематики. У зв'язку з цим заслуговують на увагу фундаментальні положення теорії тактичних операцій (В.П. Бахін, Р.С. Бєлкін, А.В. Дулов, В.А. Журавель, І.М. Комаров, В.О. Коновалова, М.В. Салтевський, М.О. Селіванов, В.М. Шевчук, В.Ю. Шепітько, В.І. Шиканов, Н.П. Яблоков та інші). Окремі питання розслідування злочинів у сфері земельних відносин, зокрема самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва, висвітлювалися у наукових доробках Я.О. Дякіна, А.М. Ізовіти, М.М. Паховича, Є.В. Пряхіна, Р.Л. Степанюка, І.С. Тальянчука, О.С. Тарасенка, Н.М. Татарина та інших. Однак у криміналістичній доктрині та практиці розслідування злочинів питання ролі тактичних операцій у підвищенні ефективності розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва залишається недослідженим.

Результати дослідження. Побудова будь-якої наукової концепції передбачає формулювання поняття досліджуваної категорії. Це аксіоматичне твердження характерне й для тактичної операції, визначення поняття якої має не тільки теоретичне, а й практичне значення. Водночас, розглядаючи підходи до формулювання визначення «тактичної операції», необхідно враховувати, що сьогодні в теорії криміналістики поняття цієї категорії є одним із найбільш дискусійних, і це не може не позначитися на остаточному розробленні й дослідженні теорії тактичних операцій [6, с. 23].

У криміналістиці вважається, що батьком та основоположником концепції тактичних операцій є А.В. Дулов, який першим звернув увагу на те, що тактика обмежується лише розробкою тактичних рекомендацій стосовно проведення окремих слідчих дій. Своєю чергою таке спостереження стимулювало до розробки комплексів слідчих, оперативно-розшукових, ревізійних та інших дій, які він запропонував називати «тактичні операції» [1]. Вказана пропозиція щодо оптимізації розслідування стала новелою у процесі розслідування злочинів саме шляхом комплексного застосування системи слідчих дій, оперативно-розшукових та інших заходів. Іншу позицію зайняв Р.С. Бєлкін, який пов'язував виникнення тактичних операцій зі «слідчими хитрощами» та «психологічними пастками» [7, с. 670–673; 8, с. 202–208]. Позиція науковця знайшла підтримку серед криміналістів, а саме в роботах І.М. Комарова, який дійшов висновку, що саме ця дискусія і привела до виникнення реальних уявлень про тактичні (криміналістичні) операції як комплексні засоби досудового розслідування [9, с. 18].

З огляду на викладене ці положення стали базовими та своєрідними відправними точками для подальшого формування уявлень сутності тактичних операцій. Попри це, науковці донині не дійшли єдиного розуміння тактичної операції, адже і сьогодні у криміналістичній літературі зустрічаються різні терміни, якими позначається таке явище, зокрема: «криміналістична операція», «криміналістична тактична операція», «стратегічна операція», «спеці-

альна операція», «методична операція», «слідча операція», «тактичний (криміналістичний) комплекс» та інші. Однак така термінологічна розбіжність цілком виправдана і пов'язана з етапом формування теорії тактичних операцій. Крім цього, найбільш вдалим, оптимальним для позначення комплексу процесуальних дій, заходів, спрямованих на вирішення окремих тактичних завдань, слід визнати усталений термін «тактична операція» [2, с. 93]. Слушним є також зауваження, що потрібно вживати саме такі терміни, оскільки решту можна віднести до розряду авторських новацій, які потребують більшого часу для усвідомлення [10, с. 206].

Слід зазначити, що визначення та аналіз основоположних наукових підходів вчених-криміналістів сприяє повному та всебічному розумінню призначення тактичної операції для практики розслідування злочинів, у тому числі й самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва. Так, А.В. Дулов під тактичною операцією розуміє сукупність слідчих, оперативних ревізійних та інших дій, які розробляються і проводяться за єдиним планом під керівництвом слідчого з метою реалізації такого тактичного завдання, яке не може бути вирішене провадженням у справі окремих слідчих дій [11, с. 44]. У цьому аспекті тактичну операцію розглядає й М.О. Селіванов, а саме як оптимальну сукупність слідчих та інших дій, передбачених нормами права [12, с. 92].

Досить своєрідний підхід до розуміння тактичної операції висловлював М.П. Яблоков, який вказував, що тактична операція – це система різного роду взаємозалежних дій, прийомів (не лише слідчих, а й оперативно-розшукових), об'єднаних єдиним задумом і керівництвом, які проводяться для вирішення таких слідчих завдань, які не можуть бути вирішені окремими або навіть декількома, але неузгодженими слідчими діями або тактичними й оперативно-розшуковими прийомами [13, с. 199]. Своєю чергою В.М. Шевчук тактичну операцію визначає як криміналістичний комплекс організаційно-тактичної спрямованості, який являє собою систему слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукових, організаційно-технічних та інших заходів, зумовлених слідчою ситуацією і пов'язаних з вирішенням окремого тактичного завдання [2, с. 193]. В.Ю. Шепітько вказує, що тактична операція – це поєднання однойменних або різнойменних слідчих дій, оперативно-розшукових, організаційних заходів, спрямованих на виконання проміжного завдання розслідування у певній слідчій ситуації, науковець визначає ще і поняття типової тактичної операції [14, с. 179].

Приєднуючись до вищезазначених наукових позицій, В.А. Журавель акцентує увагу на тому, що найбільш усталеними й апробованими криміналістичними засобами здійснення досудового розслідування заведено вважати системи слідчих дій і тактичні операції. Причому їх потрібно розглядати не як криміналістичні категорії, що конкурують між собою, а навпаки, як засоби, що доповнюють один одного, що в сукупності утворюють єдиний, найбільш ефективний механізм отримання інформації, необхідної для розслідування злочинних проявів [10, с. 197–198, 206].

Таким чином, на наш погляд, *тактична операція* – це система слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукових, організаційно-технічних та інших заходів, зумовлених слідчою ситуацією і пов'язаних з вирішенням окремого тактичного завдання, спрямованих на оптимізацію розслідування злочинів шляхом підвищення ефективності та результативності цього процесу.

В умовах сьогодення нагальною потребою слідчої практики та сучасного розвитку криміналістики є дослідження ролі та значення тактичних операцій у підвищенні ефективності розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва. З огляду на наведене для вирішення завдань підвищення ефективності досудового розслідування повинні бути розроблені та запроваджені ефективні тактичні засоби розслідування злочинів, серед яких особлива роль належить тактичним операціям, успішна реалізація яких дасть можливість суттєво оптимізувати процес досудового розслідування досліджуваних злочинів [15, с. 26].

Дослідження цієї проблематики передбачає аналіз та з'ясування сутності терміну «ефективність» стосовно процесу розслідування злочинів. Так, в економічній літературі під ефективністю розуміється результативність певної дії, процесу, що вимірюється співвідно-

шенням між отриманим результатом і витратами (ресурсами), що його спричинили [16, с. 9]. У цьому аспекті з метою підвищити ефективність конкретного виду діяльності визначаються конкретні заходи, що сприяють процесу розвитку, і відсікаються ті з них, що ведуть до регресу [17, с. 208]. Ефективність – це показник прагнення до кінцевого результату, але не сам результат, а лише варіант правильності, точність напряму до нього (кінцевого результату) [18, с. 175]. Вбачається, що правильним є судження, що ефективність доцільно визначати як досягнення максимально можливого результату від впровадження наукових розробок [19, с. 52]. Ці положення стосуються і реалізації тактичних операцій, які розв'язують тактичні завдання і впливають на процес розслідування, підвищуючи його ефективність.

Розглядаючи ефективність, варто враховувати, що така категорія співвідноситься із поняттям «якість розслідування». У цьому аспекті важливе значення має не тільки кількість залучених ресурсів, але і якість їх використання, оскільки ефективність та якість пов'язані позитивним результатом, досягнутим шляхом законного, швидкого, повного, неупередженого, об'єктивного розслідування [15, с. 29]. У цьому сенсі Є.П. Іщенко зазначає, що якісне розслідування конкретного кримінального провадження передбачає: 1) детальне планування, опрацювання висунутих версій; 2) співробітництво слідчого з експертами, спеціалістами, які мають належну професійну підготовку і досвід роботи за спеціальністю; 3) наявність техніко-криміналістичного забезпечення, адекватних тактичних прийомів проведення слідчих дій [20, с. 124]. Так, В.Ю. Шепітько та Г.К. Авдєєва зазначають, що якість та ефективність боротьби зі злочинністю залежить від інноваційної діяльності в органах правопорядку [21, с. 12]. Впровадження інновацій у досудове слідство є підґрунтям для підвищення якості та ефективності розслідування злочинів. У цьому аспекті під інноваціями на досудовому слідстві розуміють розроблені та впроваджені в слідчу практику нові сучасні методи, прийоми, технології, технічні засоби, прилади, апаратуру, інструменти, метою яких є оптимізація розслідування, підвищення якості та ефективності слідчої діяльності, зменшенні помилок [22, с. 40–42].

Очевидним є те, що розслідування злочинів – комплексна, складна та багатопланова діяльність, від ефективності якої залежить успіх боротьби зі злочинними проявами. У цьому плані ефективність доцільно розглядати у контексті досудового розслідування. Так, під ефективністю досудового розслідування потрібно розуміти рівень досягнення мети та завдань стадії попереднього розслідування в результаті законних, оптимальних і раціональних організаційних, процесуальних дій слідчого [23, с. 22]. При цьому вказівка на ефективність розслідування міститься у кримінальному процесуальному законодавстві України, а саме у частині 4 статті 38 КПК України зазначається, що орган досудового розслідування зобов'язаний застосувати всі передбачені законом заходи для забезпечення ефективності досудового розслідування. На наш погляд, викладені обставини стосуються безпосередньо тактичних операцій, оскільки оптимальне поєднання та реалізація у практичній діяльності системи дій і (або) заходів різного спрямування слідчими, детективами НАБУ, ДБР призводить до підвищення ефективності розслідування кримінальних проваджень.

Крім того, у спеціальній літературі вказується, що зміст поняття ефективності полягає в цінності створення того, чого на цей момент нема, але що може з'явитись, якщо докласти зусиль, вчинити для досягнення бажаного результату певні дії [24, с. 127]. Вказане судження цілком відповідає сучасним реаліям розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва, що сьогодні є складним та трудомістким процесом, який характеризується досить незначною ефективністю, адже наявні тактико-криміналістичні комплекси, серед яких особливе значення мають тактичні операції, нераціонально використовуються на практиці.

Значний науковий та практичний інтерес становить визначення складових елементів, що входять до змісту ефективності розслідування. Враховуючи вищевикладене, можемо зазначити, що ефективність розслідування значить: 1) наявність достатньої кількості ресурсів, які залучені у процесі розслідування (кадрові, технічні, матеріальні та інші); 2) алгоритмізація процесу розслідування та оптимальне використання наявних ресурсів; 3) належна

професійна підготовка учасників кримінального провадження (слідчих, детективів НАБУ, ДБР); 4) взаємодія та співробітництво з експертами, спеціалістами, фахівцями інших галузей; 5) забезпечення повного, неупередженого, у розумні строки та відповідно до вимог законодавства розслідування; 6) використання оптимальної сукупності дій і (або) заходів; 7) мінімальна кількість витрачених ресурсів для отримання успішних результатів (наслідків).

На наш погляд, *ефективність розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва* – це кінцевий бажаний результат цілеспрямованої, системної діяльності суб'єктів досудового розслідування (слідчих, детективів НАБУ, ДБР), яка полягає у збиранні, дослідженні доказів, встановленні об'єктивної істини у справі, вирішенні завдань розслідування, завдяки раціональному використанню ними оптимальної сукупності певних дій і (або) заходів, що призводить до одержання очікуваних успішних результатів (наслідків) кримінальних проваджень. Таким чином, необхідність з'ясування ролі тактичних операцій у підвищенні ефективності розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва є цілком очевидною та не викликає сумнівів.

Приступаючи до дослідження ролі тактичних операцій у підвищенні ефективності розслідування, варто згадати думку В.О. Коновалової, яка зазначає, що наукові дослідження під час розроблення тактичних операцій мають бути орієнтовані на побудову тактичних операцій стосовно розслідування окремих видів злочинів, особливо на початкових етапах їх розслідування, де тактичні операції можуть перешкоджати втраті важливої інформації [25, с. 348–349]. Варто зауважити, що передусім побудова тактичних операцій має відбуватися відповідно до особливостей різновиду певного злочину та тактичних завдань, які із нього випливають. У цьому аспекті тактичні операції слід розробляти у контексті формування відповідної видової або підвидової методики (мікрометодики), тобто вони мають бути їх невіддільним складником [26, с. 204–222]. Таким чином, простежується взаємозв'язок між тактичними операціями та певним видом злочину, індивідуальні особливості якого впливають на побудову, планування тактичних операцій, що має вагоме значення у процесі розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва.

Навіть більше, вибір тактичних операцій зумовлений криміналістичною характеристикою цього злочину. Так, Б.В. Щур наголошує, що якщо криміналістична характеристика виконує свою практичну (прагматичну) функцію, вона є частиною окремої криміналістичної методики, оскільки вона використовується в слідчій діяльності під час проведення досудового слідства і є належним інструментом у розслідуванні [27, с. 136]. У цьому сенсі криміналістична характеристика, будучи доволі новою категорією криміналістики, сприяє розробленню методики розслідування окремих видів злочинів та визначає напрями розслідування таких злочинів. Водночас сьогодні немає єдності у визначенні поняття криміналістичної характеристики злочину. Однак в узагальненому розумінні криміналістична характеристика – це система узагальнених даних про найбільш типові криміналістично значущі ознаки певного виду (групи) злочинів [28, с. 7–9].

Слід зазначити, що метою криміналістичної характеристики злочинів є оптимізація процесу розслідування злочину. У структурі такої характеристики вирізняють такі основні структурні елементи: 1) спосіб вчинення злочину; 2) спосіб приховування злочину, маскування; 3) типові матеріальні сліди злочину; 4) характеристика особи злочинця; 5) характеристика особи потерпілого; 6) обстановка вчинення злочину (час, місце тощо). На наш погляд, *криміналістична характеристика самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва* – це система відомостей (інформації) про криміналістично значущі ознаки злочинів цього виду, що відбиває закономірні зв'язки між ними і слугує побудові й перевірці слідчих версій у розслідуванні конкретних злочинних проявів. Криміналістична характеристика цього злочину служить інформаційною базою для побудови тактичних операцій, що дозволяє не тільки формувати моделі вирішення системних завдань, а й забезпечувати необхідною інформацією увесь процес розслідування.

Знання слідчим криміналістичної характеристики дозволяє точніше оцінювати слідчу ситуацію, обґрунтовано будувати слідчі версії, оптимально організовувати й цілеспрямо-

вано планувати розслідування, обирати найефективніші тактичні операції. Як видається, у криміналістичному плані специфіка та особливості ознак виду злочину впливають передусім на формування тактичних операцій і визначають їх структурний склад. Особливість криміналістично значущих ознак певного виду злочину полягає також у специфічності їх пояснення, встановленні зв'язків між ними та, як наслідок, індивідуальності формування й реалізації тактичних операцій [2, с. 232–235].

З'ясування, виявлення, узагальнення і використання криміналістичних особливостей злочинів надають змогу зібрати та отримати нові дані, які можуть бути використані для удосконалення методів розслідування. У цьому сенсі вбачається можливість оптимізації прийомів та способів розслідування шляхом вибору комплексу необхідних слідчих дій [29, с. 113]. Крім цього, вибір проведення тактичної операції визначається змістом і характером конкретної слідчої ситуації. Тому врахування та розуміння таких обставин дають змогу підвищувати ефективність тактичних операцій, що сприятливо впливатимуть на процес розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва.

Враховуючи вищевикладене, вважаємо за доцільне зазначити, що *роль тактичних операцій у розслідуванні самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва* полягає у тому, що вони є: 1) засобом оптимізації та удосконалення методики розслідування цього злочину; 2) раціональним засобом підвищення ефективності розслідування розглядуваного злочину; 3) засобом поліпшення результативності розслідування цього злочину; 4) найбільш раціональною формою використання засобів професійними учасниками кримінального провадження (слідчими, детективами НАБУ, ДБР); 5) діяльнісним засобом вирішення тактичних завдань цього злочину; 6) інформативно-пізнавальним засобом отримання ефективних результатів по збиранню доказів; 7) засобом тактичного впливу та зміни в кращий бік слідчої ситуації.

Висновки. Таким чином, проведення дослідження надало можливість дійти висновку, що ефективність розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва слід розглядати як певний сприятливий результат (наслідок) професійної діяльності учасників кримінального провадження, який має стійкий позитивний ефект. Крім цього, роль та призначення тактичних операцій у розслідуванні самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва полягає у тому, що вони є: засобом оптимізації та удосконалення методики розслідування; цілеспрямованим засобом підвищення ефективності розслідування; засобом поліпшення результативності розслідування; найбільш раціональною формою використання засобів суб'єктами досудового розслідування; діяльнісним засобом вирішення тактичних завдань; інформативно-пізнавальним засобом отримання ефективних результатів по збиранню доказів; засобом тактичного впливу на слідчу ситуацію.

З огляду на викладене зазначені обставини свідчать про можливість тактичних операцій виступати важливим тактичним інструментом (засобом) слідчого, оптимальне використання якого на практиці, суттєво підвищує ефективність розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва. Тому повнота, всебічність та ефективність розслідування таких злочинів багато в чому залежать від правильно обраної системи слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукових та інших заходів, спрямованих на вирішення тактичних завдань, що формується під впливом різноманітних особливостей цього злочину. Отже, проблеми тактичних операцій та їх ролі у підвищенні ефективності розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва є перспективним напрямом наукових розробок у криміналістиці, який визначає необхідність їх подальших досліджень.

Список використаних джерел:

1. Дулов А.В. О разработке тактических операций при расследовании преступлений. *50 лет советской прокуратуры и проблемы совершенствования предварительного следствия*. Ленинград : Ин-т усовершенствования следств. работников и МВД, 1972. С. 23−27.

2. Шевчук В.М. Тактичні операції у криміналістиці: теоретичні засади формування та практика реалізації : монографія. Харків : Вид. агенція «Апостіль», 2013. 440 с.

3. Коновалова В.Е. Концепция криминалистической тактики: прогнозы развития. *Актуальні проблеми криміналістики* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. Харків : Гриф, 2003. С. 66−74.

4. Шепитько В.Ю. Криминалистика: курс лекций. Изд. 3-е. Харьков : Одиссей, 2006. 367 с.

5. Степанюк Р.Л., Заяць Д.Д. Особливості порушення кримінальної справи про самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво. *Вісник Харківського Національного університету внутрішніх справ*. Харків, 2009. Вип. 44. С. 69−73.

6. Шевчук В.М. Наукові підходи до розуміння тактичної операції. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. Харків, 2012. Вип. 12. С. 22−33.

7. Белкин Р.С. Курс криминалистики: учебное пособие для вузов. 3-е издан. Москва : ЮНИТИ-ДАНА, 2001. 837 с.

8. Белкин Р.С. Курс криминалистики в 3 т. / Москва : Юристь, 1997. Т 3. Криминалистические средства, приемы, рекомендации / под общ. ред. Р.С. Белкина. 480 с.

9. Комаров И.М. Проблемы теории и практики криминалистических операций в досудебном производстве : автореф. дисс. …д-ра юрид. наук. Барнаул, 2003. 36 с.

10. Журавель В.А. Системи слідчих дій та тактичні операції в структурі окремої криміналістичної методики розслідування злочинів. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2009. № 2(57). С. 197−208.

11. Дулов А.В. Тактические операции при расследовании преступлений: монография. Минск : Изд-во БГУ, 1979. 128 с.

12. Селиванов Н.А. Советская криминалистика: система понятий. Москва : Юрид. лит, 1982. 152 с.

13. Криминалистика: учебник. / под. ред. Яблокова Н.П. 2-е изд. перераб и доп. Москва: НОРМА, 2008. 400 с.

14. Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): монографія. Харків : Харків юридичний, 2007. 432 с.

15. Зникин В.К. Понятие эффективности и качества предварительного расследования. *Вестник Томского государственного университета*. 2014. № 1(11). С. 25−32.

16. Андрійчук В.Г. Ефективність діяльності аграрних підприємств : теорія, методика, аналіз : монографія. Київ : КНЕУ, 2005. 292 с.

17. Демченко А.О., Момот О.І. Про сутність понять «ефективність» та «результативність» в економіці. *Економічний вісник Донбасу*. 2013. № 3(33). С. 207−210.

18. Батракова Т.І. Сутність поняття «економічна ефективність» діяльності підприємства в ринкових умовах. *Науковий вісник Полтавського університету економіки і торгівлі.* 2015. № 1(69). С. 172−178.

19. Лисак В.Ю., Олійник О.С. Оцінка ефективності інноваційної діяльності підприємства: методичні підходи. *Економіка та управління підприємствами.* 2017. № 1(06). С. 51−55.

20. Ищенко Е.П. К проблеме качества предварительного расследования преступлений. *Вестник университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА*). 2017. № 5. С. 120−134.

21. Шепітько В.Ю., Авдєєва Г.К. Проблеми застосування науково-технічних засобів та інноваційних продуктів у діяльності органів правопорядку. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2019. № 20. С. 11−26.

22. Шепітько В.Ю., Журавель В.А., Авдєєва Г.К. Інновації в криміналістиці та їх впровадження в діяльність органів досудового слідства. *Питання боротьби зі злочинністю.* 2001. № 21. С. 39−45.

23. Зникин В.К. Некоторые проблемы эффективности и качества досудебного производства. *Уголовная юстиция*. 2014. № 1(3). С. 20−24.

24. Стеценко Ю.В. Ефективне досудове розслідування: зміст поняття. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, Ужгород, 2018. Вип. 49. С. 126−129.

25. Коновалова В.Е. Генезис криминалистической тактики. *Криміналістика XXI століття :* матеріали міжнар. наук.-практ. конф.(25-26 листопада 2010 р.). Харків : Право, 2010. С. 347−350.

26. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції: монографія. Харків : Вид. агенція Апостіль, 2012. 304 с.

27. Щур Б.В. Теоретичні основи формування та застосування криміналістичних методик : монографія. Харків : Харків юридичний, 2010. 320 с.

28. Коновалова В.Е., Колесниченко А.Н. Криминалистическая характеристика преступлений : учебное пособие. Харьков : Юрид. Ин-т, 1985. 93 с.

29. Васильев А.Н., Яблоков Н.П. Предмет, система и теоретические основы криминалистики. Изд-во Моск. Ун-та, 1984. 143 с.

ПАСЬКО О. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики
та психології
*(Одеський державний університет
внутрішніх справ)*

УДК 343.1
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.32

НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ФУНКЦІЙ СЛІДЧИХ ПІДРОЗДІЛІВ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

Автором розглянуто сучасний стан професійної діяльності слідчих і необхідність відповідати сучасним інформаційним технологіям, які плинні та мінливі. Для цього працівник органів досудового розслідування повинен бути спроможним чітко визначати, обмірковувати та виконувати професійні функції сфери діяльності. У зв'язку із реорганізаційними етапами у Національній поліції України виникає нагальна потреба уточнення й узагальнення функцій слідчого відповідно до нових законодавчих змін у державі.

Тому автором визначені єдині та уніфіковані функції працівників слідства органів досудового розслідування з урахуванням чинного законодавства України та сфер діяльності: особистісної, соціальної та діяльнісної. Проаналізовано нормативно-правові акти, які визначать діяльність слідчого на предмет забезпечення груп функцій.

Дослідивши тлумачення терміна «функція», ми визначили, що вона реалізовується шляхом виконання обов'язків у певних напрямах роботи. Зосереджується увага саме на обов'язках працівника органу досудового розслідування при виконанні посадових інструкцій відповідно до кола напрямів.

Запропоновано сфери діяльності функцій класифікувати на три сфери (особистісну, соціальну та діяльнісну) та п'ять груп, які поділяються на певні підвиди: гносеологічну (аналітичну, оцінну, креативну), операціональну (виконавчу, комунікативну, пошукову, розшукову, засвідчувальну, педагогічну), стратегіко-тактичну (діагностичну, прогностичну, рефлексійну, технологічну), управлінську (організаційну, розподіляючу, контролюючу, регулятивну, координаційну), профілактичну (запобіжну, захисну).

Доведено, що усі групи та їхні підвиди взаємопов'язані між собою і взаємозалежні та тільки у єдиному комплексі визначають єдину систему професійної діяльності слідчого органів досудового розслідування.

Ключові слова: *функція, особистісна, соціальна, діяльнісна сфери, гносеологічна, операціональна, стратегічно-тактична, управлінська та профілактична функції.*

Pasko O. M. Ways of the National Police bodies investigative units' functions improvement

This work deals with the current state of professional activity of investigators and the need to be at a high level meeting the requirements of modern information technologies, which are unstable and changeable. In this regard, the pre-trial investigation officer must be able to clearly define, reflect and perform the professional functions in the operative sphere. And in connection with the reorganization stages in the National Police of Ukraine, there is an urgent need to clarify and summarize the investigator's functions according to the new legislative changes in the country.

Therefore, the author defines the unified functions of the officers of the pre-trial investigation bodies, taking into account the current legislation of Ukraine and the activity spheres: personal, social and activity-like. The normative legal acts are analyzed, which will determine the activity of the investigator for ensuring the groups of functions.

Having studied the interpretation of the term function, it is determined that it is realized by performing duties at certain areas of work. Adapting this definition for the investigators, it focuses specifically on the duties of the officer of the pre-trial investigation body under executing service instructions according to a round of duties.

It is proposed to define the areas of activity of functions to be classified into three areas (personal, social and activity-like) and five groups, which in its turn are divided into specific subgroups: epistemological (analytical, evaluative, creative), operational (executive, communicative, search, investigative, verificatory, pedagogical), strategic and tactical (diagnostic, prognostic, reflective, technological), managerial (organizational, distributive, controlling, regulatory, coordination), prophylactic (preventive, protective).

It is proved that all groups and their subgroups are interconnected and interdependent and only in a single complex determine the unified system of professional activity of investigative bodies of the pre-trial investigation.

Key words: *function, personal, social, activity spheres, epistemological, operational, strategic and tactical, managerial, prophylactic functions.*

Вступ. Сучасний етап державотворення відбувається в умовах змін в економічних, політичних, соціальних сферах, що зумовлюється необхідністю відповідати сучасним інформаційним технологіям, які плинні та мінливі. Тому слідчі підрозділи органів досудового розслідування Національної поліції України (далі – поліція) повинні ефективно та якісно виконувати професійну діяльність.

Слідчий підрозділу органів досудового розслідування повинен бути компетентним і висококваліфікованим працівником поліції. Для того, щоб виконувати професійні обов'язки на високому професійному рівні, він повинен бути спроможнім чітко визначати, обмірковувати та виконувати функції сфери діяльності. Тому слід визначити єдині та уніфіковані функції працівників слідства органів досудового розслідування.

Проблематикою готовності поліцейських до професійної діяльності займалися такі провідні науковці, як Г.О. Балл, С.А. Бондаренко, А.А. Деркач, Т.Г. Жаровцев, Е.Ф. Зеєр,

А.Ф. Линенко, Р.І. Лучечко, О.М. Лукашевич, Л.С. Нерсесян, В.Н. Пушкин, Л.Г. Семушина, В.О. Сластьонін, Ю.Т. Русаков, В.І. Уруський, Є.А. Фарапонова, О.М. Цільмак, В.Т. Чичикін, Г.Х. Яворська, С.Х. Яворський, С.І. Яковенко.

Професійна діяльність слідчого крізь призму функцій і повноважень розглядалися у наукових працях О.М. Бандурки, Н.А. Громова, А.Л. Гуляєва, О.Г. Ратинова, О.М. Цільмак та ін., проте переважна кількість наукових надбань і праць були опубліковані у різні часові періоди. У зв'язку із реорганізаційними етапами у Національній поліції України виникає нагальна потреба уточнення й узагальнення функцій слідчого відповідно до нових законодавчих змін у державі.

Питанням професійної діяльності та функцій слідчих присвячена велика кількість наукових праць, проте не існує чіткого розмежування видів і підвидів функцій діяльності слідчого з урахування чинного законодавства крізь призму сфер діяльності, що дозволить визначити необхідність і доцільність удосконалення функціональних обов'язків слідчих органів досудового розслідування поліції.

Постановка завдання. Метою статті є розробка єдиної та уніфікованої класифікації функції професійної діяльності працівників слідства підрозділів органів досудового розслідування поліції відповідно до повноважень, визначених у КПК України, з урахуванням чинного законодавства та сфер діяльності.

Результати дослідження. Професійна діяльність слідчих органів досудового розслідування регламентована національними та міжнародними нормативно-правовими актами. Так, Конституція України [1] визначає, що забезпечення державної безпеки і захист державного кордону України покладаються на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави (ст. 17 Конституції України). Саме вони насамперед покликані реалізовувати захист прав і законних інтересів громадян. І, відповідно, поліція є центральним органом виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку (ст. 1 Закону України «Про Національну поліцію») [2].

У п. 3.1. наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України» [3] визначений перелік із восьми пунктів функції органів досудового розслідування.

Для того, щоб детальніше визначити основні функції слідчого, ми пропонуємо розібратися зі змістовим тлумаченням терміна «функція». Ми звернулися до наукових і тлумачних словників та енциклопедій, які під функцією розуміють: діяльність, роль об'єкта в рамках деякої системи, роботу, вироблена органом, організмом; роль, значення (призначення,) чого-небудь [6]; обов'язок, коло діяльності [7]; діяльність, обов'язок, роботу [8]; обов'язок, коло діяльності, призначення [9] та ін.

Отже, дослідивши тлумачення терміна «функція», визначаємо, що вона реалізовується шляхом виконання обов'язків у певних напрямах роботи. Адаптуючи це визначення для слідчих, зосереджуємо увагу саме на обов'язках працівника органу досудового розслідування при виконанні посадових інструкцій відповідно до кола напрямів.

При виконанні професійних обов'язків слідчого слід враховувати усі характерні особливості цієї професії. Проаналізувавши літературні джерела в аспекті кометентностей і повноважень працівників органів досудового розслідування поліції (Д.О. Александрова, В.Г. Андросюка, О.М. Бандурки, В.В. Бедя, В.Д. Берназа, В.Л. Васильєва, В.О. Коновалової, Л.І. Казміренко, А.Р. Ратинова, С.М. Смокова, О.М. Столяренка, Ю.В. Чуфаровського, О.М. Цильмак та ін.), ми підтримуємо думку А.І. Зимньої [10] та виділяємо три типи ключових компетентностей слідчого: 1) компетентності, пов'язані зі ставленням особистості до себе; 2) компетентності, які зумовлюють взаємовідносини особи з навколишнім середовищем, соціумом; 3) компетентності, безпосередньо пов'язані із трудовою діяльністю суб'єкта.

Нами була розроблена особистісно-соціально-діяльнісна компетентністна модель слідчого та виділені три типи ключових компетентностей – особистісні, соціальні та діяльнісні, які складаються з певних видів і підвидів [11].

Відповідно до цієї класифікації та з урахуванням особистісно-соціально-діяльнісного підходу ми пропонуємо розглядати та систематизувати функції слідчого крізь призму трьох взаємопов'язаних сфер діяльності – особистісної, соціальної та діяльнісної.

Проаналізувавши нормативно-праві акти, які регламентують діяльність слідчих органів досудового розслідування Національної поліції України та слідчу діяльність, на нашу думку, слід виділити такі **сфери функцій**: особистісну, соціальну та діяльнісну, які поділяються на певні групи (гносеологічну, операціональну, стратегічно-тактичну, управлінську та профілактичну) та підгрупи (аналітичну, оцінну, креативну, виконавчу, комунікативну, пошукову, розшукову, засвідчувальну, педагогічну, діагностичну, прогностичну, рефлексійну, технологічну, організаційну, розподіляючу, контролюючу, регулятивну, координаційну, запобіжну, захисну) (див. рис. 1). Слід зазначити, що ці сфери діяльності функцій слідчого, групи та їх підвиди взаємопов'язані та взаємозалежні.

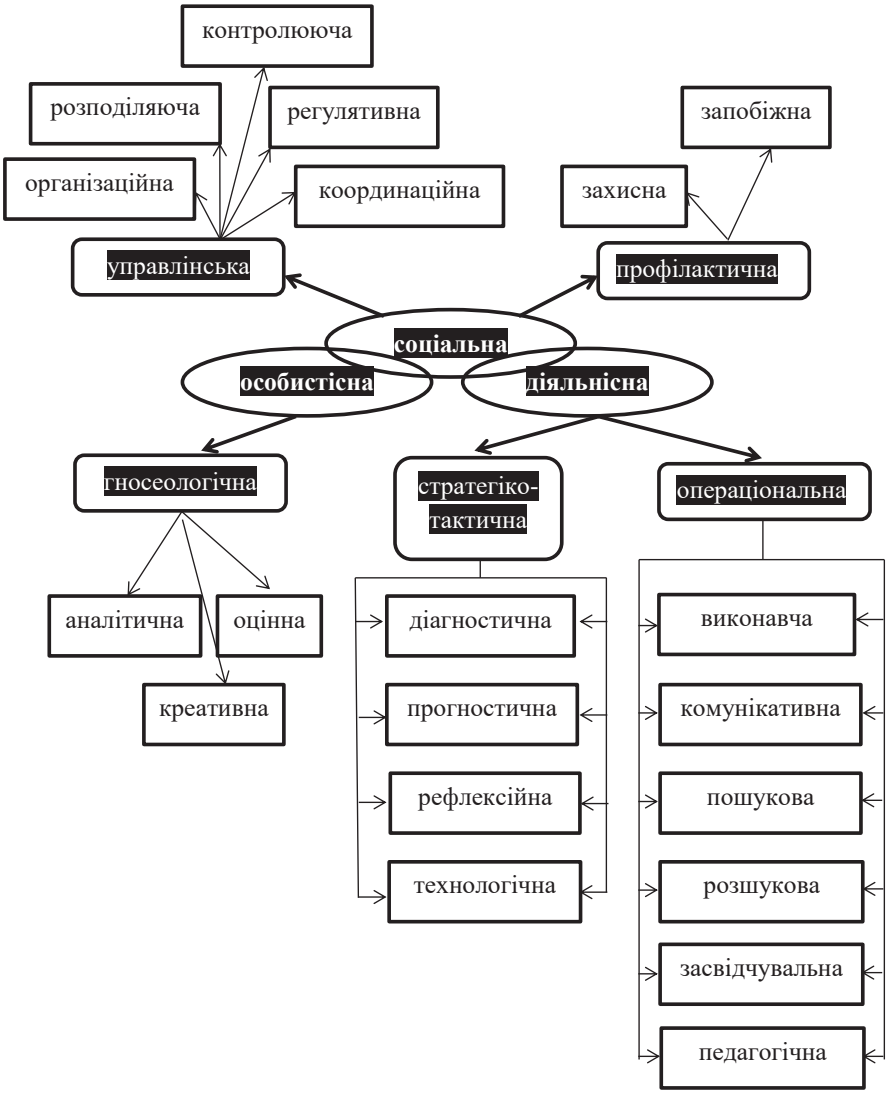

Рис. 1. Сфери діяльності функцій працівників органів досудового розслідування

Особистісна сфера діяльності функцій слідчого пов'язана із розвитком особи професіонала і спрямована на ставлення особи до самої себе й адекватне уявлення про власні можливості у разі необхідності їх розвивати та вдосконалювати.

1. Гносеологічна функція – (із грецької «gnosis» – знання, «logos» – навчання) полягає в інтелектуальній діяльності слідчого.

1.1. Аналітична – полягає в розумових та інтелектуальних операціях (аналізі, синтезі, порівнянні, узагальненні, абстракції, конкретизації) та певних формах мислення (асоціації, судження, умовиводи, розумінні, понятті) слідчого під час здійснення професійних завдань.

Ця функція визначається у нормативно-правових актах (пп. 3.1.2, 3.1.4, 3.1.6, 7.3.4, 7.3.6 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України»; пп. 4.1, 4.34, 4.62 Постанови Кабінету міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 878 «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України» та ін.).

1.2. Оцінна – полягає в усесторонній, неупередженій, об'єктивній кількісній і якісній оцінці ситуації, явищ, поведінки, дії (бездіяльності) або речей, об'єктів досудового розслідування тощо. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (ч. 1 ст. 94 КПК України та ін.).

1.3. Креативна – полягає у творчому перетворенні діяльності та нестандартному підході при вирішенні завдань досудового розслідування та проведенні гласних і негласних слідчих (розшукових) дій. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (пп. 3.1.6, 7.2.4, 7.2.5, 3.1.6 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України»; пп. 4.36, 4.37 Постанови Кабінету міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 878 «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України» та ін.).

Діяльнісна сфера діяльності функцій слідчого пов'язана із розвитком особи професіонала і спрямована на засвоєння та здійснення провідного виду діяльності.

2. Операціональна – полягає у безпосередньому здійсненні досудового розслідування.

2.1. Виконавча – полягає у виконанні письмових доручень і вказівок прокурора, слідчого судді, ухвал суду, відповідних запитів, які надаються у законному порядку від інших правоохоронних органів, органів державної влади України, а також відповідних органів іноземних держав на підставі міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких дано Верховною Радою України. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (ч. 1 ст. 9, п. 6 ч. 2 ст. 40, ч. 4 ст. 40, ч. 6 ст. 214, ч. 2–3 ст. 290 КПК України; пп. 3.1.8, 5.3.4, 5.3.9, 5.4.5, 5.4.17, 6.3.3, 6.3.5 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України»; п. 2.1 наказу МВС України від 09 листопада 2016 р. № 1179 «Про затвердження Правил етичної поведінки поліцейських», п. 1.1 наказу МВС України від 08 червня 2017 р. № 480 «Про затвердження Порядку застосування електронних засобів контролю» та ін.).

2.2. Комунікативна – полягає в ефективній взаємодії слідчого з учасниками кримінального провадження залежно від наявності посередників комунікації у безпосередньому спілкуванні (допит ст. 224–226 КПК України та ін., роз'яснення п. 3 ч. 5 ст. 69 КПК України та ін.) та опосередкованому (писемному – протокол ст. 104 КПК України та ін., постанова ст. 110 КПК України та ін., повідомлення ст. 111 КПК України та ін., клопотання ст. 184 КПК України та ін. й технічному – поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення виклику по телефону або телеграмою (ст. 135, ст. 232 КПК України та ін.)). Ця функція визначається у нормативно-правових актах (ч. 2 ст. 20, ч.1 ст. 96, ст. 111–112, ч. 5 ст. 195, ст. 224–227, ч. 2 ст. 302, ч. 7 ст. 469 КПК України, п. 5.4.8 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України» та ін.).

2.3. Пошукова – полягає у виконанні заходів щодо відокремлення криміналістичної важливої інформації (слідів злочину, певних ознак, зброї, засобів злочину та ін.) відповідно до норм КПК України. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (пп. 2.1.5, 6.3.2, 5.2.4, 5.3.4 наказу МВС від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності орга-

нів досудового розслідування Національної поліції України»; п. 2.6 наказу МВС України від 07 липня 2017 р. № 575 «Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні» та ін.).

2.4. Розшукова – полягає у виконанні гласних і негласних слідчих (розшукових) дій і заходів із застосуванням оперативних та оперативно-технічних засобів, які сприятимуть отриманню інформації про злочин або особу, котра його вчинила, без її відома. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (п. 2 ч. 2 ст. 40, гл. 20–21 КПК України; наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБУ, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 р. № 114, 1042, 516, 936, 1687, 5 «Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій і використання їх результатів у кримінальному провадженні» та ін.).

2.5. Засвідчувальна – полягає у виконані заходів щодо офіційного оформлення документів і надання їм процесуальної форми відповідно до законодавства України. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (п. 7 ч. 2 ст. 40, ч. 2 ст. 49, ст. 103, ст. 106, ст. 109, ч. 1 ст. 214, ч. 6 ст. 214 КПК України; пп. 7.3.3., 5.2.4, 5.3.4, 7.2.2, 5.3.11, 5.4.8, 5.4.12 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України»; п. 7.2 наказу МВС України від 08 лютого 2019 р. № 100 «Про затвердження Порядку ведення єдиного обліку в органах (підрозділах) поліції заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення та інші події» та ін.).

2.6. Педагогічна – полягає у наданні теоретичних і практичних знань, вмінь і навичок і підвищенні кваліфікації та професійної майстерності серед працівників поліції органів досудового розслідування з питань розслідування кримінальних правопорушень. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (ст. 1 Закону України «Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України» від 22 лютого 2006 р. № 3460; пп. 3.1.7, 7.3.11, 3.1.3, 7.2.3, 8.3.11, 8.3.5, 9.5.1, 9.5.6 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України»; пп. 1.4, 1.6 наказу МВС «Про затвердження Положення про організацію службової підготовки працівників Національної поліції України від України» 26 січня 2016 р. № 570 та ін.).

3. Стратегічно-тактична – полягає у плануванні процесу майбутніх гласних і негласних слідчих (розшукових) дій із використанням певних тактичних дій, прийомів, заходів.

3.1. Діагностична – полягає у діагностуванні кожної конкретної ситуації, явища, ймовірності прояву певної поведінки особи. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (пп. 2.8.1, 7.3 наказу МВС України від 07 липня 2017 р. № 575 «Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні» та ін.).

3.2. Прогностична – полягає у реконструкції обставин, дій, подій, явищ, які були у момент вчинення злочину, конструюванні моделі розслідування матеріалів кримінального провадження, прогнозуванні власних дій та дій інших осіб; плануванні тактичних заходів щодо проведення гласних або негласних слідчих (розшукових) дій. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (пп. 2.1.3, 7.3.9, 2.1.4, 2.1.5 3 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України» та ін.).

3.3. Рефлексійна – полягає у сприйнятті та відчутті інших, що зумовлюється необхідністю поставити себе на місце іншого для передбачення його дій, поведінки, вчинків тощо. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (п. 2.1.6 Наказу МВС України від 16 лютого 2018 р. № 111 «Про затвердження Інструкції з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України» та ін.).

3.4. Технологічна – полягає у виборі дієвої технології досудового розслідування, тобто певних методів, прийомів, засобів і способів кримінального провадження. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (п. 3.5 Наказу МВС України 08 лютого 2019 р. № 100 «Про затвердження Порядку ведення єдиного обліку в органах (підрозділах) поліції заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення та інші події» та ін.).

Соціальна сфера діяльності функцій слідчого пов'язана із розвитком особи професіонала і спрямована на орієнтування у сучасних правовідносинах, знаходження правомірних психологічних прийомів спілкування.

4. Управлінська – полягає в керуванні діями учасників кримінального провадження, державних органів та установ із метою якісного проведення гласних або негласних слідчих (розшукових) дій.

4.1. Організаційна – полягає у виконанні заходів щодо організації процесу слідчих (розшукових) дій по кримінальному провадженню, а також взаємодії та згуртованості. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (пп. 1.7, 3.1.5, 6.7, 5.2.3, 5.3.1, 5.3.3, 5.3.11, 5.3.15, 5.4.2, 5.4.4,5.4.18 1.7, 3.1.5, 6.7, 5.2.3, 5.3.1, 5.3.3, 5.3.11, 5.3.15, 5.4.2, 5.4.4,5.4.18 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України» та ін.).

4.2. Розподіляюча – полягає розподілі дій, повноважень, обов'язків учасників кримінального провадження. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (ст. 49, 53, ч. 1 ст. 217, ст. 227, ч. 1 ст. 509 КПК України та ін.).

4.3. Контролююча – полягає у перевірці слідчим доручень щодо проведення гласних або негласних слідчих (розшукових) дій, які виконують відповідні оперативні підрозділи згідно з положеннями КПК України.

Ця функція впорядковує систему взаємодій, що призводить до підвищення стійкості та цілісності елементів діяльності правоохоронної системи. Вона визначається у нормативно-правових актах (п. 1–3 ч. 2 ст. 39 КПК України; пп. 6.3.3, 7.2.2, 7.2.3 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України»; п. 10.1.5 наказу МВС України від 16 лютого 2018 р. № 111 «Про затвердження Інструкції з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України»; пп. 2.2, 2.5, 2.11.1, 3.1–3.3.1 наказу Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 р. № 114, 1042, 516 «Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій і використання їх результатів у кримінальному провадженні» та ін.).

4.4. Регулятивна – полягає у врегулюванні слідчим процесу здійснення слідчої (розшукової) дії та негласної слідчої (розшукової) дії шляхом коректування поведінки та діяльності учасників кримінального провадження. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (ч. 1 ст. 40 КПК України, п. 6.7 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України» та ін.).

4.5. Координаційна – полягає в узгодженні дій у часі та просторі слідчого та іншими учасниками досудового розслідування. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (пп. 5 ч. 2 ст. 39, ч. 3 ст. 39, п. 3 ч. 2 ст. 40, п. 5 ч. 2 ст. 40, ч. 3–4 ч. 40, ч. 6 ст. 218, ч. 6 ст. 237, ст. 275, ч. 2 ст. 491, ч. 1 ст. 509 КПК України, пп. 1.7, 5.4.16, 6.8 наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України»; п. 5.2. наказу МВС України від 14 квітня 2016 р. № 296 296 «Про затвердження Інструкції з організації обліку та руху кримінальних проваджень в органах досудового розслідування Національної поліції України»; пп. 1.1, 2.6 наказу МВС України від 08 червня 2017 р. № 480 «Про затвердження Порядку застосування електронних засобів контролю»; п. 10.1 наказу МВС України від 16 лютого 2018 р. № 111 «Про

затвердження Інструкції з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України»; пп. 1.4, 2.8.1 наказу МВС України від 07 липня 2017 р. № 575 «Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні» та ін.).

5. Профілактична – полягає у виявлені причин та умов, які передують вчиненню правопорушень, із метою вжиття необхідних запобіжних заходів для їх усунення та ліквідації.

5.1. Запобіжна – полягає у виконані заходів, спрямованих на попередження злочинності у суспільстві та недопущення проявів негативної девіантної та делінквентної поведінки. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (пп. 2.5, 5.3.4 наказу МВС України наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України»; пп. 1, 3.3, 5.1 Постанови Кабінету міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 878 «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України»; п. 2.4 наказу МВС України від 16 лютого 2018 р. № 111 «Про затвердження Інструкції з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України» та ін.).

5.2. Захисна полягає у виконанні заходів, спрямованих на забезпечення особистої безпеки громадян, захист їх прав і свобод, законних інтересів. Ця функція визначається у нормативно-правових актах (ст. 2 КПК України; пп. 5 ст. 29, ч. 10 ст. 45 Закону України «Про Національну поліцію»; ст. 7 Закону України «Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України» від 22 лютого 2006 р. № 3460; п. 2.1.6 наказу МВС України від 16 лютого 2018 р. № 111 «Про затвердження Інструкції з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України» та ін.).

Отже, чіткий перелік функцій слідчого визначений у п. 3.1. наказу МВС України від 06 липня 2017 р. № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України». Проте, на нашу думку, він не є обмеженим і потребує певних уточнень і доповнень. У зв'язку із цим ми визначили найбільш важливі п'ять груп функцій крізь призму сфер діяльності.

Висновки. Нами проаналізовано нормативно-правові акти, які визначають діяльність органів досудового розслідування на предмет забезпечення сфер діяльності, груп функцій щодо діяльності працівників органів досудового розслідування.

Функції класифіковано на п'ять груп крізь призму особистісної, соціальної та діяльнісної сфери діяльності, які поділяються на певні підвиди: гносеологічну (аналітичну, оцінну, креативну), операціональну (виконавчу, комунікативну, пошукову, розшукову, засвідчувальну, педагогічну), стратегіко-тактичну (діагностичну, прогностичну, рефлексійну, технологічну), управлінську (організаційну, розподіляючу, контролюючу, регулятивну, координаційну), профілактичну (запобіжну, захисну).

Вперше надані чіткі та систематизовані визначення кожному із підвидів функцій відповідно до певного професійного напрямку.

Доведено, що усі сфери груп і їх підвиди взаємопов'язані та взаємозалежні та тільки у єдиному комплексі визначають єдину систему професійної діяльності слідчого органів досудового розслідування.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 19.04.2020).

2. Про Національну поліцію : Закону України від 20 липня 2015 р. № 580-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19/ (дата звернення: 19.04.2020).

3. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України : наказ МВС України від 06 липня 2017 р. № 570. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/z0918-17/ (дата звернення: 19.04.2020).

4. Функція. URL: http://uk.wikipedia.org/wiki/ (дата звернення: 19.04.2020).

5. Функция. *Современный толковый словарь.* URL: http://poiskslov.com/word/функция/ (дата звернення: 19.04.2020).

6. Функция. URL: http://poiskslov.com/word/функция/ (дата звернення: 19.04.2020).

7. Функція. Компонент. Товариськість. URL: http://ukrslov.com/ slovnyk_synonimiv_karavanskogo/page/funktsiya.19145. (дата звернення: 19.04.2020).

8. Психологический словарь / под ред. В.П. Зинченко, Б.Г. Мещерякова. Москва : Педагогика-Пресс, 1996. 440 с.

9. Функция. URL: http://poiskslov.com/word/ (дата звернення: 19.04.2020).

10. Зимняя И.А. Ключевые компетенции – новая парадигма результата образования. *Высшее образование сегодня*. 2003. № 5. С. 34–42.

11. Пасько О.М. Компетентнісна модель фахівців органів досудового слідства. *Науково-практичний журнал Південного наукового Центру АПН України.* 2009. № 1. С. 107–111.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ГОДЖЕК Я. С.,
аспірант кафедри міжнародного права
та порівняльного правознавства
*(Міжнародний гуманітарний
університет)*

УДК 341.341
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.33

НОРМАТИВНІ ГАРАНТІЇ СТАТУСУ ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИХ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ ТА ЇХ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ УКРАЇНИ

У статті розглядаються актуальні питання закріплення нормативно-правових гарантій статусу військовополонених у міжнародному праві та їх забезпечення. Норми міжнародного гуманітарного права спрямовані на захист прав військовополонених, визначення їх статусу. За весь час існування людства міжнародне співтовариство розробило та погодило норми міжнародного гуманітарного права і сформувало основні принципи ведення війни. Один з найістотніших серед них – це принцип захисту жертв війни, що виражається у забезпеченні воюючими сторонами правового захисту військовополонених. Для забезпечення збереження життя і здоров'я осіб, свобода яких обмежена у зв'язку із збройними конфліктами, норми міжнародного права визначають низку мінімальних стандартів утримання таких осіб.

Сьогодні є система принципів міжнародного права, що встановлюють основоположні цінності, які не повинні порушуватися у воєнному конфлікті. На міжнародному рівні виробилася значна нормативна база правового регулювання воєнних дій, яка є потужним регулятором відносин та гарантує певний рівень безпеки на міжнародному рівні та гарантії статусу військовополонених.

В Україні є актуальні питання утримання та поводження з військовополоненими відповідно до міжнародного гуманітарного права. В сучасних умовах зовнішньополітичних та військових викликів було прийнято політико-правове рішення і конфлікт на Сході України було названо «антитерористичною операцією». Антитерористична операція проходила в умовах особливого періоду. Така ситуація призвела до виникнення низки проблем у визначенні правового статусу учасників конфлікту. Особливо це стосується осіб, які потрапили до полону. Саме тому сьогодні актуальним є створення державної системи для здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими в особливий період.

Ключові слова: *конфлікт, військовополонені, нормативно-правове забезпечення, гарантії, міжнародне гуманітарне право.*

Godzhek I. S. Statutory guarantees of the status of prisoners of war in international law and their significance for Ukraine

The article deals with topical issues of securing the legal guarantees of the status of prisoners of war in international law and their support. The norms of international humanitarian law are aimed at protecting the rights of prisoners of war, determining their status. Throughout the existence of mankind, the international community has

developed and agreed upon the rules of international humanitarian law and formed the basic principles of warfare. One of the most significant of these is the principle of protection for the victims of war, which is expressed by the warring parties providing legal protection to prisoners of war. In order to preserve the life and health of persons whose freedom is restricted by armed conflict, international law defines a number of minimum standards for the detention of such persons.

Today there is a system of principles of international law that establishes fundamental values that should not be violated in a military conflict. At the international level, a significant regulatory framework for the legal regulation of hostilities has been developed, which is a powerful regulator of relations and guarantees a certain level of security at the international level and guarantees of the status of prisoners of war.

In Ukraine, there are pressing issues regarding the maintenance and treatment of prisoners of war under international humanitarian law. In the current context of foreign and military challenges, a political and legal decision was made and the conflict in the East of Ukraine was called an "anti-terrorist operation". The anti-terrorist operation took place in a special period. This situation has led to a number of problems in determining the legal status of the parties to the conflict. This is especially true of captives. That is why the creation of a state system for the implementation of measures for the treatment of prisoners of war in a special period is relevant today.

Key words: *conflict, prisoners of war, legal support, guarantees, international humanitarian law.*

Вступ. Воєнні дії сьогодні не припиняються, хоча Статут ООН встановлює достатньо розгалужену систему мирних засобів вирішення спорів. Збройні конфлікти забирають людські життя, призводять до поранень, зникнення та переміщення людей, затримання осіб тощо.

Міжнародний збройний конфлікт як юридичне поняття згадується в ст. 2, яка є загальною для всіх Женевських конвенцій 1949 року: «На додаток до положень, які втілюються в мирний час, ця Конвенція застосовується до всіх випадків оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що може виникнути між двома чи більше Високими Договірними Сторонами, навіть якщо одна з них не визнає стану війни. Конвенція також застосовується до всіх випадків часткової або цілковитої окупації Високої Договірної Сторони, навіть якщо ця окупація не натрапляє на жодний збройний спротив…» [1]. П. 4 ст. 1. Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року зазначає, що ситуації, згадані в попередньому пункті, включають збройні конфлікти, в яких народи ведуть боротьбу проти колоніального панування, іноземної окупації та расистських режимів для здійснення свого права на самовизначення, закріпленого в Статуті Організації Об'єднаних Націй та в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй.

Загальні аспекти статусу військовополонених досліджували такі науковці, як А.Б. Амелін, В.В. Альошин, І.Л. Арцибасов, С.Л. Єгоров, А.Г. Григор'єв, Е. Волох, В.І. Лісовський, В.Ю. Калугін, А.М. Хайтем Ахмед, Ф.І. Кожевников, Л.Д. Тимченко, А.І. Полторак, Л.І. Савинський, Г.М. Мелков, О.І. Тіунов, Ф. Кальсховен, В.М. Репецький, М.В. Грушко та інші.

Постановка завдання. Метою статті є питання вивчення нормативних гарантій статусу військовополонених у міжнародному праві та дослідження їх значення для України, враховуючи зобов'язання нашої держави за міжнародним гуманітарним правом.

Результати дослідження. Сучасну нормативну правову базу захисту прав людини в збройних конфліктах формує ціла низка міжнародних актів. Найважливішими з них є:

Конвенція про права і обов'язки нейтральних держав та осіб у разі сухопутної війни Гаага (Нідерланди, 18.10.1907); Конвенція про права та обов'язки нейтральних держав у разі морської війни Гаага (Нідерланди, 18.10.1907); Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях (Організація Об'єднаних Націй (ООН), 12.08.1949); Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі (ООН, 12.08.1949); Конвенція про поводження з військовополоненими (ООН, 12.08.1949); Конвенція про захист цивільного населення під час війни (ООН, 12.08.1949); Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року з поправками від 30.11.93 (ООН, 08.06.1977); Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II), від 8 червня 1977 року (ООН, 08.06.1977); Статут Міжнародного руху Червоного Хреста і Червоного Півмісяця (01.10.1986); Угода про спільну діяльність стосовно гуманітарної допомоги, що надходить з-за кордону (СНД, 22.01.1993); Угода про першочергові заходи стосовно захисту жертв збройних конфліктів (СНД, 24.09.1993); Договір про всеосяжну заборону ядерних випробувань (ООН, 24.09.1996); Мапутська декларація (ООН, 07.05.1999); Факультативний протокол до Конвенції про права дитини щодо участі дітей у збройних конфліктах (01.01.2000); Резолюція 57/219, прийнята Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй, «Захист прав людини і основних свобод в умовах боротьби з тероризмом» (ООН, № 57/219, 18.12.2002); Резолюція 58/187, прийнята Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй, «Захист прав людини і основних свобод в умовах боротьби з тероризмом» (ООН, № 58/187, 22.12.2003); Резолюція 59/46, прийнята Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй, «Заходи з ліквідації міжнародного тероризму» (ООН, № 59/46, 02.12.2004); Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується прийняття додаткової відмітної емблеми (Протокол III) (ООН, 08.12.2005) [2].

Основні норми про режим військового полону містяться у III Женевській конвенції 1949 р., а також у першому Додатковому протоколі 1977 р. (ст. ст. 43–47).

Женевська Конвенція III містила принципово нові норми поводження з військовополоненими: визначені нові категорії осіб, яким надавався статус військовополоненого та гарантії захисту, були введені нові принципи гуманного поводження з ними, розширено межі застосування Конвенції тощо. Дипломатична конференція 1949 р. прийняла норми Положення 1907 р. про чотири умови, які повинні виконувати комбатанти, щоб вони мали право на привілейоване поводження у разі їх полонення. Крім того, Конференція прирівняла партизан до місцевих воєнізованих формувань та народних ополчень, що підтримують регулярні війська. Також, як додаток до гаазьких норм, вона постановила, що ці формування можуть діяти і на окупованій території. Після тривалої дискусії щодо питання про правове становище медичного персоналу, що потрапив під владу супротивної сторони, Конференція 1949 р. погодилася та підтвердила положення [3, с. 10] про те, що медичний персонал не повинен розглядатися як військовополонені, проте на нього повинні поширюватися всі гарантії військовополонених.

Статус військовополонених надається законним учасникам військових дій (комбатантам). Особа зі складу збройних сил не може претендувати на статус військовополоненого у разі захоплення під час заняття шпигунством.

Основою поводження з військовополоненими, наскільки це дозволяє воєнний час, є принципи гуманності. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 року гарантує гуманне поводження з військовослужбовцями, які перебувають у полоні. Так, будь-який незаконний акт чи бездіяльність з боку держави, що тримає в полоні, які спричиняють смерть або створюють серйозну загрозу здоров'ю військовополоненого, який перебуває під її охороною, забороняються та буде розглядатися як серйозне порушення цієї Конвенції. Зокрема, жодного військовополоненого не можна піддавати фізичному каліченню або медичним чи науковим експериментам будь-якого характеру, які не обґрунтовані

потребою в проведенні медичного, стоматологічного або стаціонарного лікування військовополоненого та не здійснюються в його інтересах. Також військовополонені завжди мають бути захищеними, зокрема, від актів насилля чи залякування, а також від образ і цікавості публіки. Застосування репресалій до військовополонених забороняється (ст. 13). До того ж за будь-яких обставин військовополонені мають право на повагу до їхньої особи й честі. Військовополонені повністю зберігають свою цивільну правоздатність, яку вони мали на момент узяття в полон. Держава, що тримає в полоні, не може обмежувати здійснення прав, які забезпечує така правоздатність, за винятком того, наскільки такого обмеження вимагають умови полону (ст. 14). Крім того, держава, що тримає в полоні, зобов'язана забезпечувати безоплатне утримання їх, а також надавати їм безоплатну медичну допомогу, якої вимагає їхній стан здоров'я (ст. 15) [1].

Враховуючи положення Женевських конвенцій та додаткових протоколів до них, що становлять основу міжнародного гуманітарного права, необхідно зазначити, що основним і невіддільним складником у гарантуванні прав та свобод військовослужбовців є заборони, яких повинні дотримуватися сторони конфлікту, зокрема, щодо вбивств, завдання каліцтв, жорстокого поводження й тортур, а також засудження і застосування покарання без попереднього судового рішення тощо.

Як показує досвід війн, полонений військовий насамперед становить інтерес як потенційне джерело інформації. З цією метою військовий може бути допитаний. Однак при цьому забороняється застосування фізичних чи моральних тортур або будь-яких інших засобів примусу. Кожний військовополонений зобов'язаний повідомити лише такі відомості: своє прізвище, ім'я та звання, дату народження та особистий номер або, якщо такого немає, іншу рівноцінну інформацію. Військовополонені, що були захоплені у зоні бойових дій, повинні у короткий строк бути евакуйовані у табори, що розташовані на достатній відстані від небезпечної сторони (зони). Умови перебування в цих таборах повинні бути не менш сприятливими, ніж умови, якими користуються війська, що утримують їх у полоні, розташовані в цій самій місцевості. За будь-яких обставин військовополонені мають право на повагу до їхньої особистості і честі. Вони цілком зберігають свою цивільну правоздатність, якою користувалися під час захоплення у полон. Речі і предмети особистого користування повинні залишатися у військовополонених. Вони мають бути забезпечені необхідним одягом і медичною допомогою, питною водою і їжею у достатній кількості.

Стаття 49 дозволяє країні, що тримає в полоні, використовувати працездатних військовополонених як робочу силу. Однак із цього правила є винятки: офіцери в жодному разі не можуть бути примушені до роботи, а від полонених унтерофіцерів можна тільки вимагати здійснення нагляду за роботами; також забороняється використовувати військовополонених на небезпечних роботах без їхньої згоди.

Перебування у полоні завершується по закінченню воєнних дій, коли військовополонені визволяються та підлягають репатріації. Утримання у полоні за деяких обставин може завершитися раніше. Важкопоранені та важкохворі військовополонені повинні бути відправлені на батьківщину або госпіталізовані у нейтральних країнах, як тільки вони будуть у стані, що дозволяє їх перевезення. Не чекаючи закінчення війни, конфліктуючі сторони з гуманних міркувань можуть домовитися про обмін військовополоненими.

І ще один випадок, коли визволення з полону може бути здійснене до закінчення бойових дій. Це визволення під слово честі та зобов'язання не брати участь у бойових діях до закінчення збройного конфлікту. Ця можливість гарантується за старим лицарським звичаєм – звільненням під слово честі.

Римський статут міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 року сприяє створенню гарантій поваги до здійснення міжнародного правосуддя та забезпечення його дотримання. Статут виник як результат вчинення тяжких злочинів під час Першої та Другої світових війн, пріоритетним завданням якого є переслідування осіб, відповідальних за злочини, які є настільки серйозними, що їх необхідно вважати злочинами «проти людяності». Водночас статтею 5 Статуту встановлено такі основні міжнародні злочини, як геноцид,

злочини проти людяності, військові злочини і злочини агресії [4]. При цьому військовими злочинами вважають порушення законів і звичаїв ведення війни, що регулюють поведінку збройних формувань під час війни, захищають цивільне населення і військовополонених та гарантують їхні права і свободи.

Отже, з моменту захоплення в полон відповідальність за військовополонених несе держава, що їх захопила. Військовополонений не злочинець, а солдат, що виконував свій обов'язок. Його ізоляція пояснюється винятково військовою необхідністю, тому будь-яка незаконна дія або бездіяльність, що призвела до смерті або заподіяла серйозну шкоду здоров'ю полоненого, є злочином. Заборонено медичні експерименти на полонених. Їм повинен бути забезпечений захист від фізичного насильства або залякування з боку місцевого населення. Рядові полонені можуть притягуватися до роботи з урахуванням їх фізичного стану. Офіцери беруть участь лише в керівництві такими роботами. Виконана робота оплачується відповідним чином. Виключається робота військового характеру. Участь у небезпечних для здоров'я роботах може мати місце тільки на добровільних засадах [5, с. 235].

Дозволяється листування із зовнішнім світом. Полонені зберігають правосуб'єктність і можуть передавати юридичні документи через державу, що полонила їх, або через такі установи, як Міжнародний Комітет Червоного Хреста.

Для нагляду за дотриманням прав полонених може бути призначена держава-покровителька з-поміж нейтральних держав. Відповідні функції можуть здійснюватися Міжнародним Комітетом Червоного Хреста.

Полонені підпорядковані законам і положенням, діючим в армії держави, що їх полонила. За скоєні злочини вони відповідають за цими законами. Невдала втеча тягне за собою лише дисциплінарну відповідальність. Після припинення військових дій полонені підлягають репатріації.

Норми міжнародного гуманітарного права чітко визначають статус військовополонених. Так, 4-та стаття Третьої Женевської Конвенції про поводження з військовополоненими 1949 року, яка ратифікована Україною, визначає, що військовополоненими вважаються особи, які потрапили в полон до супротивника й належать до однієї з таких категорій: 1) особового складу збройних сил сторони конфлікту, а також членів ополчення або добровольчих загонів, які є частиною цих збройних сил; 2) членів інших ополчень та добровольчих загонів, зокрема членів організованих рухів опору, які належать до однієї зі сторін конфлікту й діють на своїй території або за її межами, навіть якщо цю територію окуповано, за умови, що ці ополчення або добровольчі загони, зокрема організовані рухи опору, відповідають таким умовам: a) ними командує особа, яка відповідає за своїх підлеглих; b) вони мають постійний відмітний знак, добре розпізнаваний на відстані; c) вони носять зброю відкрито; d) вони здійснюють свої операції згідно із законами та звичаями війни [6].

Водночас інтернованими особами є цивільні особи, що примусово виселені із своїх домівок та поселені у визначеному місці. Інтернування – це примусове затримання та поселення громадян держави противника, що проживають на території України, в разі потреби для забезпечення національної безпеки або в разі, коли такі громадяни добровільно звертаються з проханням про інтернування з огляду на особисте становище. Згідно зі ст. 2 Женевських Конвенцій 1949 року міжнародний збройний конфлікт розглядається як всі випадки оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що можуть виникнути між двома чи більше державами, навіть якщо одна з них не визнає стану війни, та всі випадки часткової або цілковитої окупації держави, навіть якщо ця окупація не натрапляє на жодний збройний спротив [7].

В Україні вже чотири роки триває особливий період, однак досі не створено державної системи для здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими й інтернованими особами в особливий період. Так, ще в грудні 2014 року Кабінетом Міністрів України до Верховної Ради України було подано проєкт Закону України «Про внесення зміни до статті 9 Закону України «Про оборону України». Комітет Верховної Ради України з питань національної безпеки і оборони на засіданні 14 січня 2015 року розглянув згаданий законо-

проєкт і рекомендував Верховній Раді України за результатами розгляду у першому читанні прийняти законопроєкт за основу та загалом як Закон. Верховною Радою України 2 лютого 2015 року Закон було прийнято (133-VIII). Разом з тим досі невпорядкованим на державному рівні залишається питання щодо збору, охорони та забезпечення тримання військовополонених й інтернованих осіб в особливий період. Так, є необхідність, крім внесення змін до законодавчих актів, затвердити сам Порядок здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими та інтернованими особами в особливий період шляхом прийняття постанови Кабінету Міністрів України про затвердження Порядку здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими та інтернованими особами в особливий період [8, с. 122–123].

Висновки. Україна ратифікувала Женевську Конвенцію в 1954 році, а Додаткові протоколи I і II до неї – 25 січня 1990 р. Міжнародне гуманітарне право є одним із найпотужніших інструментів, за допомогою яких відбувається забезпечення безпеки і гідності людей під час воєнних дій. Отже, виконавча влада несе основну відповідальність за належну імплементацію та дотримання зобов'язань України з міжнародного гуманітарного права, після того як Верховною Радою України ратифіковано відповідні міжнародні договори з гуманітарного права. Виконання взятих Україною міжнародних зобов'язань та забезпечення дотримання норм міжнародного гуманітарного права у процесі ведення воєнних дій щодо військовополонених їх прав та відповідальності є обов'язковими. Відповідно до Третьої Женевської Конвенції військовополоненим гарантується низка прав. Зокрема, держава, яка утримує військовополонених, несе відповідальність за збереження їхнього життя та здоров'я, зобов'язана поводитись із полоненими гуманно, не застосовуючи катування чи психологічний вплив, надавати безоплатну медичну допомогу тощо. Поширення статусу військовополоненого на українських військових, які утримуються противником, насамперед покращить їх правовий стан.

Список використаних джерел:

1. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими: ООН; Конвенція, Міжнародний документ від 12 серп. 1949 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_153.

2. Международное публичное право : учебник / под ред. К.А. Бекяшева. Москва, 2005. 784 с.

3. Забигайло К.С. Вопросы защиты жертв войны на Женевской дипломатической конференции 1949 года : автореф. дис. … канд. юрид. Київ, 1954. 13 с.

4. Римський статут міжнародного кримінального суду. Міжнародні суди: ООН; Статут, Міжнародний документ від 17 лип. 1998 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_588.

5. Грушко М.В. Кодифікації правил поводження з військовополоненими: проблеми та перспективи. *Молодий вчений*. 2016. № 7 (34). С. 233–237.

6. Про поводження з військовополоненими 1949 року : Третя Женевська Конвенція ООН від 8 червня 1977 року / Зібрання чинних міжнародних договорів України. 1990. № 1. Київ : Верховна Рада України, 1990.

7. Про захист цивільного населення під час війни : Конвенція ООН. *Офіційний вісник України*. 2013. № 27.

8. Блистів Т.І. Нормативно-правове забезпечення в Україні питання утримання та поводження з військовополоненими та інтернованими особами в особливий період. *Інформація і право*. 2018. № 2(25). С. 117–123.

ГОЖІЙ І. О.,
старший викладач кафедри
публічного права
*(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)*

ТОФАН А. О.,
студентка ІІІ курсу факультету
соціології і права
*(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)*

УДК 341.9:347.6
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.34

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ

Сім'я – соціокультурний інститут, дієвий інструмент соціалізації особистості та гуманізації соціуму. Відповідно до традицій, які склалися у суспільстві, метою укладення шлюбу та створення сім'ї є народження та виховання дітей. Водночас кожне п'яте подружжя має проблеми з репродуктивною функцією. У більшості випадків саме сурогатне материнство є останнім шансом відчути радість батьківства для безплідних подружніх пар.

Попри те, що інститут сурогатного материнства останнім часом набув доволі широкого застосування, він залишається одним із найбільш дискусійних як з погляду правового регулювання, так і з погляду моралі. У законодавстві інших юрисдикцій ставлення до інституту сурогатного материнства діаметрально протилежні – від схвалення і регулювання до абсолютної заборони застосування. Іноземний елемент у правовідносинах сурогатного материнства виявляються у тому, що суб'єкти, які хочуть застосувати допоміжні репродуктивні технології, часто виїжджають за кордон, оскільки законодавство країни їх громадянства або постійного місця проживання сурогатне материнство забороняє. В Україні сурогатне материнство дозволено на законодавчому рівні, крім того, у програмах сурогатного материнства можуть брати участь іноземні подружні пари. Водночас поза правовим регулюванням залишається багато важливих питань, і це створює проблеми для всіх учасників правовідносин. Найбільш слабкою та незахищеною стороною у правовідносинах сурогатного материнства є дитина. Питання захисту та забезпечення найвищих інтересів дитини, народженої сурогатною матір'ю, потребує відповідного правового регулювання.

Стаття присвячена дослідженню аспектів правового регулювання сурогатного материнства, ускладненого іноземним елементом. На основі аналізу нормативних актів, а також сучасних наукових досліджень представлена спроба виокремлення проблем, які ускладнюють застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні.

Автори цієї статті наголошують на необхідності вдосконалення механізму правового регулювання сурогатного материнства, законодавчої регламентації

цього інституту належним чином, тому сформульовані пропозиції щодо необхідності чіткого визначення у законодавстві деяких категорій та понять з метою уникнення розбіжностей у їх застосуванні в відносинах сурогатного материнства з іноземним елементом.

Ключові слова: *сурогатне материнство, договір сурогатного материнства, біологічні батьки, сурогатна матір, правовідносини сурогатного материнства з іноземним елементом.*

Hozhii I. O., Tofan A. O. Some problematic aspects of surrogate motherhood with a foreign element

The family is a socio-cultural institute, an effective tool for socializing the individual and humanizing the society. According to the tradition in society, the purpose of marriage and family formation is the birth and upbringing of children. However, every fifth couple has problems with reproductive function. In the vast majority of cases, surrogate motherhood is the last chance to experience the joy of fatherhood for infertile couples.

Although the institution of surrogate motherhood has become quite widespread in recent years, it remains one of the most debatable, both in terms of legal regulation and in terms of morality. In the jurisdictions of other jurisdictions, attitudes towards the institution of surrogate motherhood are diametrically opposed from approval and regulation to absolute prohibition of use. A foreign element in surrogate motherhood relationships is that subjects who wish to use assisted reproductive technologies often travel abroad because surrogacy is prohibited by the law of their country of residence or domicile. In Ukraine, surrogate motherhood is allowed at the legislative level, and foreign spouses can participate in surrogacy programs. At the same time, many important issues remain outside the legal framework, and this creates problems for all parties involved. The weakest and most vulnerable party in the legal relationship of surrogacy is a child. The issue of protecting and safeguarding the best interests of a child born to a surrogate mother requires appropriate legal regulation.

The article is devoted to the study of aspects of legal regulation of surrogate motherhood, complicated by a foreign element. Based on the analysis of normative acts as well as modern scientific researches the attempt to isolate the problems that complicate the use of assisted reproductive technologies in Ukraine is presented.

The authors of this article emphasize the need to improve the mechanism of legal regulation of surrogate motherhood, the legislative regulation of this institute properly, therefore, formulated proposals for the need for a clear definition in the legislation of certain categories and concepts in order to avoid differences in their use in relations with surrogate motherhood.

Key words: *surrogate motherhood, surrogate motherhood contract, biological parents, surrogate mother, legal relations of surrogate motherhood with a foreign element.*

Вступ. Стрімкий розвиток науково-технічного прогресу відкриває можливості для застосування новітніх технологій у галузі репродуктивної медицини. Водночас правове закріплення та регулювання діяльності щодо впровадження цих технологій значно відстає від їх розвитку. Однією з методик допоміжних репродуктивних технологій є сурогатне материнство. Водночас сурогатне материнство – це і правовідносини між особами, які зацікавлені в застосуванні цієї репродуктивної технології. Наявність у відносинах сурогатного материнства іноземного елемента значною мірою їх ускладнює і зумовлює існування певних ризиків.

Аналіз досліджень і публікацій. Слід зазначити, що питання правового регулювання сурогатного материнства стали предметом досліджень таких вчених, як Ю. Таланов [1], Н. Аблятіпова [2], І. Диба [3] та ін. Водночас, як нам видається, питання врегулювання відносин сурогатного материнства, ускладнених іноземним елементом, потребує додаткового дослідження та обговорення. Зазначені праці є основою для цієї наукової статті.

Основою для дослідження є доктринальні праці з цивільного права, сімейного права, міжнародного приватного права, а також міжнародні та національні нормативно-правові акти.

Постановка завдання. Метою статті є виокремлення проблем та особливостей правового закріплення інституту сурогатного материнства в різних юрисдикціях, а також аналіз та виявлення шляхів удосконалення українського законодавства під час регулювання правовідносин з іноземним елементом в контексті цієї проблематики.

Результати досліджень. Допоміжні репродуктивні технології почали використовувати в репродуктивній медицині ще тридцять років тому. Свідченням цього є народження дитини у Великобританії в результаті штучного запліднення та перенесення ембріона. 25 липня 1978 року це стало початком нової сторінки в житті багатьох людей, у яких нема власних дітей внаслідок проблем із здоров'ям. Значною мірою виріс попит на лікування з використанням репродуктивних технологій, та разом з тим бізнес сурогатного материнства також набрав значних обертів.

Необхідно підкреслити, що сьогодні немає жодного уніфікованого міжнародного акту, присвяченого проблемі сурогатного материнства. Дуже важливим та позитивним моментом є те, що проблемами захисту материнства і дитинства, в тому числі сурогатного материнства, опікується Рада Європи. Так, Стратегія Ради Європи з прав дитини (2016–2021), встановлюючи пріоритети цієї міжнародної організації у зазначеній сфері, наголошує, що Рада Європи вживатиме заходів у найкращих інтересах дитини в контексті нових форм сім'ї та біоетики, особливо з урахуванням сурогатного материнства [4]. Здійснення цієї стратегії покладено на Спеціальний комітет з прав дитини. Проблемам сурогатного материнства в Європі була присвячена доповідь під час роботи сесії Парламентської Асамблеї Ради Європи у жовтні 2016 року [5].

Водночас важливо зазначити, що в більшості країн відсутні статистичні дані та системи моніторингу випадків сурогатного материнства. Країни по-різному пояснюють цю ситуацію. Зокрема, «в США моніторинг сурогатного материнства як такого не є основним питанням, натомість увага приділяється репродуктивним технологіям взагалі, а також тенденціям у практиці та рівням успішності, що відстежуються Центром контролю за захворюваннями (CDC) та Спілкою допоміжних репродуктивних технологій (SART). У Великобританії, попри високий рівень спостереження за допоміжними репродуктивними технологіями, немає формалізованого моніторингу випадків сурогатного материнства. В Канаді практика сурогатного материнства вважається дещо сумнівною з правового погляду та в тому обсязі, в якому вона існує, наразі практично не відстежується жодними органами влади. Навіть якби країни й спробували б здійснити такий моніторинг, швидше за все не було б можливості отримати точні цифри через існування неформальних домовленостей про сурогатне материнство. Окрім того, беручи до уваги соціальний осуд, якого бояться деякі батьки та сурогатні матері, не дивно, що ми не чуємо багато про сурогатне материнство від його учасників. Нарешті, отримання точних цифр буде важким, оскільки багато пар, які вирішують звернутися до сурогатного материнства, роблять це не в країнах, де вони проживають» [6].

Проаналізувавши законодавство інших юрисдикцій у сфері допоміжних репродуктивних технологій, спробуємо розмежувати терміни «сурогатна матір» та «сурогатне материнство». Так, відповідно до статті 55 Федерального закону «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» сурогатне материнство – це виношування дитини відповідно до договору, укладеного між сурогатною матір'ю (жінкою, яка виношує плід після перенесення донорського ембріона) та генетичними батьками, для яких виношування та народження дитини є неможливим за медичними показниками [7].

Чітке визначення поняття «сурогатна мати» надає закон Республіки Білорусь «О вспомагательных репродуктивных технологиях», відповідно до якого сурогатна мати – це жінка, яка за договором сурогатного материнства виношує та народжує дитину, яка не є носієм її генотипу [8].

В Україні правове регулювання сурогатного материнства здійснюється Сімейним кодексом України (далі – СК), стаття 123 якого визначає, що у разі перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям (чоловіком та жінкою) в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, батьками дитини є подружжя [9], та Порядком застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні, затвердженим наказом Міністерства охорони здоров'я України № 787 від 09.09.2013 року (далі – Порядок), який встановлює медичні показання до застосування методу сурогатного материнства та визначає алгоритм лікування [10].

Прикрим є той факт, що ані СК, ані Порядок не надають визначення поняття «сурогатне материнство» та «сурогатна мати». Відсутність чіткого формулювання призводить до неоднозначного розуміння цих понять та розбіжностей застосування у відносинах сурогатного материнства. Як слушно зауважила Н.А. Аблятіпова, ці терміни існують лише в тих суспільних відносинах, що безпосередньо пов'язані із екстракорпоральним заплідненням [2]. Вважаємо за доцільне закріпити на рівні Закону, можливо, спеціального закону про сурогатне материнство, визначення понять «сурогатне материнство» та «сурогатна мати».

Аналізуючи зміст статті 123 СК України, можемо дійти висновку, що відповідно до чинного законодавства учасниками програми сурогатного материнства можуть бути іноземці (маються на увазі громадяни іноземної держави або особи, які на законних підставах тривалий час проживають на території цієї країни). Важливо зауважити, що положення зазначеної статті уточнює, що генетичними батьками дитини, яка з'явиться на світ завдяки застосуванню допоміжних репродуктивних технологій, може бути тільки подружня пара – чоловік та жінка. Такі зміни було внесено з метою унеможливлення участі у програмах подолання безпліддя іноземних одностатевих пар, шлюб яких був укладений відповідно до закону країни їх громадянства або постійного місця проживання і відповідає вимогам їх особистого закону, проте не сприймається нашим вітчизняним публічним порядком. Принагідно слід зазначити, що відповідно до ст. 21 СК України шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану [9].

Правовідносини сурогатного материнства мають бути оформлені договором між генетичними батьками та сурогатною матір'ю (в ідеалі мають бути ще договори між лікувальним закладом та подружжям, а також між лікувальним закладом та сурогатною матір'ю). Слід зазначити, що сьогодні в Україні немає визначення поняття договору сурогатного материнства, питання форми договору щодо виношування дитини сурогатною матір'ю та його істотних умов також залишаються поза правовим регулюванням. Серед науковців немає єдиної думки щодо питання, до якої групи договорів має бути віднесений договір сурогатного материнства. Водночас більшість спеціалістів наголошують, що зазначені договори мають регулюватися нормами Цивільного Кодексу України [11] та певними положеннями СК України. Щодо істотних умов договору, то це, зокрема, можуть бути положення про створення сприятливих умов для виношування дитини сурогатною матір'ю, забезпечення її всім необхідним для нормального перебігу вагітності, компенсація витрат на медичне обслуговування тощо. Підсумовуючи вищезазначене, вважаємо за доцільне закріпити на рівні Закону форму договору сурогатного материнства та його істотні умови.

У разі, коли правовідносини сурогатного материнства містять іноземний елемент, тобто генетичними батьками дитини є іноземці, укладення договору сурогатного материнства значною мірою ускладнюється. Оскільки предметом цього дослідження є правові аспекти сурогатного материнства з іноземним елементом, то пропонуємо звернутися до спеціального законодавства. Відповідно до статті 5 Закону України «Про міжнародне приватне право» [12] учасники приватноправових відносин, ускладнених іноземним елементом, можуть самостійно здійснювати вибір права, яким ці правовідносини будуть урегульовані.

Вибір права зазвичай не обмежується колом країн, з якими правовідносини мають зв'язок. Проте, обираючи компетентний правопорядок для врегулювання договірних відносин, сторони найчастіше звертаються до особистого закону одного із суб'єктів правовідносин або до права, що має тісний зв'язок із зазначеними правовідносинами. У разі, коли правовідносини сурогатного материнства ускладнені іноземним елементом, тобто коли генетичними батьками дитини є іноземці, а сурогатною матір'ю – громадянка України, найбільш оптимальним варіантом під час вибору сторонами договору права, яким будуть врегульовані відносини сурогатного материнства, на нашу думку, є право держави, в якій була проведена імплантація ембріона. Принагідно слід зазначити, що застосоване право, вочевидь, буде збігатися з правом країни народження дитини.

Не може залишитися поза увагою авторів питання визнання походження дитини, народженої сурогатною матір'ю після імплантації їй ембріону, який був зачатий іноземною подружньою парою. Так, відповідно до чинного законодавства України у разі імплантації в організм іншої жінки ембріона, зачатого подружжям, батьками дитини є подружжя. Крім того, подружжя визнається батьками дитини, народженої дружиною після перенесення в її організм ембріона людини, зачатого її чоловіком та іншою жінкою в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій [9]. Натомість стаття 51 Сімейного кодексу Російської Федерації вміщує інші положення щодо визнання походження дитини, а саме: особи, що перебувають у шлюбі, які надали письмову згоду на імплантацію ембріона іншій жінці з метою його виношування, можуть бути записані батьками дитини лише зі згоди жінки, яка його народила (сурогатної матері) [13].

Отже, якщо генетичними батьками дитини, яку народила сурогатна мати – громадянка України, є громадяни Російської Федерації, то відповідно до їх особистого закону матір'ю дитини вважається саме громадянка України. Доцільно зазначити, що значні розбіжності у законодавстві різних юрисдикцій та відсутність колізійного регулювання питання визнання походження дитини, яка була народжена сурогатною матір'ю, неодмінно призводить до проблем у правозастосовній практиці. Тому це питання потребує відповідного правового врегулювання.

Разом з тим непоодинокими є випадки, коли іноземні країни не визнають державну реєстрацію народжених дітей, що була проведена компетентними органами на території України. Відповідно до законодавства деяких юрисдикцій батьківство має бути підтверджено не тільки свідоцтвом про народження дитини, виданим органами державної реєстрації актів цивільного стану України, а й судовим органом.

Підтвердженням цього факту є справа № 628/828/19, яка була розглянута 22.04.2019 Куп'янським міськрайонним судом Харківської області. Біологічна мати дитини громадянка Сполученого Королівства Великобританії та Північної Ірландії звернулась до суду із заявою, в якій просила суд встановити факт, що дитина, народжена завдяки допоміжним репродуктивним технологіям, є сином подружжя громадянки Сполученого Королівства Великобританії та Північної Ірландії та громадянина Республіки Філіппіни. Факт народження дитини був зареєстрований працівниками Харківського міського відділу державної реєстрації актів цивільного стану, батьками дитини записано іноземне подружжя. У лютому 2019 року вони звернулися до посольства Сполученого Королівства Великобританії та Північної Ірландії в Україні із заявою про отримання документів для дитини, оскільки мали намір покинути Україну та повернутися додому. Їм було відмовлено та запропоновано, крім свідоцтва, надати судове рішення щодо генетичного зв'язку із дитиною, яка була народжена сурогатною матір'ю. Відмова була вмотивована тим, що відповідно до законодавства Сполученого Королівства для реєстрації дитини, народженої завдяки застосуванню допоміжних репродуктивних технологій, та надання їй відповідних документів необхідно отримати Розпорядження суду Великобританії про міру спорідненості згідно з Актом Великобританії про запліднення людини та ембріології (2008 року). В цьому разі таке Розпорядження могло бути надане лише на підставі рішення українського суду щодо факту спорідненості між дитиною та її батьками. Суд в Україні виніс рішення на користь іноземної подружньої пари [14].

Відповідно до чинного законодавства України дитина, яка має з'явитися на світ завдяки допоміжним репродуктивним технологіям, повинна мати генетичний зв'язок з біологічними батьками, ця умова є обов'язковою для застосування сурогатного материнства. Генетичний зв'язок підтверджується відповідною довідкою медичного закладу, що має право надавати подібні послуги. Водночас непоодинокими є випадки, коли діти, народжені за програмами сурогатного материнства, не мають генетичного зв'язку із учасниками такої програми. Причини досить прості: зловживання як з боку медичних установ, так і з боку замовників послугами сурогатної матері. Подібні ситуації найчастіше мають місце, коли правовідносини сурогатного материнства ускладнені іноземним елементом. Найслабшою та незахищеною у цих життєвих обставинах виявляється дитина.

Так, громадяни Італійської Республіки у 2011 році скористалися програмами сурогатного материнства однієї із клінік Києва. Із цим закладом був укладений договір. Подружжям генетичного матеріалу надано не було, однак виношена та народжена дитина була зареєстрована як нащадок італійців, відповідно до документів, які були видані медичним закладом. У жовтні 2011 року дитина була вивезена до Італії. Проте правоохоронними органами Італії був викритий факт надання неправдивої інформації про походження дитини. Згодом були проведені лабораторні дослідження, що підтвердили відсутність генетичного зв'язку між дитиною та сімейною парою. Дитина була направлена на виховання до дитячого закладу. Батьків було притягнуто до відповідальності за законами країни місця проживання. Що ж до працівників українського медичного закладу, то їм було повідомлено про підозру у вчиненні злочину, що підпадає під ознаки ч. 3 ст. 149 КК України. Аналіз цієї ситуації переконує у необхідності створення оптимального механізму контролю за діями посадових осіб, до компетенції яких віднесено прийняття життєво важливих рішень, зокрема у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій [15].

Висновки. На підставі аналізу національного законодавства щодо допоміжних репродуктивних технологій можемо підсумувати, що сьогодні інститут сурогатного материнства є необхідним та важливим, хоча його певні аспекти є дискусійними.

У зв'язку з наявністю законодавчих прогалин у регулюванні відносин сурогатного материнства обґрунтована необхідність прийняття спеціального закону «Про сурогатне материнство», в якому, зокрема, мають бути визначені та закріплені поняття «сурогатне материнство», «сурогатна матір», «договір сурогатного материнства». Вважаємо за доцільне закріпити на рівні Закону необхідність нотаріального посвідчення договору сурогатного материнства.

Аналіз спеціального законодавства у сфері приватноправових відносин з іноземним елементом дає нам можливість зробити висновок про необхідність колізійного регулювання питання визнання походження дитини, яка була народжена сурогатною матір'ю.

Серед негативних моментів, які були нами помічені під час дослідження, можемо зазначити, що статистичні дані щодо випадків сурогатного материнства практично відсутні.

Список використаних джерел:

1. Таланов Ю.Ю. Сурогатне материнство: морально-правові аспекти. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди. «Право»*. 2012. №. 19. С. 42–47.

2. Аблятіпова Н.А. Проблеми сурогатного материнства в Україні. *Актуальні проблеми держави і права.* 2009. С. 167–172.

3. Диба І. Дитина «на замовлення».*Юридичний Вісник України*. 2006. № 50.

4. Стратегія Ради Європи з прав дитини (2016-2021). База даних «Законодавство України». URL: https://www.msp.gov.ua/files/st.pdf (дата звернення: 18.04.2020).

5. Звіт за результатами роботи Постійної делегації Верховної Ради України у Парламентській Асамблеї Ради Європи під час Четвертої частини сесії ПАРЄ 2016 року м. Страсбург. База даних «Законодавство України». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/2323_Zvit_10-16_(10-16).htm (дата звернення: 18.04.2020).

6. Міжнародний досвід законодавчого регулювання питання використання репродуктивних технологій (включаючи сурогатне материнство) / Укл. А. Брашовяну. Київ, 2013. 60 с.

7. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный Закон Российской Федерации от 21.11.2011 N 323-ФЗ. URL: http://www.consutant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/ (дата обращения: 18.04.2020).

8. О вспомогательных репродуктивных технологиях: Закон Республики Беларусь от 07.01.2012 № 341-3. URL: https://kodeksy-by.com/zakon_rb_o_vspomogatel_nyh_reproduktivnyh_tehnologiyah.htm (дата обращения 18.04.2020).

9. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 р. № 2947 – III. Верховна Рада України. Київ : ВВРУ, 2002. № 21–22. С. 135.

10. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 № 787. Дата оновлення 11.04.2014. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/z1697-13 (дата звернення 18.04.2020).

11. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435 – IV/ Верховна Рада України. Київ: ВВРУ, 2003. № 40 – 44. С. 356.

12. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 р. № 2709 – IV / Верховна Рада України. Київ : ВВРУ, 2005. № 32. С. 422.

13. Семейный кодекс Российской Федерации: Федеральный Закон Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ. Последняя редакция от 06.02.2020.: URL http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody&nd=102038925 (дата обращения 18.04.2020).

14. Рішення Куп'янського міськрайонного суду Харківської області від 22.04.2019 у справі № 628/828/19. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/81322742 (дата звернення 18.04.2020).

15. Ухвала Печерського районного суду міста Києва від 02.11.2018 у справі № 757/53402/18-к. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/77743943# (дата звернення 18.04.2020).

ПОПОВ В. М.,
кандидат технічних наук, доцент,
доцент кафедри метрології та безпеки
життєдіяльності
*(Харківській національний
автомобільно-дорожній університет)*

БОГАТОВ О. І.,
кандидат технічних наук, доцент,
доцент кафедри метрології та безпеки
життєдіяльності
*(Харківській національний
автомобільно-дорожній університет)*

УДК 341.229
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.35

МІЖНАРОДНЕ КОСМІЧНЕ ПРАВО І МІЛІТАРИЗАЦІЯ КОСМОСУ

Стаття присвячена аналізу змін міжнародних правових відносин у процесі космічної діяльності, пов'язаної з розміщенням систем озброєння в навколоземному просторі, на інших космічних тілах, їх використання у військових цілях і нанесення шкоди суб'єктам міжнародного космічного права (МКП) на Землі і в космосі. Постійна зміна міжнародної ситуації, динаміка розвитку зброї, поява нових загроз (COVID-19) вимагають аналізу та розвитку міжнародно-правових відносин у процесі космічної діяльності.

Із самого початку правове регулювання космічної діяльності здійснювалося шляхом укладання універсальних міжнародних угод. Основна роль у розробці таких договорів належить ООН, яку представляють Генеральна Асамблея, її допоміжний орган – Комітет з питань використання космічного простору та його Підкомітет із правових питань. Нині космічний простір досить мілітаризований, але на орбітах поки немає прямої зброї, тим більше ядерної, але є космічні апарати і системи подвійного призначення та військові космічні кораблі – численні розвідувальні, комунікаційні, навігаційні супутники тощо. Режим контролю над ядерним озброєнням ґрунтується на двох договорах – РСМД (про ліквідацію ракет середньої та меншої дальності) і ДСНО-3 (про обмеження стратегічних наступальних озброєнь – 3). У 2001 р. США в односторонньому порядку вийшли з Договору РСМД. Наступним кроком, імовірно, стане вихід із ДСНО-3. У цьому разі від механізмів контролю нічого не залишиться, це призведе до нічим не обмеженої гонитви ядерних озброєнь і посилення ризиків розв'язання ядерної війни на Землі і в космосі. 13 грудня 2001 р. президент США Джорж Буш-мол. повідомив про односторонній вихід США з Договору з ПРО (протиракетної оборони 1972 р.) Все це прямо вказує на загрозу миру з космосу. Далі президент Трамп підписав документ під назвою Перша космічна директива. Більше того, серед «багатьох застосувань» космосу він зазначив насамперед військову сферу. Дві третини російського супутникового «сузір'я» складається з військових апаратів і є третім за величиною у світі за розміром. Паралельно Москва створює нову систему протиракетної оборони з протисупутниковою складовою частиною. Вперше за багато десятиліть сценарії збройного конфлікту між Росією та НАТО знову

стали реальністю, а нарощування військової сили відновилося, у т. ч. в космосі. У Китаю є друге у світі військове угруповання у космосі. Інші суб'єкти міжнародного космічного права досі перебувають у тіні, але сміливо заявляють про себе (Північна Корея, Індія, Пакистан, Ізраїль). Заяви про наміри та дії основних суб'єктів міжнародного космічного права викликають глибоке занепокоєння, оскільки дієвий механізм правозастосування ще не створений, що вимагає зусиль юристів і дипломатів щодо вдосконалення системи міжнародного космічного права.

Ключові слова: *міжнародне космічне право, космічні системи озброєння, мілітаризація космосу.*

Popov V. M., Bogatov O. I. International space law and militarization of space

The article is devoted to the analysis of changes in international legal relations in the process of space activities related to the placement of weapons systems in near-Earth space, on other space bodies, their use for military purposes and harming the subjects of international space law (MCP) on Earth and in space, from the Earth and from space. The constant change in the international situation, the dynamics of the development of weapons, the emergence of new threats (COVID-19) require the analysis and development of international legal relations in the process of space activities. From the very beginning, the legal regulation of space activities was carried out by concluding, mainly, universal international agreements. The main role in the development of such treaties belongs to the UN, which is represented by the General Assembly, its subsidiary body – the Committee on the Use of Outer Space and its Subcommittee on Legal Affairs. Currently, outer space is quite militarized, but there are no direct weapons, especially nuclear weapons, in orbits, but there are spacecraft and dual-use systems and military spaceships – reconnaissance, communications, navigation and the like. The nuclear arms control regime is based on two treaties – the INF Treaty (on the elimination of intermediate and shorter-range missiles) and the DSNV-3 (on the limitation of strategic offensive arms 3). In 2001, the United States unilaterally withdrew from the INF Treaty. The next step, apparently, will be the exit from DSNV-3. In this case, nothing will remain of the control mechanisms, this will lead to an unlimited nuclear arms race and increased risks of a nuclear war on Earth and in space. December 13, 2001 US President George W. Bush-Jr. announced the unilateral withdrawal of the United States from the ABM Treaty (Ballistic Missile Defense 1972) All of this directly indicates a threat to peace from space. Further, President Trump signed a document called the First Space Directive. Among the "many applications" of space, he noted, first of all, the military sphere. Two-thirds of the Russian satellite "constellation" consists of military vehicles and is the third largest in the world in size. In parallel, Moscow is creating a new missile defense system with an anti-satellite component. For the first time in many decades, the scenarios of armed conflict between Russia and NATO have again become a reality, and the buildup of military force has resumed, including in space. China has the world's second largest military group in space. Other subjects of international space law are still in the shadows, but boldly declare themselves (North Korea, India, Pakistan, Israel). Statements of intent and actions by the main subjects of international space law are deeply disturbing, since an effective mechanism of opposition has not yet been created. This requires the efforts of lawyers and diplomats to improve the system of international space law.

Key words: *international space law, space weapon systems, militarization of space.*

Вступ. Основи формування відносин МКП і демілітаризації космосу були закладені до запуску першого штучного супутника Землі. Прийнято вважати, що Резолюція ООН 110 (II) від 3 листопада 1947 р., яка засуджує загрозу миру, порушення миру або акти агресії, може бути застосована і до космічного простору. Міжнародно-правове регулювання відносин у процесі космічної діяльності – МКП повинна віддзеркалювати особливості діяльності по дослідженню і використанню космічного простору – простору, що тягнеться за межами земної атмосфери, тих чи інших його частин, які характеризуються різними властивостями: навколоземного космічного простору; міжпланетного простору; міжзоряного простору, а також на Землі [1, с. 6; 2, с. 44–49]. Постійна зміна міжнародної обстановки, динаміка розвитку озброєння, виникнення нових загроз (COVID-19) вимагають постійного аналізу та розвитку міжнародних правових відносин у процесі космічної діяльності.

Постановка завдання. Практично будь-який вид космічної діяльності зачіпає інтереси всього людства. Тому космос неможливо розділити за аналогією з повітряним простором на національний простір і простір загального користування. Крім цього, здійснення більшості видів космічної діяльності немислиме без міжнародного співробітництва. Це і зумовило формування особливого правового режиму космічного простору і космічної діяльності – держави визнали право мирного прольоту над їх територіями не тільки в космосі, але і на відповідній ділянці повітряного простору під час запуску або приземлення космічного об'єкта [3, с. 78]. Характерно, що МКП продемонструвало можливості міжнародного співтовариства з надзвичайною швидкістю реагувати на нові тенденції в розвитку міжнародних відносин за допомогою наявних засобів і методів нормотворчої діяльності. За короткий час було створено ґрунтовний фундамент космічного права, всі договори по космосу тих років – це по суті угоди між СРСР і США. Але у 2000-х рр. з'явився феномен «New Space». Останнім часом МКП розвивається завдяки роботам В. Копал (V. Kopal), Є. Ганенко (Je. Gajenko), О. Мітрохіної (O. Mitrohina), О. Волинської (O. Volynska), В. Стовбун (V. Stovbun), М. Юзбашян (M. Juzbashjan) та ін. У них велика увага приділяється питанням співвідношення міжнародного космічного та міжнародного приватного космічного права, підкреслюється переважний характер договорів ООН по космосу. Актуальним представляється розгляд можливості здійснення функцій контролюючого органу ООН, у рамках котрого був підготовлений проект резолюції ГА ООН.

Тільки комплексний підхід у регулюванні відносин, що виникають у зв'язку з космічною діяльністю різних суб'єктів, може врахувати їхню специфіку і підвищити ефективність правового регулювання відповідних відносин [4, с. 25; 5, с. 13–14; 6, с. 227].

Мета статті – на основі аналізу виникнення і розвитку міжнародного космічного права, сучасних тенденцій удосконалення міжнародних правових відносин і аналізу вдосконалення систем озброєння космічного базування, а також таких, які застосовуються в космосі, з космосу і по об'єктам, що знаходяться в космосі та Землі, показати, який вплив має мілітаризація космосу на відносини суб'єктів МКП, які можуть бути наслідки та шляхи мінімізації збитку від неправомірних дій у цій сфері правових взаємин.

Результати досліджень. Спочатку на діяльність держав у космосі були поширені основні принципи міжнародного права: суверенної рівності, незастосування сили або загрози силою, мирного вирішення спорів та ін. Велику роль у розвитку МКП зіграла Генеральна Асамблея ООН, її Резолюції 1721 від 20 грудня 1961 р. (XVI) м і 1962 (XVIII) від 13 грудня 1963 р. [7]. В останній містилася Декларація правових принципів діяльності держав із дослідження і використання космічного простору і підтверджені правові принципи та норми щодо космічної діяльності.

Активно космічною діяльністю займається зараз обмежена кількість високорозвинених держав, і держав, які будь-що намагаються потрапити в «клуб обраних», але багато країн потрапляють у коло такої діяльності з різних обставин. Саме вони і є суб'єктами МКП. Тому правове регулювання космічної діяльності з самого початку стало здійснюватися шляхом укладення, головним чином, універсальних міжнародних угод, відкритих для участі всіх держав. Основна роль у справі розробки таких договорів належить ООН в особі Генеральної

Асамблеї, її допоміжного органу – Комітету з використання космічного простору в ширших цілях і його Підкомітету з правових питань.

Основним принципом, який визначає правовий режим космічного простору і небесних тіл, полягає в тому, що «космічний простір, включаючи Місяць та інші небесні тіла, не підлягає національному присвоєнню ні шляхом проголошення на них суверенітету, ні шляхом використання або окупації, ні будь-якими іншими засобами». Договір про принципи діяльності держав із дослідження і використання космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла [8], і Угода про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах [9]. У них зазначено, що на Місяці забороняється загроза силою, інші ворожі дії щодо Землі, космічних кораблів і їхнього персоналу. Таким чином, космічний простір є відкритим і вільним для дослідження і використання всіма державами, на нього не поширюється державний суверенітет.

Об'єктами МКП є: космічний простір, планети Сонячної системи, Місяць, об'єкти далекого космосу, штучні космічні об'єкти та його складові частини, космічні екіпажі, діяльність із дослідження і використання космічного простору і небесних тіл, результати космічної діяльності та ін. Суб'єктами МКП є суб'єкти міжнародного публічного права, тобто головним чином це держави і міжнародні, міжурядові організації, в т. ч. ті, які самі безпосередньо космічну діяльність не здійснюють, а також національні та міжнародні космічні організації, і приватні особи, котрим такі права були делеговані [8–10].

Оцінити держави за їхнім рівнем активності в космосі, що відображає рівень розвитку науки, техніки і технології, обсяг вкладень у цю галузь можна за трьома показниками:

1. Країни, які здійснюють (здійснили) пілотовані космічні польоти: це найбільш розвинені науково, технічно, технологічно країни, які мають вагомий авторитет у світовій політиці: США – Національне управління з аеронавтики і дослідження космічного простору (NASA); Російська Федерація – Федеральне космічне агентство (Роскосмос); КНР – Китайське національне космічне управління (CNSA).

2. Країни та їхні об'єднання, котрі здійснюють запуск ракет-носіїв у космос: Європейське космічне агентство (ЄКА), Україна (донедавна), КНДР, Індія та ін.

3. Країни та національні та міжнародні космічні організації, які володіють супутниками і працюють за цільовими програмами («Інтеркосмос», «КОСПАР», Міжнародний інститут космічного права «МІКП»; «Євметсат» та ін.). На третьому ж рівні знаходяться країни, що змушені вдаватися до послуг із запуску, управління космічними апаратами, отримання обробленої інформації. Число таких суб'єктів наближається до 90.

У МКП дуже важливу роль відіграють країни, з території яких проводяться запуски космічних апаратів. Це насамперед Казахстан («Байконур») і Гвіана («Куру»), історично пов'язані з Росією і Францією, а також Бразилія («Алькантара»). Запуски ракет-носіїв відбуваються також із космодромів «Палмахім (Palmachim)» – Ізраїль; «Шрихарікота (Shriharikota)» – Індія, «Вумера (Woomera)» – Австралія; «Мусудан (Musudan)» – КНДР; «Танегасима (Tanegashima)» – Японія; «Аль-Анбар (AL Anbar)» – Ірак; «Цзюцюань (Jiuquan)» – Китай. Із пускових установок міжконтинентальних балістичних ракет (США, РФ) і унікального космодрому «Sea Launch» («Boeing» – США, РКК «Енергія» – РФ, «Kvaerner» – Норвегія, КБ «Південне» і ВО «Південмаш» – Україна).

З самого початку космічної ери ООН відіграє провідну роль у розробці та вирішенні міжнародно-правових проблем, що виникають у зв'язку з освоєнням космосу. Був створений Комітет із використання космічного простору в мирних цілях, якому було доручено займатися, зокрема, розробкою міжнародно-правових питань, пов'язаних з освоєнням космосу. Комітет згодом заснував Юридичний підкомітет повного складу і Науково-технічний підкомітет. Комітет розробив п'ять договорів, які є основними джерелами МКП, і п'ять міжнародно-правових документів рекомендаційного характеру (Принципи використання державами штучних супутників Землі для міжнародного безпосереднього телевізійного мовлення 1982 р., Принципи, що стосуються дистанційного зондування Землі з космічного простору 1986 р., Принципи використання ядерних джерел енергії в космічному просторі

1992 р., Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, заподіяну космічними об'єктами 1971 р., Резолюція ГА ООН 2000 р. про справедливий розподіл спектра радіочастот, що використовуються для космічної радіозв'язку ШСЗ на геостаціонарній орбіті) [11–13]. Можна відзначити досягнуту Юридичним підкомітетом домовленість із питання про характер і використання геосинхронних орбіт і її подальше схвалення Комітетом [13]. Комітет продовжує роботу з кодифікації та прогресивного розвитку МКП.

Найважливішим питанням МКП є відповідальність за шкоду і компенсація іншим країнам від діяльності в космічному просторі, яка передбачена відповідно до Договорів [9; 14]. А саме: кожна держава, котра здійснює або організує запуск космічного об'єкта, і кожна держава, з території або установок якої здійснюється запуск космічного об'єкта, несе міжнародну відповідальність за шкоду, заподіяну такими космічними об'єктами або їхніми складовими частинами.

Рекомендації по національному законодавству з дослідження і використання космічного простору в мирних цілях відображені в Резолюції ГА ООН від 11 грудня 2013 р. [8]. Вона визнає, що держави можуть дотримуватися різних підходів до регулювання різних аспектів національної космічної діяльності і, саме регламентуючи їх, або за допомогою єдиного закону, або за допомогою комплексу національних правових документів, держави створюють нормативно-правову базу виходячи з власних потреб, і належним чином повинні враховувати, що існують міжнародні правові документи. Так, наприклад, Верховна Рада України скасувала обмеження на здійснення космічної діяльності для суб'єктів приватної форми власності (Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо державного регулювання космічної діяльності»).

Міжнародно-правові обмеження військового використання космосу. Обмеження, а точніше заборони використання космосу у військових цілях органічно виникали із прийнятих документів ООН. Справжній прорив стався 5 серпня 1963 р. в Москві, де був підписаний Договір про заборону випробувань ядерної зброї в атмосфері, в космічному просторі та під водою [15]. Надалі прийняті документи про демілітаризацію космосу, переважно посилаючись на попередні, підтверджували їх положення, посилювали увагу, висловлювали заклопотаність, закликали і роз'яснювали. Таким чином, можна говорити про повну демілітаризацію Місяця та інших небесних тіл і про часткову демілітаризацію космічного простору (МКП не забороняє розміщення в космосі об'єктів зі звичайною зброєю на борту, а також проліт через космос об'єктів із ядерною зброєю та іншими видами зброї масового знищення). Слід вважати, що не заборонене використання космосу у військових неагресивних цілях.

Мілітаризація космосу. Нині космічний простір неабияк мілітаризовано, але безпосередньо зброї на орбітах поки немає, тим більше ядерної. Розміщення в космосі ядерної зброї і зброї масового ураження заборонено на підставі Договору [9]. Проте цей договір не забороняє розміщення на земній орбіті звичайних видів озброєнь і космічних апаратів подвійного і військового призначення – численні супутники спостереження, розвідки та зв'язку, навігації та ін.

Космос відкриває для військових як активні, так і пасивні варіанти використання космічної зброї. Можливі варіанти активного застосування космічної зброї: знищення ракет супротивника на траєкторії їх підльоту до цілі (протиракетна оборона); бомбардування ворожої території з космосу (використання високоточної неядерної зброї та превентивних ядерних ударів); виведення з ладу радіоелектронного обладнання супротивника; придушення радіозв'язку (електромагнітний імпульс і «радіоглушення»); ураження супутників і космічних орбітальних баз противника; знищення астероїдів та інших небезпечних для Землі космічних об'єктів.

Можливі варіанти пасивного застосування космічної зброї: забезпечення зв'язку, координація пересування військових угруповань, спеціальних підрозділів, підводних човнів і надводних кораблів; розвідка (фото, радіо, радіотехнічна, радіолокаційна та ін.).

Розглядаючи космічний простір як можливий театр військових дій, держави, насамперед США, РФ, КНР, велику увагу приділяють розвитку космічних систем. З їх допомогою

вирішують переважно два завдання: визначення військово-економічного потенціалу противника і підвищення ефективності бойового застосування засобів повітряно-космічного нападу (оборони).

Нині ці країни мають (аналогічні є і у інших країн) більш-менш розвинені угруповання й окремі космічні апарати таких систем, як: оптоелектронної розвідки; радіолокаційної розвідки; радіо- та радіотехнічної розвідки; виявлення стартів балістичних ракет і ядерних вибухів; навігаційних систем; зв'язку; топогеодезичні; метеорологічні та космічні перехоплювачі.

Розуміючи небезпеку виведення в космос ударних систем, РФ і КНР у лютому 2008 р. спільно підписали в Женеві проект Договору про запобігання розміщенню зброї в космосі (ДПРОК), у якому сформульовано визначення зброї в космосі і запропоновані механізми запобігання силових дій проти космічних об'єктів. Одночасно був представлений європейський проект Кодексу поведінки, який торкається питань космічної діяльності, він був прийнятий Радою ЄС в грудні 2008 р. Багато країн, що беруть участь в освоєнні космосу, позитивно оцінюють проекти Договору та Кодексу, однак США відмовляються зв'язувати собі руки в цій сфері будь-якими обмеженнями.

Спроби перегляду положень міжнародного космічного права. Останнім часом космічний простір став ареною для демонстрації не тільки військової, але і технологічної мощі. Намагаючись дати нормам МКП ширшу інтерпретацію, яка сприяла би розумінню права не тільки в мирному ключі, Китай знищив один зі своїх старих метеорологічних супутників за допомогою досвідченого зразка протисупутникової ракети. Нещодавно такий же досвід придбала і Індія, США і СРСР (РФ) давно його мають.

У зв'язку з цим видається необхідним ще раз розглянути, що з цього приводу говорить чинне МКП.

1. Відсутність прямої заборони. Договір про космос 1967 р. регулює широкий спектр питань, тим не менш, не проголошує загальної прямої заборони на мілітаризацію космосу, існує тільки заборона на розміщення зброї масового ураження і положення про використання Місяця та інших небесних тіл виключно в мирних цілях. Саме існування таких чітких норм могло б служити аргументом проти заяв про не існування більш загальної заборони. Єдине матеріально-правове становище Договору про космос, у якому прямо говориться про використання його в мирних цілях, це другий абзац ст. IV, який встановлює основний правовий режим щодо Місяця та інших небесних тіл. Проте інші статті містять ряд принципів, що мають обов'язкову юридичну силу і регулюють освоєння космосу загалом. Йдеться, зокрема, про те, що дослідження і використання космічного простору має здійснюватися на благо та в інтересах всіх країн (ст. I), що вони повинні поводитися відповідно до міжнародного права, включаючи Статут ООН. Встановлюється спеціальний режим міжнародної відповідальності за шкоду, заподіяну космічним об'єктом однієї держави-учасниці особам або майну іншої держави-учасниці. Цей режим більш докладно розроблений у Конвенції про міжнародну відповідальність за шкоду, заподіяну космічними об'єктами, 1972 р. [14].

2. Запобігання мілітаризації космосу. Існують труднощі, пов'язані з інтерпретацією обмежень, що накладаються Договором про космос на використання космічного простору у військових цілях. Для початку необхідно вирішити питання про їх застосування у воєнний час, потім уточнити зміст вищезазначених норм. У договорах із космічного права немає прямих згадок про їх застосування у воєнний час. І хоча при їх складанні, можливо, передбачалося, що вони будуть регулювати відносини мирного часу, уважне їх вивчення показує, що їх застосування не припиняється і в ситуаціях військових конфліктів. Так, наприклад, формулювання ст. IV Договору практично не залишає сумнівів щодо її застосування у воєнний час, і більшість, якщо не всі принципи, що встановлюються Договором як керівні при дослідженні та використанні космічного простору можуть справедливо вважатися загальними, універсальними і застосовними до будь-якої діяльності держав-учасниць, у т. ч. під час збройних конфліктів. З урахуванням того, що прямої заборони на всю військову діяльність у космосі не існує, складніше визначити, що ці принципи насправді передбачають.

А чи мирний космос. У 2001 р. Президент США Дж. Буш-мол. поінформував Президента Росії В.В. Путіна про односторонній вихід американської сторони з Договору між СРСР і США про обмеження систем протиракетної оборони 1972 р. Далі США вирішили мілітаризувати Місяць, – оголосив Президент Дональд Трамп, який підписав документ під назвою «Перша космічна директива». Серед «багатьох додатків» космосу він зазначив насамперед військову сферу. Президент Трамп і віце-президент Пенс сконцентровані на стратегічній військовій присутності США на Місяці, – відзначав американський журнал New Scientist.

Президент США Дональд Трамп у промові перед військовими бази Мірамар (Miramar – San Diego, California) вкотре заявив про намір створити новий вид військ – «космічні», поряд із уже наявними. Риторика президента далека від оборонної: космос повинен стати таким же доменом війни, як повітря, земля і море. Випущена національна стратегія безпеки трамповскої адміністрації однозначна: космос там неодноразово згадується як оспорювана, в т. ч. військовими методами, зона. Формулювання набагато кривавіше, ніж у попередника Обами, в національній стратегії якого всього лише говорилося про необхідність відповідати загрозам тих сил, хто прагне використовувати космос не тільки в мирних цілях [16; 17]. Сполучені Штати планують домогтися лідерства в мілітаризації космосу, який вже зараз є «театром військових дій», цитує The Washington Post, Росія і Китай роблять активні зусилля по створенню зброї космічного базування, і Сполученим Штатам у цій ситуації доводиться вживати відповідних заходів (ABC News [18]). У законопроекти про військовий бюджет США на 2018 і 2019 рр. була включена стаття про те, що Агентству з протиракетної оборони США «дозволяється» запустити розробку системи перехоплення космічного базування, що діє на балістичні ракети на активній ділянці траєкторії. Імовірно, до 2022 р. перший прототип такої системи може бути продемонстрований на практиці.

Супутникове угрупування Росії на дві третини складається з військових апаратів, займає за своїм розміром третє місце у світі. Паралельно Москва створює нову систему протиракетної оборони після виходу США з Договору про обмеження систем ПРО 1972 р. Експерти вже запідозрили наявність у ній протисупутникової компоненти. Також Росія навчилася придушувати і спотворювати сигнал американської системи супутникової навігації GPS.

Яка ж військова стратегія Росії в космічній сфері? Сьогодні серед усіх країн світу Росія має третю за чисельністю з угруповань супутників – 134 одиниці [18; 19]. Для порівняння, США мають 579 супутників, Китай – 192. Однак якщо звернутися безпосередньо до військових супутників, то ситуація буде виглядати цікавіше: у Сполучених Штатів 151 військовий супутник, у Росії – 81, у Китаю – 58. Сумарно у країн ЄС на орбіті 35 супутників військового призначення. Зрозуміло, що більшість комерційних супутників зв'язку і дистанційного зондування Землі в разі необхідності можуть бути використані (і використовуються) військовими. У зв'язку з цим перевага американців і європейців безперечна. Однак саме формальний розмір військового супутникового угруповання має для Росії значення – вона друга після США. Укупі з повістками нерозповсюдження зброї масового знищення і скорочення ядерних арсеналів це є для неї інструментом підтримки статусу великої держави.

Цікавий склад російського угруповання військових супутників. Найбільша частка припадає на супутники зв'язку – 42 апарати. З них тільки 6 знаходяться на геосинхронних орбітах.

США і Китай основну ставку роблять на супутники дистанційного зондування Землі (розвідка) (45 і 30 апаратів відповідно). У Росії таких супутників тільки 8. Виходить, що основна маса російської орбітальної військового угруповання (31 апарат) припадає на низькоорбітальні комунікаційні супутники з коротким терміном служби (3–5 років) і низькою пропускною здатністю каналів зв'язку. Все це означає, що космічні зв'язок і розвідка через 5–6 років конфронтації Росії із Заходом продовжують залишатися слабким місцем російської армії. Ефективно управляти декількома десятками тисяч військ і забезпечувати їх інформацією далеко від своїх кордонів Росія сьогодні просто не може.

Тим часом переговори на Конференції із роззброєння в Женеві за Договором про заборону виведення зброї в космос залишаються в багаторічному тупику. У 2013 р. припинилося співробітництво Росії та США за програмою спільного зменшення загрози, т. зв. програмою Нанна – Лугара (Nanna – Lugara, Cooperative Threat Reduction Program). У 2014 р. обидві держави закінчили взаємодію з фізичної схоронності та захисту ядерних матеріалів і об'єктів. Не менш явно суперечність між поліцентричним світопорядком і ядерним роззброєнням проявилася в тому, що цей договірно-правовий процес так і не став багатостороннім. Підключити інших держав – власників цієї зброї до процесу не вдалося, хоча арсенали Росії та США багато разів знижувалися. Ще до української кризи акцент на ролі ядерної зброї як абсолютної гарантії безпеки був різко підвищений. Українська драма довела напруженість до рівня, який ще недавно здавався немислимим. Вперше за багато десятиліть сценарії збройного конфлікту між Росією і НАТО знову стали політичною реальністю, відновилося нарощування військової потужності по лініях протистояння Росія – НАТО, в т. ч. і в космосі. У серпні 2014 р. в одному з інтерв'ю в розпал української кризи президент Росії заявив: «Наші партнери, незалежно від ситуації в їхніх країнах або їхньої зовнішньої політики, повинні завжди мати на увазі, що з Росією краще не зв'язуватися. Я нагадаю, що Росія є однією з найбільших ядерних держав, це реальність і, більш того, ми зміцнюємо наш потенціал ядерного стримування» [20].

Так, це не просто слова лідерів двох перших космічних і ядерних держав (а також КНР, КНДР) – за ними міць ядерної та космічної зброї, доля всього людства.

Висновки. Міжнародне космічне право, яке має переважно договірний характер, і повинне віддзеркалювати особливості діяльності по дослідженню і використанню космічного простору суб'єктами космічної діяльності, постійно динамічно розвивається залежно від зміни міжнародної обстановки, вдосконалення озброєння, виникнення нових загроз і вимагає постійного аналізу та розвитку МКП.

ООН відіграє провідну роль у розробці та вирішенні міжнародно-правових проблем, що виникають у зв'язку з діяльністю в космосі. Комітет із використання космічного простору в мирних цілях, Юридичний підкомітет і Науково-технічний підкомітет розробили ряд договорів і міжнародно-правових документів рекомендаційного характеру з питання про демілітаризацію космічного простору. Космічний простір став ареною для демонстрації не тільки військової, але і технологічної могутності. Деякі суб'єкти МКП намагаються дати нормам МКП ширшу інтерпретацію, що вимагає особливої уваги й окремого вивчення.

Заяви про намір і дії основних суб'єктів МПК викликають глибоку заклопотаність, оскільки дотепер не з'ясовані дієві механізми примусу до виконання зобов'язань, які взяті країнами (ряд прикладів про односторонній вихід із договорів). Це вимагає зусиль юристів і дипломатів щодо вдосконалення системи МКП.

Список використаних джерел:

1. Lacks M. The Law of Outer Space: An Experience in Contemporary Law-Making. Leyden, 1972.

2. Международное космическое право / под. ред. Г.П. Жукова, А.Х. Абашидзе. Москва : Издательство Юрайт, 2018. 528 с.

3. Колосов Ю.М., Малеев Ю.Н. и др. Международное право / отв. ред. Вылегжанин А.Н. Москва : МГИМО (У) МИД России, 2009.

4. Копал В. Истоки, современное состояние и перспективы развития международного космического права. *Статус, применение и прогрессивное развитие международного и национального космического права* : Материалы Симпозиума (Практикума) ООН – Украина по космическому праву. 6–9 ноября 2006 г. Киев, Украина. Актика-Н, 2007. 32 с.

5. Митрохина А.Х. Правовое регулирование деятельности Европейского Союза по исследованию и использованию космического пространства : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.10. Москва : МГЮА, 2014. 186 с.

6. Юзбашян М.Р. Новейшие тенденции развития международного космического права (Перспектива формирования международного космического частного права). *Материалы Симпозиума (Практикума) ООН – Украина по космическому праву. г. Киев, Украина*. Актика-Н, 2007. С. 224–231.

7. Международное космическое право: документы Организации Объединенных Наций. Нью-Йорк. Секция английского языка, издательского и библиотечного обслуживания, Отделение Организации Объединенных Наций в Вене – 2017 год.

8. Treaty on principles governing the activities of States in the exploration and use of outer space, including the moon and other celestial bodies. *United Nations, Treaty Series.* Vol. 610. № 8843.

9. Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела. Принят Генеральной Ассамблеей ООН в ее резолюции 2222 (XXI) от 19 декабря 1966 г. *Договоры и принципы Организации Объединенных Наций, касающиеся космического пространства, соответствующие резолюции Генеральной Ассамблеи и другие документы*. Вена : ООН, 2013. С. 3–8.

10. Соглашение о спасании космонавтов, возвращении космонавтов и возвращении объектов, запущенных в космическое пространство. *United Nations, Treaty Series.* Vol. 672. № 9574.

11. Принципы использования государствами искусственных спутников Земли для международного непосредственного телевизионного вещания. Приняты Генеральной Ассамблеей ООН в ее резолюции 37/92 от 10 декабря 1982 г. *Договоры и принципы Организации Объединенных Наций, касающиеся космического пространства, соответствующие резолюции Генеральной Ассамблеи и другие документы*. Вена : ООН, 2013. С. 42–45.

12. Принципы, касающиеся дистанционного зондирования Земли из космического пространства. Приняты Генеральной Ассамблеей ООН в ее резолюции 41/65 от 3 декабря 1986 г. *Договоры и принципы Организации Объединенных Наций, касающиеся космического пространства, соответствующие резолюции Генеральной Ассамблеи и другие документы*. Вена : ООН, 2013. С. 46–50.

13. Резолюция 59/115 от 10 декабря 2004 г. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия. Дополнение № 20 и исправление. (A 54/20 и Corr.1).

14. Международно-правовые аспекты ответственности в международном космическом праве. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 20 (A/55/20), пункт 129 и A/AC.105/738, приложение III.

15. Международное право в документах. Москва, 1982; Женевская конференция по разоружению. URL: http://tlaw.nlu.edu.ua/article/view/66302 (дата звернення: 17.11.2019).

16. Оборона, политика: военно-воздушные силы и боевой космос. URL: https://www.defenseone.com/politics/2017/04/air-force-reorganizing-fight-space/136733/?oref=d1-in-article] (дата звернення: 11.12.2019).

17. Политика Пентагона. URL: https://abcnews.go.com/Politics/pentagon-vice-president-lay-groundwork-future-space-force/story?id=57122728] (дата звернення: 11.12.2019).

18. Павел Лузин. Военная стратегия России в космической сфере. URL: http://intersectionproject.eu/ru/article/security/voennyy-kosmos (дата звернення: 20.12.2019).

19. Стреналюк Ю.В. Военная активность в околоземном пространстве. URL: https://www.armscontrol.ru/course/lectures05a/yvs050428s (дата звернення: 14.09.2018).

20. Зарубежные СМИ: Путин угрожает Западу ядерным оружием. URL: http://therussiantimes.com/news/12416 (дата звернення: 17.06.2015).

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

ТІЩЕНКО В. В.,
аспірант
(Міжнародний університет бізнесу і права)

УДК 351.74
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.36

ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ГРОМАДЯН

У статті досліджено принципи адміністративної діяльності поліції у сфері забезпечення прав і свобод громадян. Доведено, що питання про принципи адміністративної діяльності поліції в сучасний період практично не піднімалося, вельми скромно в юридичній науці досліджено і принципи організації та діяльності української поліції. Зауважено, що такий підхід не можна визнати задовільним, оскільки пов'язано це з тим, що принципами є основоположні засади, ідеї, на яких, власне, і повинна ґрунтуватися правозастосовна діяльність. Особливо це важливо для діяльності, пов'язаної із захистом прав і свобод громадян. Проаналізовано генезис наукового розуміння принципів адміністративної діяльності поліції. Ґрунтуючись на наведених точках зору щодо розуміння принципів адміністративної діяльності органів внутрішніх справ (поліції), зроблено висновок про те, що принципи адміністративної діяльності поліції диференціюються на загальноправові принципи, принципи управлінського характеру, а також принципи процесуального характеру. Наголошено, що ці всі принципи певною мірою між собою логічно взаємопов'язані, вони доповнюють один одного. В результаті дослідження обґрунтовано основні принципи адміністративної діяльності поліції, зокрема: принцип законності; принцип неупередженості; принцип відкритості і публічності; принцип використання досягнень науки і техніки; галузевий принцип; територіальний принцип; лінійний принцип; функціональний принцип; принцип раціонального розподілу компетенції (навантаження) між структурними підрозділами поліції; принцип єдиноначальності і колегіальності в прийнятті управлінських рішень; принцип професійного службового ризику; принцип службового розсуду. Окремо розглянута група принципів процесуального характеру, що на відміну від інших відображають динаміку розглянутого виду діяльності. Зроблено висновок, що виділені принципи не слід протиставляти один одному, а для підвищення ефективності адміністративної роботи поліції всі зазначені принципи слід реалізовувати максимально комплексно, і тільки при такому підході, як видається, можна домогтися певних позитивних результатів у справі захисту прав і свобод громадян у сфері внутрішніх справ.

Ключові слова: *національна поліція, адміністративна діяльність, права і свободи громадян, юрисдикційна діяльність, реалізація прав, загальноправові принципи, принципи управлінського характеру, принципи процесуального характеру.*

The article examines the principles of administrative activity of the police in the field of ensuring the rights and freedoms of citizens. It is proved that the question of the principles of administrative activity of the police in the modern period was practically not raised, and the principles of organization and activity of the Ukrainian police are also very modestly studied in legal Science. It is noted that this approach cannot be considered satisfactory, since this is because the principles are the fundamental principles, the ideas on which, in fact, law enforcement activities should be based. This is especially important for activities related to the protection of citizens' rights and freedoms. Based on the above points of view regarding the understanding of the principles of administrative activity of internal affairs bodies (police), it is concluded that the principles of administrative activity of the police are differentiated into general legal principles, principles of a managerial nature, as well as principles of a procedural nature. It is noted that all these principles are logically interrelated to a certain extent, they complement each other. As a result of the research, the main principles of administrative activity of the police are substantiated, in particular: the principle of legality; the principle of impartiality; the principle of openness and publicity; the principle of using the achievements of Science and technology; the sectoral principle; the territorial principle; the linear principle; the functional principle;

the principle of rational distribution of competence (workload) between structural divisions of the police; the principle of unity of command and collegiality in making managerial decisions; the principle of professional official risk; the principle of official discretion. A group of procedural principles is considered separately, which, unlike others, reflect the dynamics of the type of activity under consideration. It is concluded that the selected principles should not be contrasted with each other, and in order to improve the effectiveness of the administrative work of the police, all these principles should be implemented as comprehensively as possible, and only with this approach, it seems, can certain positive results be achieved in protecting the rights and freedoms of citizens in the field of internal affairs.

Key words: *national police, administrative activities, rights and freedoms of citizens, jurisdictional activities, implementation of rights, general legal principles, principles of managerial nature, principles of procedural nature.*

Постановка проблеми. Забезпечення прав і свобод людини і громадянина є комплексним завданням держави і всіх її органів, воно – сенс і зміст діяльності органів державної влади і управління, що вимагає значних фінансових, матеріальних, організаційних, правових, наукових і кадрових ресурсів. Її здійснення обумовлює необхідність наукової розробки не тільки загальної моделі забезпечення прав і свобод людини і громадянина, а й її модифікації стосовно діяльності окремих державних структур.

Особливої уваги заслуговує діяльність поліції, яка володіє широкими можливостями і повноваженнями в публічній сфері. Без дотримання прав і свобод громадян діяльність органів державної влади та управління в цілому і поліції зокрема позбавлена будь-якого практичного і гуманітарного сенсу.

Адміністративна діяльність поліції (на відміну від інших видів поліцейської діяльності) знаходиться на виду, від її якості та ефективності залежать практично всі інші види діяльності органів внутрішніх справ, а кожна людина по адміністративній діяльності поліції може сформувати свою думку щодо якості її роботи. Від цього, в кінцевому рахунку, залежить ефективність забезпечення прав і свобод громадян в самих різних сферах їх діяльності.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблемі адміністративної діяльності органів Національної поліції в контексті забезпечення прав громадян приділялась увага науковців різних галузей знань. Серед вчених-юристів, які займалися дослідженням цієї

проблематики, можна відзначити роботи А. В. Басова, О. І. Безпалової, М. В. Лошицького, В. І. Олефіра, В. Г. Фатхутдінова. Окремі аспекти адміністративної діяльності органів Національної поліції вивчали В. В. Федоров та В. В. Чернєй, захист громадських прав у цій сфері досліджували А. В. Школик та О. В. Щербанюк.

Усі означені автори зробили вагомий внесок у розробку даної проблематики, врахувавши прорахунки та позитивний досвід, але у процесі реформування правоохоронних органів та розбудови громадянського суспільства з'являються нові виклики, які потребують вчасного вирішення.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є дослідження принципів адміністративної діяльності поліції у сфері забезпечення прав і свобод громадян.

Виклад основного матеріалу. Питання про принципи адміністративної діяльності поліції в сучасний період практично не піднімалося. Також вельми скромно в юридичній науці досліджені принципи організації та діяльності української поліції. Такий підхід не можна визнати задовільним, оскільки пов'язано це з тим, що принципами є основоположні засади, ідеї, на яких, власне, і повинна ґрунтуватися правозастосовна діяльність. Особливо це важливо для діяльності, пов'язаної із захистом прав і свобод громадян. Невипадково, що О. О. Лукашева свого часу писала про те, що «...правовий принцип – це вимога, що пред'являється до системи права даної соціально-економічної формації, які формулюються до виникнення системи права. Без їх формування було б неможливе створення нової системи права, яка веде до перетворення правових принципів у принципи права» [5].

Традиційно вважається, що принципи права за своєю різноманітністю класифікуються на загальноправові, міжгалузеві, а також галузеві принципи, характерні для окремих правових інститутів, крім того, принципи класифікуються в залежності від форми їх закріплення в чинному законодавстві. Є аксіомою той факт, що принципи – це фундаментальні узагальнюючі положення (ідеї), що інтегрують все найкраще, що є у відповідному напрямку правового регулювання. Даний факт надає принципам знакове значення, крім того, такий стан в деяких випадках безпосередньо впливає на якість адміністративно-правового регулювання відповідних відносин, в даному випадку, що складаються в сфері внутрішніх справ [3].

Виходячи з цього, питання, що стосується принципів адміністративної діяльності поліції, не можна віднести виключно до теоретичної проблеми, ця проблема, в кінцевому рахунку, має досить істотне практичне значення, а саме – здебільшого це питання, яке стосується безпосередньо забезпечення прав і свобод громадян у сфері внутрішніх справ. Потрібно відзначити, що в традиціях української юридичної науки розробляти проблеми забезпечення прав і свобод громадян саме за допомогою поліцейських засобів. Підтвердження цьому ми можемо знайти у І. Е. Андрієвського, який писав що «прагнення людини до всебічного розвитку є її невід'ємним правом, повага якого обов'язкова для всіх. Держава і її органи управління повинні забезпечити за допомогою закону умови безпеки і добробуту людини. А поліцейське право покликане відрегулювати діяльність органів управління щодо створення цих умов» [4].

З огляду на це, представляється можливим відзначити, що принципи, які отримали своє нормативне закріплення, набувають характеру імперативних приписів, які пронизують всі аспекти відповідної діяльності: в нашому випадку – діяльності адміністративної. Потрібно сказати, що адміністративна діяльність поліції, на відміну від інших напрямків її роботи, має певні особливості, які полягають, зокрема, в широті даної діяльності, різноманітності форм і методів її реалізації, а також кількості суб'єктів, задіяних при застосуванні норм адміністративного права у сфері внутрішніх справ. За своєю суттю, якщо звернутися до етимології поняття «адміністративна діяльність», то ця діяльність може бути охарактеризована як управлінська, у зв'язку з чим відповідній діяльності притаманний владний характер, а відносини, які виникають при її здійсненні поліцією, носять характер влади – підпорядкування [2].

Дійсно, якщо виходити з того, що адміністративна діяльність поліції, зокрема, в її зовнішньому аспекті, реалізується в ході здійснення юрисдикційної, контрольно-наглядової, а також дозвільної роботи, то даному виду роботи притаманний виключно виконавчо-роз-

порядчий характер, і, як наслідок, ця діяльність має владний характер. Але навіть при здійсненні перерахованих вище напрямків діяльності поліції, в них можна виявити і диспозитивні засади, а також відносини горизонтального характеру. Зокрема, такі відносини можуть виникати, наприклад, при здійсненні посадовими особами поліції провадження у справах про адміністративні правопорушення, вирішенні скарг громадян на дії або бездіяльності співробітників поліції та ін.

Горизонтальні відносини характерні для адміністративно-процесуальної діяльності поліції, де юридична нерівність в статусах учасників відповідного провадження трансформується в процесуальні взаємні права та обов'язки. Таким чином, можна зробити висновок, що практично вся адміністративна діяльності поліції підпорядкована жорстким імперативним приписам, які роблять її легітимною, підпорядкованою інтересам забезпечення прав і свобод громадян.

Якщо говорити безпосередньо про принципи адміністративної діяльності поліції, то для відповіді на питання про їх систему, а також види даних принципів, необхідно звернутися до певних теоретичних напрацювань з позначеної проблеми, а також проаналізувати чинне законодавство з даного питання. Потрібно визнати, що певний вплив на принципи адміністративної діяльності поліції надають принципи адміністративного права, а також принципи, на яких будується управлінська і правозастосовна діяльність у сфері внутрішніх справ. Дослідження показує, що в даний час немає усталеної точки зору на принципи адміністративного права. Такий стан обумовлений рядом обставин як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру.

Представляється можливим відзначити, що в змісті адміністративного права виділяються різні самостійні структурні елементи, які за своєю конструкцією, а також рівнем розвитку законодавства вже претендують на самостійні галузі права (або принаймні, великі правові інститути), у зв'язку з чим ці утворення мають свої принципи, які лише з певною часткою умовності можна віднести до принципів власне адміністративного права. Так, в даний час вельми змістовно йдеться про принципи державної служби, принципи адміністративного процесу тощо. Тим часом, власне принципи адміністративного права практично не розкриваються. У зв'язку з цим, вельми актуальна теза В. А. Юсупова про те, що «...в юридичній літературі теорія принципів адміністративного права залишається практично нерозробленою» [5]. Тим часом, сам вищеназваний автор під принципами адміністративного права розумів «основні засади (комплекси ідей), які характеризують його зміст, закріплюють закономірності його розвитку, а також визначають механізм адміністративно-правового регулювання управлінських відносин».

Наведене визначення має досить істотне значення для розкриття принципів адміністративної діяльності поліції, оскільки воно вказує на певну динаміку розглянутої правової категорії. У науковій літературі, присвяченій адміністративній діяльності органів внутрішніх справ, питання про принципи відповідної роботи переважно розглядалося лише стосовно певних аспектів її прояву. Так, Б. П. Кондрашов, досліджуючи адміністративно-правові засоби забезпечення громадської безпеки, писав про те, що «принципи відповідної діяльності поділяються на соціально-правові та організаційно-правові принципи» [2].

А. П. Коренєв також виходив з того, що принципи адміністративної діяльності органів внутрішніх справ можуть бути диференційовані в залежності від сфери їх реалізації, а також тих цілей, які ставить перед собою відповідний суб'єкт правозастосування. Виходячи з цього, принципи адміністративної діяльності за А. П. Коренєвим також поділялися на загальні та організаційні [6].

Такий підхід в цілому носив традиційний характер, оскільки включав положення загальноправового, гуманістичного порядку, а також вказував на особливості управлінської діяльності, здійснюваної у сфері внутрішніх справ. Щодо останньої групи принципів треба зазначити, що окремі напрями адміністративної діяльності органів внутрішніх справ традиційно мають деякі специфічні управлінські особливості. В даний час це стосується управлінської діяльності, пов'язаної із забезпеченням транспортної безпеки, майнової безпеки фізичних і юридичних осіб.

Крім вищесказаного, в науковій літературі існують і інші точки зору щодо змісту принципів адміністративної діяльності органів внутрішніх справ. Так, В. М. Бевз під принципами адміністративної діяльності розумів, «концептуальні ідеї, керівні орієнтири і вимоги, які пред'являються до побудови, організації роботи, способів здійснення адміністративних функцій, до стратегії, тактики і стилю діяльності, до характеру взаємин з іншими державними органами, громадськими формуваннями і громадянами» [1].

На основі свого розуміння принципів адміністративної діяльності цитований автор висунув систему відповідних принципів, в яку були включені загальнодемократичні, організаційні та тактичні принципи. Тут можна бачити розгорнуту систему відповідних принципів, які відображають певний зміст і сутність адміністративної діяльності органів внутрішніх справ (поліції).

Аналіз вищевикладеного дозволяє зробити висновок про те, що в адміністративній діяльності поліції ігнорується виділення системи процесуальних принципів, що в даний час не можна визнати задовільним. Обумовлено це тим, що формальна процесуальна форма роботи поліції в певних випадках може виявлятися гарантією законності відповідної діяльності.

Ґрунтуючись на наведених точках зору щодо розуміння принципів адміністративної діяльності органів внутрішніх справ (поліції), можна зробити висновок про те, що принципи адміністративної діяльності поліції диференціюються на загальноправові принципи, принципи управлінського характеру, а також принципи процесуального характеру. Наведені критерії досить докладно відображають сутність і зміст розглянутого напрямку в роботі поліції. Також необхідно підкреслити, що ці всі принципи певною мірою між собою логічно взаємопов'язані, вони доповнюють один одного.

Розмірковуючи про першу групу принципів, з певною часткою впевненості, до неї можна віднести такі принципи, як: дотримання і повага прав і свобод людини і громадянина, принцип законності, неупередженості, а також принцип суспільної довіри і підтримки громадян та ін.

Розкриваючи значення наведених принципів, можна стверджувати, що без поваги, а також дотримання і захисту прав і свобод громадян, неможливо уявити собі ефективну адміністративну діяльність поліції. Пов'язано це з тим, що поліція створена саме для захисту прав і свобод громадян, тому недотримання даних гуманістичних і правових цінностей зробило б роботу поліції просто безглуздою. Співробітник поліції, займаючи будь-яку посаду, зобов'язаний дотримуватися професійної етики при спілкуванні з громадянами, крім того, співробітник поліції не має права вдаватися до методів спілкування з громадянином, які можуть дискредитувати поліцію, а також привести до порушення вимог законності. Забезпечення прав і свобод людини і громадянина має бути головним в адміністративній діяльності поліції, ця вимога зобов'язана наповнювати зміст зазначеної роботи, яка може проявлятися в заходах з охорони громадського порядку, забезпечення громадської безпеки або відображатися в наданні громадянину або господарюючому суб'єкту тих чи інших державних послуг.

Принцип законності в адміністративній діяльності поліції може розглядатися, зокрема, як метод її роботи. Як зазначав Ж. Ведель, законність – це відповідність закону. Як писав автор, «"закон" слід розуміти в найширшому сенсі рівнозначним "праву". Законність виражає відповідність праву і є синонімом юридичної правомірності» [10]. В адміністративній діяльності поліції співробітники повинні керуватися перш за все законом, а також заснованими на ньому підзаконними нормативними правовими актами.

Принцип неупередженості підкріплює перераховані вище принципи, його суть може полягати в тому, що співробітник поліції в ході здійснення адміністративної діяльності повинен керуватися вимогою закону, ніякі емоції, симпатії або, навпаки, антипатії не повинні впливати на співробітника при вирішенні тієї чи іншої юридичної справи, управлінського конфлікту і т. п. Слід підкреслити, що співробітник поліції як в службовий, так і в позаслужбовий час повинен утримуватися від будь-яких дій, які можуть викликати сумнів в його неупередженості або завдати шкоди авторитету поліції.

Особливу значимість в адміністративній діяльності поліції відіграє принцип відкритості і публічності. Безумовно, потрібно враховувати, що цей принцип працює в тій мірі,

в якій він не буде перешкоджати службовій діяльності поліції, а також в тій мірі, в якій це дозволяє чинне законодавство. Реалізація означеного принципу зобов'язує співробітника поліції в межах своєї компетенції надавати зацікавленим суб'єктам інформацію про діяльність поліції, а також про стан правопорядку та забезпечення прав і свобод громадян.

В умовах світу, що динамічно розвивається розвитку науки і техніки, а також інформаційних технологій принципом роботи української поліції повинен бути і принцип використання досягнень науки і техніки. Слід сказати, що для реалізації даного принципу адміністративної діяльності поліції за останні роки багато зроблено. Так, на озброєння поліції сьогодні знаходиться сучасна спеціальна техніка, що дозволяє виявляти знаряддя і засоби вчинення правопорушень, а також осіб, які готують вчинення злочинів і адміністративних правопорушень.

Галузевий принцип в адміністративній діяльності поліції враховується при створенні тих чи інших структурних підрозділів поліції, які будуть виконувати різноманітні завдання у сфері охорони громадського порядку та забезпечення громадської безпеки, здійснювати заходи з протидії адміністративним правопорушенням неповнолітніх, правопорушенням на споживчому ринку, а також забезпечувати безпеку дорожнього руху тощо.

Територіальний принцип в адміністративній діяльності поліції дозволяє враховувати особливості території обслуговування, її географічні, демографічні, а в деяких випадках і кліматичні особливості. Також дуже важливо враховувати нюанси, що стосуються розвиненості соціальної та транспортної інфраструктури. Як зазначав свого часу В. М. Бевз, «... територіальні засади в організації адміністративної діяльності органів внутрішніх справ дозволяють враховувати місцеві умови, і особливості оперативної обстановки, підтримувати тісний контакт з місцевими органами» [3]. Виходячи з цих особливостей вибудовується організація адміністративної діяльності поліції, визначаються оптимальні форми і методи її роботи. Зазначений принцип знаходить своє закріплення в чинному законодавстві.

Лінійний принцип в організації адміністративної діяльності поліції дозволяє так вибудовувати управлінські відносини, щоб цей процес спрощувався, знижувалася його бюрократична складова. При лінійному принципі формується ієрархічний ланцюжок управління, при якому кожен підлеглий має одного керівника, що володіє всією повнотою адміністративної влади по відношенню до нього. Даний принцип в деяких випадках дозволяє підвищити відповідальність як керівників відповідних органів, так і підлеглих за неналежне виконання ними своїх посадових обов'язків, а також порушення прав і свобод громадян. Свій розвиток зазначений принцип може отримати при формуванні невеликих за чисельністю відділень поліції, створювати які представляється доцільним у віддалених і малонаселених територіях. Це дозволить наблизити поліцію до потреб громадян, а також надасть можливість значнішим чином охопити правоохоронним впливом територію нашої країни.

Функціональний принцип організації адміністративної діяльності поліції необхідний для створення оптимальних матеріально-технічних умов для виконання співробітниками поліції покладених на них завдань і функцій у сфері забезпечення правопорядку, а також захисту прав і свобод громадян. Іншими словами, функціональний принцип дає можливість сформувати всередині системи управління у сфері внутрішніх справ, що забезпечують структурні підрозділи (кадрові, тилові, фінансові, правові), які забезпечують необхідними ресурсами лінійні підрозділи поліції для якісного виконання останніми покладених на них завдань і функцій.

Доповнюють розглянуту групу принципів адміністративної діяльності поліції принципи, що стосуються оптимізації розглянутої роботи. Так, до даних принципів може бути віднесений принцип раціонального розподілу компетенції (навантаження) між структурними підрозділами поліції. На жаль, дотримання цього принципу в організації адміністративної діяльності поліції дещо ускладнюють необґрунтовані скорочення особового складу поліції, особливо тих її служб, які безпосередньо займаються питаннями профілактики правопорушень (органи ППС, служба дільничних уповноважених тощо). Необґрунтованим бачиться також, наприклад, виключення з нормативних правових актів, які регламентують роботу

дільничного уповноваженого поліції, конкретних цифр про чисельність населення, яке він зобов'язаний обслуговувати на своїй адміністративній ділянці. Це дає можливість керівництву ставити перед дільничним уповноваженим поліції часто нездійсненні завдання, робити його винним за злочини і резонансні надзвичайні події, які можуть статися на ділянці його роботи. Все це робить службу дільничного уповноваженого поліції малоефективною в питанні попередження злочинів, адміністративних правопорушень, а також захисту прав і свобод громадян.

В ході здійснення адміністративної діяльності поліції певну роль відіграє принцип єдиноначальності і колегіальності в прийнятті управлінських рішень. С. І. Котюргін свого часу розглядав дані принципи в якості адміністративно-процесуальних форм реалізації повноважень органів внутрішніх справ [4]. При цьому він писав, що наявність цих форм є тією важливою властивістю, яка характеризує повноваження органів внутрішніх справ у сфері застосування заходів переконання і примусу. Єдиноначальність і колегіальність також мають свої власні способи реалізації, що відрізняються один від іншого межами, обсягом і інтенсивністю та ін.

В умовах централізації управління у сфері внутрішніх справ пріоритетним, безумовно, є принцип єдиноначальності у прийнятті управлінських рішень. Такий підхід правильний, оскільки він підвищує персональну відповідальність керівника, а також певною мірою сприяє зміцненню законності і дисципліни в службових відносинах. Однак і принцип колегіальності не можна ігнорувати, цей принцип важливий при взаємодії як структурних підрозділів поліції, так і при взаємодії поліції з іншими органами державної влади та управління, а також з громадськістю. Часом найбільш важливі рішення, що стосуються організації адміністративної діяльності поліції, приймаються на колегіях, оперативних нарадах, при повсякденній роботі штабів, сформованих за міжвідомчим принципом. Все це показує безпосередній логічний зв'язок таких складових, як єдиноначальність і колегіальність в питаннях організації та здійснення адміністративної діяльності поліції.

Діяльність поліції на відміну від інших видів службової діяльності відбувається часом в досить складній оперативній обстановці, сполученої з певним ризиком для життя і здоров'я співробітника. У зв'язку з цим було б цілком вірним в системі принципів адміністративної діяльності поліції окремо виділити принцип професійного службового ризику. У діяльності співробітника поліції ризик – це об'єктивно не запланована, проте цілком імовірнісна небезпека у справі забезпечення правопорядку та захисту прав і свобод громадян. У зв'язку з цим з метою забезпечення прав і свобод громадян співробітник поліції часом просто зобов'язаний діяти в умовах певного службового ризику.

Виходячи з цього ризик в службовій діяльності співробітника поліції, особливо при здійсненні адміністративної діяльності, незримо присутній, практично завжди. Заздалегідь не можна в повному обсязі спрогнозувати всі ситуації, які можуть виникнути, скажімо, на адміністративній ділянці роботи дільничного уповноваженого поліції. Також не можна точно знати, як поведе себе людина, у якої співробітник поліції перевіряє документи або у якої оглядає автотранспорт тощо. Незважаючи на непередбачуваність ситуації, співробітник поліції повинен прагнути до того, щоб максимально повно управляти ризиковими ситуаціями. Мінімізувати їх негативні наслідки в інтересах збереження власного життя, здоров'я, а також життя і здоров'я інших людей, права і свободи яких він забезпечує.

Із зазначеним принципом логічно взаємопов'язаний принцип службового розсуду. Існування цього принципу викликано тим, що в сфері внутрішніх справ суспільні відносини протікають досить динамічно, і передбачити і тим самим врегулювати відповідні відносини практично неможливо. Принцип службового розсуду в адміністративній діяльності поліції відкриває додаткові можливості для більш ефективної діяльності щодо забезпечення прав і свобод громадян. Як писав свого часу Н. І. Матузов, «...закон може забороняти лише діяння, шкідливі для суспільства, все ж, що не заборонено законом, є дозволеним» [2].

Принцип службового розсуду в адміністративній діяльності поліції відкриває додаткові можливості у справі забезпечення правопорядку. Однак, поряд з його позитивною складовою, є і негативні аспекти, які стосуються зловживань службовим становищем з боку співробітника.

У зв'язку з цим, поряд з офіційним закріпленням позначеного принципу, також об'єктивно необхідно встановлення і меж відповідного розсуду, а також вдосконалення контрольних механізмів за співробітником, в діяльності якого є широкі межі службового розсуду. В наявності даного принципу зацікавлений як громадянин, так і співробітник поліції [8].

Остання група принципів, яка була виділена нами, – принципи процесуального характеру. На відміну від інших принципів ці принципи показують динаміку розглянутого виду діяльності. Якщо виходити з управлінської концепції адміністративного процесу, то все, що відбувається в ході управління є процесуальною діяльністю, яка має форму процедур і виробництв. Процесуальні принципи пронизують як позитивні адміністративні процедури, які реалізуються в сфері внутрішніх справ, так і стосуються адміністративно-юрисдикційних виробництв, в ході яких співробітники поліції отримують легітимне право застосовувати заходи адміністративного примусу, вирішувати різного роду юридичні (адміністративні) конфлікти. Потрібно відзначити, що в питаннях адміністративно-процесуальної діяльності поліції існує досить багато проблем самого різного характеру.

Висновки: Адміністративна діяльність поліції будується на найрізноманітніших принципах, кожен з них виконує свою роль в її організації, а також у справі забезпечення прав і свобод громадян. Саме тому ці принципи не слід протиставляти один одному, а для підвищення ефективності адміністративної роботи поліції всі зазначені принципи слід реалізовувати максимально комплексно, і тільки при такому підході, як видається, можна домогтися певних позитивних результатів у справі захисту прав і свобод громадян у сфері внутрішніх справ.

Список використаних джерел:

1. Адміністративна діяльність поліції у питаннях та відповідях: навч. посіб. / Константінов С.Ф., Олефір В.І., Братель С.Г. та ін. Київ : Видавництво «Центр учбової літератури», 2016. 196 с.

2.Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ : навч. посіб. / Чернєй В.В, Константінов С.Ф., Братель С.Г та ін. ; під. заг. ред. Коваленка В. 5-те вид. Київ : ПП «Дірект Лайн», 2014. 408 с.

3. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ у питаннях та відповідях : навч. посіб. / Братель С.Г., Константінов С.Ф. та ін. 2-е вид. Київ : ПП «Дірект Лайн», 2014. 236 с.

4.Білик В.М., Калатур М.В. Адміністративно-юрисдикційна діяльність органів внутрішніх справ та шляхи її удосконалення. Н*ауковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2014. № 11. Т. 1. С. 124-126.

5.Братель С.Г Дотримання прав і свобод громадян під час затримання працівниками патрульної служби МВС України. *Митна справа*. 2011. № 2. Ч. 2. С. 294-299.

6.Організація діяльності поліції зарубіжних країн : навч. посіб. / Братель С.Г, Луговий І.О., Кузьміних Г Б. та ін. ; за ред. В.В. Чернєя. Київ : КНТ, 2015. 572 с.

7.Про Національну поліцію : Закон України. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2015. № 40-41. С. 379.

8.Про затвердження Інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в органах поліції : наказ МВС України від 6 листопада 2015 р. № 1376.

9.Про затвердження Інструкції з обліку адміністративних правопорушень : наказ МВС України від 7 листопада 2012 р. № 1017.

10.Юнін О.С. Пріоритетність захисту прав та законних інтересів людини в діяльності поліції. *Митна справа*. 2013. № 1 (85). Ч. 2. Кн. 1. С. 401-405.

БІЛОШИЦЬКА Н. М.,
аспірант
*(Інститут законодавства
Верховної Ради України)*

УДК 342.924
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.37

АКТИ СТРАТЕГІЧНОГО ПЛАНУВАННЯ В СИСТЕМІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

У статті здійснено дослідження ролі актів стратегічного планування в системі адміністративно-правового регулювання України. В статті наголошено, що цільовим призначенням актів стратегічного планування в силу їх адміністративно-правового характеру є спрямоване поліпшення правового стану держави, діяльності громадських інститутів і життя громадян. В даний час ефективна система стратегічного планування в Україні необхідна для вирішення найважливіших питань поліпшення якості життя населення, підвищення темпів зростання економіки і гарантій безпеки країни, тобто того, що становить пріоритети розвиненої правової держави. Наголошено на необхідності законодавчо чітко визначити функції стратегічного планування, зокрема: цілепокладання, прогнозування, планування та програмування, а також закріпити систему здійснення зазначеної діяльності та визначити як саме реалізується діяльність органів влади, в тому числі, шляхом прийняття загальнообов'язкових владних приписів, які приймаються в певній формі правотворчим органом в межах його компетенції і спрямовані на встановлення, зміну або скасування правових норм, розраховані на багаторазове застосування, тобто шляхом прийняття нормативних правових актів. В результаті аналізу положень окремих документів, що входять в систему документів стратегічного планування, виділений ряд загальних специфічних ознак, властивих даному виду документів і відмінних від інших нормативних правових актів. Запропоновано в якості запоруки прийняття суспільством розроблюваних стратегій розвитку в Україні забезпечити інформування населення про цільову спрямованість розроблюваних стратегічних документів, про їх важливість для кожного жителя, можливість отримання зворотного зв'язку від населення, аналіз зауважень і пропозицій, при цьому зростання рівня і якості життя населення повинно бути загальною провідною метою прийнятих актів стратегічного планування.

Ключові слова: *адміністративно правове регулювання, нормативно-правовий акт, стратегічне планування, громадянське суспільство, законодавство, стратегічне прогнозування, адміністративні норми.*

Biloshytska N. M. Acts of strategic planning in the system of administrative and legal regulation

The article examines the role of strategic planning acts in the system of administrative and legal regulation of Ukraine. The article notes that the purpose of strategic planning acts, due to their administrative and legal nature, is to improve the legal state of the state, the activities of public institutions and the life of citizens. Currently, an effective strategic planning system in Ukraine is necessary to address the most important issues of improving the quality of life of the population, increasing the growth rate of the economy and ensuring the country's security, that is, what constitutes the priorities of a developed state governed

by the rule of law. It is noted that it is necessary to clearly define the functions of strategic planning by law, in particular: goal setting, forecasting, planning and programming, as well as to consolidate the system of implementation of these activities and determine how exactly the activities of government bodies are implemented, including by adopting generally binding power prescriptions that are adopted in a certain form by the law-making body within its competence and are aimed at establishing, changing or canceling legal norms designed for multiple application, that is, by adopting normative legal acts. As a result of the analysis of the provisions of individual documents included in the system of strategic planning documents, a number of General specific features inherent in this type of document and different from other regulatory legal acts are identified. It is proposed as a key to the adoption by society of the developed development strategies in Ukraine to ensure that the population is informed about the target orientation of the developed strategic documents, their importance for each resident, the possibility of receiving feedback from the population, the analysis of comments and suggestions, while increasing the level and quality of life of the population should be the overall leading goal of the adopted strategic planning acts.

Key words: *administrative and legal regulation, regulatory act, strategic planning, civil society, legislation, strategic forecasting, administrative norms.*

Постановка проблеми. Поняття, природа та інструменти стратегічного планування в державному управлінні на сьогодні не досліджені та не пояснені належним чином, не отримали деталізованого опрацювання, опису та пояснення з позицій теорії державного управління та науки адміністративного права. При цьому без належної юридичної концептуалізації та прикладної юридизації стратегічного планування в державному управлінні якість цього інструменту, переважно розуміється і інтерпретується сьогодні з позицій економіки, управління підприємством тощо, але не з правових позицій. Стратегічне планування (як один з інструментів державного управління) на сьогодні в Україні недостатньо законодавчо врегульоване, адміністративно-правове забезпечення стратегічного планування володіє цілим рядом недоліків, містячи переважно вимоги здійснювати таке планування в рамках державного будівництва та державного управління, не вибудовуючи належну інструментально-логістичну платформу систематичного багатовекторного і комплексного «стратегування» в державному управлінні, наслідком чого є численні системні збої і частково систематична безрезультативність у виконанні ряду вже прийнятих документів стратегічного планування в Україні. Численні дефекти забезпечення і виконання бюджетних видаткових вимог, відображені, зокрема, в оцінках з боку вищих посадових осіб і документах Рахункової палати України, нецільові витрати бюджетних коштів на досить великі суми, інші сучасні проблеми та недоліки державного управління в Україні (проблема неналежного державного управління – «bad governance») значною мірою зумовлені системними недоліками стратегічного планування в державному управлінні. Загострення міжнародної конкуренції практично по всіх галузях суспільних відносин (економіці, геополітиці, енергетиці, сфері водних ресурсів) актуалізує розуміння того, що грамотне і ефективне стратегічне планування стає заставою, детермінантою виживання державності, належної конкурентоспроможності та суверенітету держави, зміни модусу державного управління на модель «розумної держави» («smart state») і «розумного державного управління» («smart public administration»). В сучасній політико-правовій ситуації, питання вибору стратегічних цілей розвитку України і відповідного розвитку системи державного управління стоїть найбільш гостро. Все вищезазначене і зумовило актуальність даної статті.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Загальнопонятійні аспекти, інструментарії, принципи та інші особливості стратегічного планування знаходили своє відображеня у працях вітчизняних та зарубіжних вчених. Зокрема вивченням проблематики стратегічного планування займалися: Д. Брайсон, А. Скотт, Р. Янг, А. Матей, Т. Догару, Д. Мальтес,

К. Сімерсон, Р. Грюніг, Р. Кюн, Л. Гудстейн, Т. Нолан, Дж. Пфайфер, А. Квік, Н. Бак, Т. Пойстер, А. Жираду, К. Макларні, М. Пучек, Д. Шпачек, І. Нартиса, Р. Путанс, О. Берданова, В. Вакуленко, В. Горбулін, В. Данн, Т. Лозинська, Т. Муравська, Н. Сментина, та ін. Разом з тим, названа тематична область виявилася недостатньо науково опрацьованою з точки зору саме адміністративно-правової науки, в адміністративно-правовій проекції.

Формулювання завдання дослідження. Метою статті є дослідження ролі актів стратегічного планування в системі адміністративно-правового регулювання України.

Виклад основного матеріалу. Одним з джерел адміністративного права є нормативно-правові акти, в яких містяться адміністративно-правові норми, наділені специфічними рисами, зумовленими особливостями предмета адміністративно-правового регулювання [1]. Серед таких документів важливу роль відіграють правові акти, що приймаються в ключових сферах життя суспільства і держави і відносяться до предмета адміністративного права, а також до важливих питань національної безпеки, охорони здоров'я, освіти, працевлаштування, пенсійного забезпечення.

Як зазначає М. В. Залоїло, результативність застосування нормативних правових актів знаходиться в прямій залежності від ступеня їх підготовленості на етапах планування, аналізу, експертизи, розгляду і затвердження, а значить, від ефективності кожної стадії нормотворчого процесу [2]. З цієї причини істотної важливості набуває дослідження адміністративно-правотворчої діяльності уповноважених суб'єктів у сфері стратегічного планування.

Серед офіційних документів, прийнятих компетентними особами в цій області, з'являються акти, що не тягнуть настання юридично значущих наслідків. Такі акти не надають суб'єктивних прав, не несуть зобов'язуючого характеру, не містять заходів юридичної відповідальності. Формально такі акти, з урахуванням обов'язкових ознак нормативного правового акта, не можна віднести до числа нормативних правових актів. Однак такий висновок представляється помилковим в силу наступного:

1) такого роду документи видаються в межах компетенції державних та інших органів влади, посадових осіб, висловлюючи їх функціональне призначення;

2) високий статус органів влади, які мають право приймати акти стратегічного планування, надає таким документам підвищеної значущості, оскільки свідчить про їх виключне загальнодержавне або міжнародне значення;

3) документи стратегічного планування приймаються в розвиток прийнятих нормативних правових актів, що вступили в законну силу, чим також обумовлена правова нормативна природа таких документів.

Саме словосполучення «стратегічне планування «бере початок від слова» стратегія», яке спочатку використовувалося у військовій тематиці як вища область військового мистецтва — ведення великих військових операцій і війни в цілому і лише потім органічно стало використовуватися в економічній теорії, політології, управлінні державою. О. Нікіфорова виділяє два підходи до розуміння сенсу поняття «стратегія». Перший полягає в наявності певного довгострокового плану досягнення заздалегідь визначеної мети, а вироблення стратегії — це процедура формулювання мети і розробка плану по її досягненню. В рамках другого підходу стратегія виступає як обраний напрямок діяльності, який повинен привести об'єкт до поставленої мети [3]. У багатьох дефініціях термін «стратегія» визначається передусім як довгостроковий план. Для того щоб остаточно зрозуміти, що таке стратегічне планування, потрібно позбутися міфу, що стратегічність плану визначається терміном, на який він складається. Передусім слід констатувати, що існують довготривалі плани роботи організації, метою яких не є досягнення стратегічних орієнтирів. По-друге, не всі стратегічні цілі потребують тривалого періоду для їх досягнення. З'ясуємо, чи завжди довготривалий план є стратегічним і в чому відмінність між стратегічним планом та звичайним довгостроковим планом? Коли йшлося про те, чим стратегічний план відрізняється від стратегії, було визначено, що стратегічний план – це план реалізації стратегії як певної моделі поведінки, яка має забезпечити виживання в конкурентних умовах. Таким чином відмінність стратегічного плану від інших насамперед полягає в тому, що в його основу покладена стратегія.

Поняття «стратегія» і «стратегічне планування» увійшли до управлінської термінології в середині XX ст., коли актуалізувалася проблема своєчасної реакції на раптові зміни в зовнішньому середовищі. До того здебільшого послуговувалися довгостроковим плануванням. Це було зумовлено тим, що навколишнє середовище, в якому працювали суб'єкти господарювання, характеризувалося відносною стабільністю, а конкуренція між виробниками схожих товарів була незначною. В основному конкуренція була ціновою, тому важливе значення мали такі показники роботи, як витрати і собівартість продукції, оптимальні показники яких досягалися за рахунок ефекту масштабу виробництва. Товарні ринки були досить великими за обсягом і характеризувалися стабільним зростанням. Це давало можливість планувати свою діяльність, спираючись на екстраполяційні прогнози, які враховували фактори, що сприяли розвитку. Такий підхід у плануванні відомий як метод «планування від досягнутого». Для цього підходу характерною є постановка оптимістичних цілей, оскільки вважалося, що ситуація буде покращуватися. Все, що потрібно було робити плановикам, це, спираючись на екстраполяційні прогнози, спланувати обсяги випуску продукції та бюджетні витрати, необхідні для забезпечення цих обсягів. Конкуренція, що зростає, спонукала до пошуку нових методів у плануванні. В умовах непередбачуваності зовнішнього середовища та жорсткої конкуренції головним у планувальній діяльності стає не стільки визначення необхідних обсягів випуску продукції, скільки потреби споживачів. Акцент планувальної діяльності зміщується в бік маркетингу, наслідком чого стає диференціація товарних ринків і розвиток післяпродажного сервісу. На перший план виходить стратегічне планування як метод, який повинен забезпечити виживання в постійно змінюваних умовах зовнішнього середовища і жорсткої конкуренції. Такі завдання та цілі часто потребували серйозних капіталовкладень у науково-дослідні розробки, впровадження інноваційних технологій. Тому стратегічне планування дуже часто пов'язують із інноваційною діяльністю. Стратегічний план покликаний забезпечити виживання в слабко передбачуваних і постійно мінливих умовах, тому, як правило, це багатоваріантний план. Він передбачає вибір таких напрямів і сфер роботи, які забезпечать підвищення конкурентоспроможності, тобто стратегічне планування є функцією напряму розвитку, тоді як довгострокове планування – функцією часу. Таким чином, головною відмінністю стратегічного планування від довгострокового є факт стратегії як першорядного орієнтиру складання стратегічного плану.

Основними компонентами стратегічного планування є:

1) системний аналіз внутрішнього і зовнішнього середовища;
2) встановлення стратегічних цілей та орієнтирів;
3) визначення стратегії їх досягнення;
4) розробка стратегічного плану їх досягнення.

Стратегічне планування за своєю суттю спрямоване на управління змінами, з майбутнього в сьогодення і покликане дати відповідь на запитання: «яким чином можна досягнути поставлених цілей». Результатом стратегічного планування є стратегічний план, який визначає головні завдання, кроки та ресурси, необхідні для досягнення стратегічних цілей з визначенням виконавців та термінів. Саме тому практика стратегічного планування становить інтерес та є актуальною для державного управління. Та, на жаль, на сьогодні питання використання стратегічного планування в державному управлінні розроблене недостатньо. У дослідженнях в основному обґрунтовується необхідність та визначається методика стратегічного планування для окремих органів виконавчої влади та їх структурних підрозділів. Натомість практично недослідженою залишається тема стратегічного планування соціально-економічного розвитку держави в цілому. Очевидно, що в умовах трансформаційних процесів, незавершеності економічної, адміністративної та низки інших реформ питання стратегічного планування як дієвого інструменту державного управління набуває особливого значення і потребує подальших досліджень.

На сьогодні всі діючі нормативно-правові акти стосовно стратегічного планування можна розділити на три частини.

Перша частина відображає закони, що покликані формувати стратегічний план на загальнодержавному рівні. До таких документів можна віднести:

1. Закони України «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку»;

2. Закон України «Про державну цільові програми»;

3. Закон України «Про Стратегію сталого розвитку України до 2030 року».

Друга частина нормативно-правових актів регіонального стратегічного розвитку включає в себе:

1. Державну стратегію регіонального розвитку на період до 2030 року;

2. Порядок здійснення моніторингу показників розвитку регіонів районів міст і обласного значення для визначення депресивних територій і утворення ради розвитку регіонів;

3. Низка указів президента України «Про концепцію державної регіональної політики», «Про стимулювання розвитку регіонів», «Про генеральну схему планування території України».

До третьої частини належать нормативна база, яка стосується розвитку на галузевому рівні. До таких нормативних актів належать:

1. Стратегія демографічного розвитку до 2025 року;

2. Затвердження порядку організації та фінансування стратегічного планування в сфері оборони і військового будівництва;

3. Затвердження стратегії розвитку Державної статистики.

Крім перерахованого, слід сказати, що на розгляді ВРУ перебувають декілька законопроєктів ЗУ «Про державне стратегічне планування», призначенням яких саме і є широка реалізація адміністративно-правових норм досліджуваного нами напрямку.

Аналізуючи положення окремих документів, що входять в систему документів стратегічного планування, можна виявити ряд загальних специфічних ознак, властивих даному виду документів і відмінних від інших нормативних правових актів:

1) націленість – визначають основні цілі розвитку адміністративно-правового регулюваня;

2) тимчасова визначеність – розраховані на реалізацію протягом заздалегідь визначеного періоду часу;

3) ресурсозабезпеченість – приймаються з урахуванням наявних фінансових, виробничих, матеріальних, кадрових, тимчасових та інших можливостей;

4) плановість – розробляються з урахуванням точно сформульованих передбачуваних планових показників і критеріїв;

5) специфічна процедура прийняття – обов'язковість винесення на громадське обговорення;

6) проблемність – спрямовані на вирішення найбільш гострих проблем публічних утворень;

7) концентрація – зосереджені на найбільш значущих перспективах розвитку України та її регіонів;

8) рамковість – визначають рамки для планування і прийняття поточних рішень;

9) взаємопов'язаність – співвідносять плани розвитку різних галузей, що дозволяє визначити загальні принципи розвитку адміністративно-правового регулювання;

10) спеціальне найменування (програма, план, стратегія, і т. д.);

11) у змісті переважають норми-завдання, норми-принципи, норми-цілі;

12) міжгалузевий правовий характер;

13) комплексний об'єкт регулювання;

14) припускають узгоджену спрямовану діяльність суб'єктів регульованих правовідносин.

З перерахованих ознак випливає, що цільовим призначенням актів стратегічного планування в силу адміністративно-правового характеру є спрямоване поліпшення правового стану держави, діяльності громадських інститутів і життя громадян. В даний час ефективна система стратегічного планування в Україні необхідна для вирішення найважливіших питань поліпшення якості життя населення, підвищення темпів зростання економіки і гарантій без-

пеки країни, тобто того, що становить пріоритети розвиненої правової держави. Необхідно також законодавчо чітко визначити функції стратегічного планування, зокрема: цілепокладання, прогнозування, планування та програмування, а також закріпити систему здійснення зазначеної діяльності.

Потрібно визначити як саме реалізується діяльність органів влади, в тому числі, шляхом прийняття загальнообов'язкових владних приписів, які приймаються в певній формі правотворчим органом в межах його компетенції і спрямовані на встановлення, зміну або скасування правових норм, розраховані на багаторазове застосування, тобто шляхом прийняття нормативних правових актів.

Заслуговує на увагу той факт, що в зарубіжних країнах розробка документів стратегічного планування відбувається з ініціативи інститутів громадянського суспільства, і розроблений таким чином документ стає одним із засобів громадського контролю за функціонуванням органів державної влади [12].

В якості запоруки прийняття суспільством розроблюваних стратегій розвитку в Україні ми вважаємо за необхідне забезпечити інформування населення про цільову спрямованість розроблюваних стратегічних документів, про їх важливість для кожного жителя, можливість отримання зворотного зв'язку від населення, аналіз зауважень і пропозицій. При цьому зростання рівня і якості життя населення повинно бути загальною провідною метою прийнятих актів стратегічного планування. За результатами нашого правового дослідження, розроблювані за кордоном акти стратегічного планування є найважливішими нормативними правовими актами, що визначають політичний і економічний курс розвитку держави [10; 12].

У літературі зустрічається думка про те, що суттю планування є формулювання цілей і способів їх реалізації, що дозволяє досліджувати державне і місцеве планування як спосіб досягнення адміністративних пріоритетів, найбільш важливими з яких є права і свободи громадян, гарантом дотримання яких виступає держава [8]. При цьому державне стратегічне планування є заснованим як на адміністративних нормах, так і на інших нормах законодавства, прийнятих на виконання Конституції України.

Висновки. Таким чином, з урахуванням виявлення особливої категорії нормативних правових актів адміністративного характеру – актів стратегічного планування можна зробити наступні висновки:

1) Система стратегічного планування має адміністративну основу. Легальне поняття «документа стратегічного планування», не є чітко визначеним, не містить відмінних ознак документа стратегічного планування від інших актів, прийнятих органами влади, у зв'язку з чим визначення поняття «акт стратегічного планування» підлягає уточненню;

2) Необхідним є якнайшвидше прийняття спеціалізованого закону про державне стратегічне планування;

3) Наявність відмінних ознак документів стратегічного планування дозволяє зробити висновок про необхідність систематизації даних актів, їх упорядкування і структуризації, затвердження правил їх розробки, терміну прийняття, процедури розгляду і затвердження, а також закріплення норм про відповідальність за їх реалізацію;

4) Історичні передумови появи планової стратегії розвитку держави зумовили прийняття актів, що закріплюють цілі, завдання, принципи пріоритетних напрямів розвитку різних галузей суспільного життя і держави. З урахуванням того, що Україна є соціальною державою в силу Конституції, державне планування служить способом досягнення цілей соціальної держави, у зв'язку з чим необхідно закріпити в якості принципу державного стратегічного планування реалізацію конституційних цілей, оскільки воно спрямоване на вирішення найбільш важливих питань, пов'язаних з основним курсом розвитку соціальної, правової, демократичної держави та гарантією прав і свобод всіх державних суб'єктів.

Список використаних джерел:

1. Брайсон Дж. Стратегічне планування для державних та неприбуткових організацій / пер. з англ. А. Кам'янець. Львів : Літопис, 2004. 352 с.

2. Вакуленко В. М., Мамонова В. В., Шаров Ю. П. Стратегічне планування на місцевому та регіональному рівнях: навч. посібник. Ужгород : Патент, 2004. 198 с.

3. Дробенко Г. О., Брусак Р. Л., Свірський Ю. І. Стратегічне планування розвитку територіальних громад. Львів : Сполом, 2001. 118 с.

4. Запровадження стратегічного планування в Україні: збірка документів і матеріалів / Укл. В.Тертичка. Київ : Центр досліджень адміністративної реформи НАДУ, 2004. 401 с.

5. Мінцберг Г. Зліт та падіння стратегічного планування. Київ : Вид-во Олексія Капусти, 2008. 389 с.

6. Нудельман В., Санжаровський І. Розробка Стратегії розвитку територіальної громади: загальні засади методики / Київ. Центр Ін-ту Схід-Захід. Київ : Вид-во «Дата Банк Україна», 2002. 232 с.

7. Розробка та реалізація Стратегій розвитку територіальних громад: вітчизняний досвід / за ред. С. Максименка та ін. Київ : Вид-во «Дата Банк Україна», 2002. 232 с.

8. Стратегії розвитку України: теорії і практика/ за заг. ред. О. С. Власюка. Київ : НІСД, 2002. 864 с.

9. Тертичка В. Планування як стратегічний ресурс аналізу державної політики. *Вісн. Нац. академії держ. управління при Президентові України.* 2004. № 1. С. 47-56.

10. Сазонов В. Е. Государственно-частное партнёрство: гражданско-правовые, административно-правовые и финансово-правовые аспекты / Кафедра административного и финансового права РУДН. Москва, 2012. 492 с.

11. DiNapoli T. P. Local government management guide: strategic planning. *Office of The New York State Comptroller (Division of Local Government and School Accountability).* 2003. P. 13-14.

12. Inomata T. Strategic Planning in The United Nations System *Joint Inspection Unit, United Nations*. Geneva : United Nations, 2012. XI. P. 4.

13. Bryson J. M. Strategic planning for public and nonprofit organizations: A Guide to Strengthening and Sustaining Organizational Achievement Third Edition. San Francisco : John Wiley & Sons, 2004. XXVI. 430 p.

14. Milanovic M. Strategic Planning Manual Sarajevo : The United Nations Development Programme (UNDP) in Bosnia and Herzegovina, 2010. 51 p.

15. Newman W. Administrative Action: The Techniques of State Strategic planning. NJ: Englewood Cliffs, 2013. 2nd ed., 356 p.

ПЛОХИЙ В. М.,
здобувач кафедри адміністративного
та господарського права
Запорізького національного
університету

УДК 342.9+349.6+553.3/9
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.38

ТЕХНОГЕННІ ВІДХОДИ ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Метою наукової статті визначено дослідження техногенних відходів як об'єкту адміністративно-правового регулювання. Визначено, що питання правового регулювання поводження з техногенними відходами є проблемою, що має характер комплексного міжгалузевого дослідження, і вимагає зосередження зусиль представників технічних, економічних, екологічних, юридичних наук. На підставі аналізу проведених досліджень з питань забезпечення вимог екологічної безпеки поводження з техногенними відходами обґрунтовано підхід, сутність якого зводиться до пошуку напрямів оптимізації такої діяльності із тісному взаємозв'язку не лише із вдосконалення економічної складової такої діяльності, а і правового рівня врегулювання. Встановлено, що єдиним нормативно-правовим актом інформаційного характеру, що визначає окремі питання поводження із техногенними відходами є Державного класифікатора відходів, що де-факто означає абсолютну неврегульованість такої проблеми на законодавчому рівні. У статті встановлено, що відсутність нормативно-правової підстави відповідно до чинного законодавства України для здійснення класифікації відходів, визначення ступеня небезпеки їх використання своїм негативним наслідком має подальше поглиблення техногенної екологічної катастрофи. Автором наголошено, що використання техногенних відходів в України відбувається в умовах абсолютної нормативної невизначеності. Автором підкреслено, що відповідно до встановлених вимог Угоди про Асоціацію України з Європейським Союзом є необхідним на рівні спеціального законодавчого акту визначити специфіку використання техногенних (промислових) відходів, визначення нормативних підстав класифікації техногенних відходів за ступенем їх екологічної небезпеки, встановлення спеціального порядку та підстав застосування заходів юридичної відповідальності у разі порушення чи неналежної реалізації таких режимних положень. Обгрунтовано доцільність запровадження розуміння «відходів» як складової публічного майна, належне використання якого дозволяє вирішити стратегічні задачі держави із запровадження концепції використання вторинної сировини задля задоволення потреб у енергозбереженні, а також задоволенні інших споживчих потреб населення.

Ключові слова: *адміністративно-правовий режим, адміністративна відповідальність, євроінтеграція, екологічна катастрофа, правове регулювання, техногенні відходи, утилізація.*

Plokhyi V. M. Technogenic waste as an object of administrative and legal regulation

The purpose of the scientific article is to study man-made waste as an object of administrative and legal regulation. It is determined that the issue of legal

regulation of man-made waste management is a problem that has the character of a comprehensive intersectoral study, and requires the concentration of efforts of representatives of technical, economic, environmental, legal sciences. Based on the analysis of research on environmental safety of man-made waste management, the approach is substantiated, the essence of which is to find ways to optimize such activities with a close relationship not only to improve the economic component of such activities, but also the legal level of regulation. It is established that the only normative legal act of informational nature that defines certain issues of man-made waste management is the State Classification of Waste, which de facto means the absolute unresolved nature of this problem at the legislative level. The article establishes that the lack of regulatory framework in accordance with current legislation of Ukraine for the classification of waste, determining the degree of danger of their use with its negative consequence has a further deepening of man-made environmental disaster. The author emphasizes that the use of man-made waste in Ukraine takes place in conditions of absolute regulatory uncertainty. The author emphasizes that in accordance with the established requirements of the Association Agreement between Ukraine and the European Union it is necessary at the level of a special legislative act to determine the specifics of man-made (industrial) waste, determine the regulatory basis for classification of man-made waste by environmental hazard, legal liability in case of violation or improper implementation of such regime provisions. The expediency of introducing the understanding of "waste" as a component of public property, the proper use of which allows to solve the strategic objectives of the state to introduce the concept of using secondary raw materials to meet energy saving needs and meet other consumer needs.

Key words: *administrative-legal regime, administrative responsibility, European integration, ecological catastrophe, legal regulation, technogenic waste, utilization.*

Постановка проблеми. Встановлення належного адміністративно-правового регулювання використання техногенних відходів є безумовною складовою механізму екологічної безпеки. Відповідно до чинного законодавства України екологічна безпека є складовою механізму національної безпеки, а відтак відноситься до пріоритетних задач функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування (ч. 4 ст. 3 Закону України «Про національну безпеку України» [1]).

Стан наукової розробки. Дослідження проблеми поводження з відходами в межах вітчизняної юриспруденції традиційно здійснюється представниками еколого-правової науки [2, с. 16]. В цьому аспекті варто відзначити підхід, обґрунтований Г.І. Балюк [3, с. 14], яка до системи джерел екологічного права віднесла і Закон України «Про відходи» від 05 березня 1998 р. №187/98-ВР [4]. Дослідження особливостей забезпечення правового регулювання поводження з відходами, залишаючись актуальним, було досліджено у наукових розробках таких представників юридичної науки, як В. А. Зуєв, Р. С. Кірін, Ю.О. Легеза, О.В. Гладій, М. М. Бринчук, О. І. Крассов. Окремі питання поводження з відходами були предметом наукових розробок таких вчених, як В.Г. Братчикова, Г.П. Виговську, Н. Р. Малишеву та інших авторів. Однак при цьому комплексного науково-практичного дослідження питань забезпечення ефективності поводження з техногенними відходами попри його надзвичайну суспільну затребуваність не було виконано, що актуалізує здійснення даної розробки.

Метою наукової статті є визначення техногенних відходів як об’єкту адміністративно-правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. М.Г. Кравченко критично відноситься до такого підходу, висловлюючи у власному монографічному дослідженні недоцільність розмежування джерел галузі права та джерел галузі законодавства для врегулювання такої комплексної проблеми, як проблема здійснення державної політики у сфері поводження з відходами [5, с. 11-12].

Такий підхід М.Г. Кравченко обґрунтовує фактичною відсутність безапеляційного віднесення одного нормативно-правового акту до чітко визначеної системи окремої галузі права [5, с. 11-12]; крім того з врахуванням запровадження до сфери вищої юридичної освіти категорії «сфера наукових інтересів», що визначено у положеннях Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах)» від 23 березня 2016 р. № 261 [6] свідчить про визначення тенденції до застосування міжгалузевого комплексного правового регулювання. Дійсно, положення Закону України «Про відходи» не можуть бути віднесені до сфери однорідних правовідносин, і рівною мірою стосуються як еколого-правових, так і адміністративних правовідносин, зокрема, у частині встановлення векторів здійснення державної політики у досліджуваній сфері, здійснення функціональної характеристики діяльності суб'єктів владних повноважень тощо.

Так, зокрема, відповідно до положень статей 5, 18-22 Закону України «Про відходи» визначається перелік суб'єктів національної публічної адміністрації залучених до управління діяльності у сфері поводження з відходами в цілому; принципи їх функціонування у цій сфері; окреслюється система інструментів публічного управління їх діяльності у досліджуваній сфері в Україні; порядок їх взаємодії з приватними особами та інститутами громадянського суспільства; визначають порядок набуття спеціальних прав на здійснення діяльності у сфері поводження з відходами як публічним майном тощо [4].

Активізація державницьких процесів, пов'язаних із оптимізації діяльності у сфері поводження з відходами в цілому, і зокрема, із техногенними відходами, визначена положеннями Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [7]. Так, безпосередньо відповідно до п. «е» ст. 361 зазначеної Угоди встановлено, що управління відходами та ресурсами є складової діяльності із адаптації чинного законодавства України до законодавства Європейського Союзу [7].

Відповідно до чинного законодавства України визначено під категорією «поводження із відходами» розуміються «дії, спрямовані на запобігання утворенню відходів, їх збирання, перевезення, сортування, зберігання, оброблення, перероблення, утилізацію, видалення, знешкодження і захоронення, включаючи контроль за цими операціями та нагляд за місцями видалення» [4]

Проблематика дослідження особливостей правового регулювання у сфері поводження відходами є предметом ряду наукових розробок таких вчених, як Т.Л. Антонова [8], О.М. Гаврилюк [9], М.В. Сокірян [10], А.О. Оскірко [11], однак при цьому в межах зазначених наукових розробок не встановлено сутність застосування категорії «поводження з відходами» та її співвідношення із категорією «управління відходами», якою оперує Угода про Асоціацію України із Європейським Союзом.

Категорія «поводження з відходами» є характерно для розвитку законодавства пострадянських країн. Зокрема, відповідно до законодавства Російської Федерації визначено розуміння категорії поводження з відходами як діяльності зі збору, накопичення, транспортування, оброблення, утилізації, знешкодження, розміщення відходів [12]. Згідно із положеннями чинного законодавства Республіки Білорусь визначено розуміння діяльності, пов'язаної у сфері поводження із відходами, як діяльності щодо утворенням відходів, їх збиранням, поділом за видами відходів, видаленням, зберіганням, захороненням, перевезенням, знешкодженням, використанням відходів і (або) підготовкою їх до використання [13].

Натомість у країнах Європейського Союзу запроваджений дещо відмінний підхід до розуміння діяльності, пов'язаної із управлінням відходами. Зокрема, вартою уваги є положення Директиви Європейського Парламенту та Ради 2008/98/ЄС від 19 листопада 2008 року про відходи та скасування деяких Директив [14]. Зокрема, відповідно до п. 3.1 зазначеної Директиви визначено, що розуміється під категорією ««відходи» як будь-якої речовини чи предмету, яких власник позбувається, має намір чи зобов'язаний позбутися, при цьому виділяються такі групи, як «небезпечні відходи», «біовідходи», «відпрацьоване мастило»,

«побічні продукти». Згідно із положеннями зазначеної Директиви під категорією управління відходами розуміється «збір, перевезення, утилізація та ліквідація відходів, включаючи нагляд за цими операціями та догляд за місцями захоронення» (п. 3.9) [14], фактично ототожнюючи її із категорією «поводження із відходами».

Положення Директиви Європейського Парламенту та Ради 2008/98/ЄС від 19 листопада 2008 року корелюються із законодавством країн Європейського Союзу. Так, відповідно до законодавства Федеративної Республіки Німеччини визначається спеціальним законом про відходи – Kreislaufwirtschaftsgesetz (KrWG) [15]. Таким, що заслуговує на особливу увагу, є положення законодавства ФРН щодо нормативного закріплення ідеї «економіки замкненого циклу», що розуміється як вжиття заходів не лише із утилізації відходів, а і створення умов запобіганню утворенню відходів, їх використання у якості ресурсів, фактично розуміння відходів як «корисних» речей, як різновидів майна, придатного для задоволення потреб учасників суспільних відносин, зокрема, їх енергетичних, споживчих потреб (ст. 8) [15].

Отже, такий підхід, запроваджений у країнах Європейського Союзу, вимагає пошуку шляхів його гармонізації із чинним законодавством України, реалізації ідеї побудови економіки замкненого циклу.

Натомість дещо відмінним є підхід до визначення сутності діяльності поводження із відходами відповідно до чинного законодавства України. В межах традицій чинного національного законодавства України відходи відзначаються негативний фактор шкідливого впливу на довкілля, зокрема, такий підхід визначений у Законі України «Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року» від 21 грудня 2010 р. [16]. Зокрема, згідно із положеннями Закону України «Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року» від 21 грудня 2010 р. [15] відзначено, що накопичення відходів гірничовидобувних підприємств створює загрозу до виникнення надзвичайних екологічних ситуацій техногенного характеру, запобігання яким відноситься до стратегічних задач держави. Такий підхід базується на положеннях Закону України «Про відходи», де у ст. 1 визначено, що «відходами» є «будь-які речовини, матеріали і предмети, що утворилися у процесі виробництва чи споживання, а також товари (продукція), що повністю або частково втратили свої споживчі властивості і не мають подальшого використання за місцем їх утворення чи виявлення і від яких їх власник позбувається, має намір або повинен позбутися шляхом утилізації чи видалення» [4].

Однак при цьому Законом України «Про відходи» визначається лише такі категорії, як «побутові відходи», «небезпечні відход», «тверді відходи», «рідкі відходи», «відходи як вторинна сировина», і не встановлюється сутність категорії «техногенні відходи» (або «відходи промисловості» у синонімічному розумінні). Попри зазначене п. «ї» ст. 42 Закону України «Про відходи» передбачається встановлення у якості підстави застосування заходів юридичної відповідальності «порушення встановлених правил і режиму експлуатації установок і виробництв з оброблення та утилізації відходів, а також полігонів для зберігання чи захоронення *промислових,* побутових та інших відходів (сміттєзвалищ, шламосховищ, золовідвалів тощо)» (курс. – авт.). Відсутність нормативної дефініції категорії «техногенні відходи» («промислових відходів») унеможливлює належне застосування норми щодо доцільності встановлення заходів юридичної відповідальності, є перешкодою до оптимізації адміністративних процедур у сфері набуття спеціальних прав до здійснення операцій із поводження із такими об'єктами [4]. Позаяк необхідно відзначити, що в основу нормативного визначення відповідного категоріального апарату з питань законодавства України про відходи покладено матеріальні властивості таких об'єктів («відходи, що утворюються в процесі життя і діяльності людини в житлових та нежитлових будинках », «залишки речовин, матеріалів, предметів, виробів, товарів, продукції, що не можуть у подальшому використовуватися за призначенням», «побутові відходи, що утворюються у будинку за відсутності централізованого водопостачання та каналізації і зберігаються у вигрібних ямах» тощо). Застосування такого критерію характеристики техногенних відходів, як їх матеріальні властивості є доцільним у формуванні нормативного підходу до встановлення їх сутності.

Техногенні відходи на відміну від побутових відходів накопичуються, як правило, внаслідок діяльності підприємств гірничодобувного, хімічного, ядерного, будівельного та інших галузей виробництв, що означає наявність взаємозв'язків між об'єктом та суб'єктом, що характеризуються за своєю сутністю як відносини власності. Техногенні відходи крім того у порівнянні з побутовими мають значну вищу вартість. Техногенні відходи діяльності гірничодобувних підприємства взагалі є відчутним базисом для подолання енергетичних проблем, що стоять перед сучасною Україною. Так, відповідно до Закону України «Про затвердження Загальнодержавної програми розвитку мінерально-сировинної бази України на період до 2030 року» від 21 квітня 2011 року [16] використання техногенних відходів є складовою формування та вирішення енергетичних потреб національної економіки в мінерально-сировинних ресурсах та ефективного їх використання.

В умовах нормативної невизначеності використання техногенних відходів гірничодобувних підприємств, підприємств будівельної, хімічної промисловості варто навести окремі положення чинного законодавства України, що можуть бути умовно застосовані для врегулювання використання таких об'єктів. Такими нормами є норми Кодексу України про надра, де визначено окремі аспекти режиму використання техногенних родовищ корисних копалин належать місця, де накопичилися відходи видобутку, збагачення та переробки мінеральної сировини, запаси яких оцінені і мають промислове значення. Відповідно до ст. 5 Кодексу України про надра [17] встановлено, що техногенні родовища корисних копалин виникають внаслідок втрат при зберіганні, транспортуванні та використанні продуктів переробки мінеральної сировини. При цьому чинним законодавством не визначено особливості набуття спеціальних прав на використання техногенних родовищ корисних копалин, що за умови віднесення їх до ділянок надр вимагає необхідність проходження складної адміністративної процедури, що вимагає проходження стадій погодження не лише на рівні територіальних управлінь органів виконавчої влади, а на рівні центральних органів виконавчої влади. Це своїм наслідком має фактичну відсутність проявів з боку суб'єктів господарювання реалізації прагнень із державної реєстрації спеціальних прав на використання техногенних родовищ корисних копалин.

Зокрема, від суб'єкта господарювання є необхідним підготувати необхідний пакет документів для оформлення паспорта родовища або прояву корисних копалин, при цьому форма паспорта, методичне керівництво щодо складання паспортів та інструкція щодо ведення державного кадастру встановлюється відповідно до положень Постанови Кабінету Міністрів України від 31 січня 1995 р. № 75 «Про затвердження Порядку державного обліку родовищ, запасів і проявів корисних копалин» [18]. Крім того, до проблем використання техногенних відходів є відсутність спеціально уповноваженого органу публічного управління на здійснення паспортизації перспективних техногенно-мінеральних утворень, техногенних відходів і надання їм статусу техногенного родовища корисних копалин. Така невизначеність має своїм наслідком неврахування значних площ техногенних родовищ, відсутність ефективного державного контролю та нагляду за використанням техногенно забруднених земель.

Так, станом на 1 січня 2020 року в Державному фонді родовищ корисних копалин зареєстровано лише 15 техногенних родовищ [19], з них 7 використовуються на підставі відповідних спеціальних дозволів, при цьому, враховуючи суспільно небезпечну обстановку на територіях АР Крим, Донецької та Луганської областей.

Однак при цьому відповідно до Директиви 2008/98/ЄС «Про відходи») [13] визначено, що відходи є матеріальним ресурсом, є основою для побудови «суспільства утилізації». Для потреб національного чинного законодавства України є більш доцільним використовувати категорію «матеріальний ресурс» у розумінні категорії «майно», нормативне визначення якої закріплено у Цивільному кодексі України (ч. 1 ст. 190) [20]. Так, згідно із положеннями ч. 1 ст. 190 ЦК України під категорією «майна» розуміється окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки.

Висновок. Таким чином, доцільним зробити висновок щодо доцільності запровадження розуміння «відходів» як складової публічного майна, належне використання якого дозволяє вирішити стратегічні задачі держави із запровадження концепції використання вторинної сировини задля задоволення потреб у енергозбереженні, а також задоволенні

інших споживчих потреб населення. Саме такий підхід має бути основою для здійснення подальшої реформи системи законодавства про відходи.

Список використаних джерел:

1. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 року № 2469-VIII. URL.: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text
2. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник / За заг. ред. Ю. С. Шемшученка. К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. 848 с.
3. Балюк Г.І. Екологічне право України: Конспект лекцій у схемах (Загальна і Особлива частини). Навчальний посібник. К.: Юрінком Інтер, 2006.192 с.
4. Про відходи: Закон України від 05.04. 1998 р. № 187/98-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187/98-%D0%B2%D1%80.
5. Кравченко М.Г. Управління побутовими відходами в Україні (адміністративно-правовий вимір): монографія. К.: КНУ імені Т.Г. Шевченка, 2019. 491 с.
6. Про затвердження Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах: Постанова Кабінету Міністрів України від 23 березня 2016 р. № 261. *Офіційний вісник України.* 2016. № 29. Ст.1164.
7. Про відходи: Закон України від 05.04. 1998 р. № 187/98-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187/98-%D0%B2%D1%80.
8. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16 вересня 2014 року / Офіційний вісник України. 2014.№75. Ст.83.
9. Гаврилюк О.М. Адміністративно-правове регулювання поводження з побутовими відходами : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07«Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». НДІ публіч. права.К, 2017. 16 с
10. Сокірян М.В. Адміністративно-правові засади апроксимації законодавства України до законодавства ЄС у сфері поводження з відходами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук 12.00.07«Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». ПаАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна академія управління персоналом»». Київ, 2018. 19 с.
11. Оскірко А.О. Адміністративна відповідальність за порушення у сфері поводження з відходами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук«Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право».. К.,2015. 19 с.
12. Об отходах производства и потребления: Федеральный закон РФ от 24.06.1998 № 89-ФЗ. URL: http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102053807
13. Об обращении с отходами: Закон Республики Беларусь от 20.06. 2007 г. № 271-З . URL: http://kodeksy-by.com/zakon_rb_ob_obrawenii_s_othodami.htm
14. Директива № 2008/98/ЄС Європейського парламенту та Ради від 19.11.2008 р. «Про відходи та скасування деяких директив». URL: https://menr.gov.ua/news/31288.html
15. Kreislaufwirtschaftsgesetz(KrWG). URL: https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Abfallwirtschaft/kreislaufwirtschaftsgesetz_en_bf.pdf
16. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: Закон України від 12.12.2010 року № 2818-VI. *Відомості Верховної Ради України.* 2011. №26. Ст.1284 (втратив чинність).
17. Про затвердження Загальнодержавної програми розвитку мінерально-сировинної бази України на період до 2030 року: Закон України від 21 квітня 2011 року. *Відомості Верховної Ради України.* 2011. № 44. С.т.457.
18. Кодекс України про надра: Закон України від 27 липня 1994 року № 132/94-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1994. № 36. Ст. 340.
19. Про затвердження Порядку державного обліку родовищ, запасів і проявів корисних копалин: Постанова Кабінету Міністрів України від 31 січня 1995 р. № 75. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/75-95-п
20. Державний кадастр родовищ і проявів корисних копалин. ДНВП «Геоінформ України». URL: http:geoinf.kiev.ua/derzhavnyy-oblik-rodovyshch-ta-zapasiv-korysnykh-kopalyn/derzhavnyy-kadastr-rodovyshch-i-proyaviv-korysnykh-kopalyn/
21. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

СТЕЦЬ О. М.,
кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри конституційного,
міжнародного та приватного права
*(Криворізький факультет
Національного університету
«Одеська юридична академія»)*

УДК 347.998.85
ORCID ID: 0000-0003-4211-2687
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.39

ОТРИМАННЯ ДЕРЖАВНИМ СЛУЖБОВЦЕМ НЕГАТИВНОЇ ОЦІНКИ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ СЛУЖБОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЯК ПІДСТАВА ПРИПИНЕННЯ ДЕРЖАВНО-СЛУЖБОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

Стаття присвячена встановленню якісно-змістовної характеристики отримання державним службовцем негативної оцінки за результатами службової діяльності як підстави припинення державно-службових правовідносин. Визначено, що оцінювання службової діяльності державного службовця має багатоаспектне правове значення в межах службового права: є окремим інститутом службового права; відображає стан державної служби у цілому; являється різновидом неюрисдикційних формалізованих адміністративних процедур; виступає елементом службової кар'єри окремого державного службовця; є різновидом державно-службових правовідносин тощо.

Встановлено, що незалежно від оцінки результатів службової діяльності державного службовця, висновки оцінювання мають бути відображеними у документі встановленої форми – наказові (розпорядженні) суб'єкта призначення.

Виокремлено ознаки, яких притаманно негативній оцінці службової діяльності державного службовця в якості підстави припинення державно-службових правовідносин: 1) має наслідком видання наказу (розпорядження) про звільнення державного службовця; 2) є юридично закріпленою передумовою припинення державної служби за ініціативи суб'єкта призначення; 3) є підставою припинення дії контракту про проходження державної служби; 4) є змістом індивідуального акту, так як стосується реалізації прав та обов'язків конкретних суб'єктів державно-службових правовідносин; 5) має консеквентний зміст, тому що передбачає настання фактичних та юридичних наслідків, визначаючи їх темпоральні межі; 6) є частиною особової справи державного службовця, службову діяльність якого оцінено негативно; 7) не впливає на правомочність особи щодо подальшого її вступу на державну службу на загальних засадах.

Звернуто увагу на нормативно закріплене право державного службовця як учасника конкретно-визначених державно-службових правовідносин – право на оскарження в адміністративному та (або) судовому порядкові наказу (розпорядження) суб'єкта призначення про затвердження результатів оцінювання службової діяльності.

Ключові слова: *державний службовець, юридичний факт, державно-службові правовідносини, негативна оцінка, оцінювання результатів службової діяльності.*

Stets O.M. Receiving a negative assessment by a public servant on the results of official activity as a ground for termination of public service relations

The article is devoted to the establishment of qualitative and substantive characteristics of a public servant receiving a negative assessment on the results of official activity as a ground for termination of public service relations. It is determined that the evaluation of the official activity of a public servant has a multifaceted legal significance within official law: it is a separate institution of official law; reflects the state of the civil service as a whole; is a kind of non-jurisdictional formalized administrative procedures; acts as an element of the career of an individual public servant; is a kind of public service relations, etc.

It is established that regardless of the assessment of public servant activity, the conclusions of the assessment should be reflected in the document of the prescribed form – the order of the subject of appointment.

It's singled out the features which characteristic a negative assessment of official activity of the public servant as the basis of the termination of public service relations: 1) has consequence of issue of the order on dismissal of the public servant; 2) is a legally established precondition for termination of public service at the initiative of the subject of appointment; 3) is the basis for termination of the contract for public service; 4) is the content of an individual act, as it relates to the implementation of the rights and obligations of specific subjects of public service relations; 5) has a consistent meaning, because it provides for the occurrence of factual and legal consequences, determining their temporal boundaries; 6) is part of the personal file of a public servant whose official activity is assessed negatively; 7) does not affect the person's eligibility for further entry into the civil service on a general basis.

Attention is paid to the normatively enshrined right of a public servant as a participant in a specific public service relation – the right to appeal in administrative and (or) judicial order of the appointing authority to approve the results of official activity

Key words: *public servant, legal fact, public service relations, negative assessment, evaluation of official activity.*

Вступ. Запровадження нового підходу до функціонування публічної влади в Україні обумовило внесення суттєвих змін до наявних державно-службових відносин та надало їм нових характеристик. Вказана теза стосується перефарматування атестації державних службовців та щорічної оцінки їх діяльності у єдиний інститут службового права – оцінювання результатів службової діяльності державного службовця. Законом України «Про державну службу» закріплено на законодавчому рівні оновлену процедуру оцінювання діяльності державних службовців, що потребує теоретичного опрацювання. Крім того, проблематика визначення сутності та значення результатів службової діяльності державного службовця є надзвичайно актуальною, з огляду на докорінні зміни, які відбуваються у всіх сферах суспільного життя і, насамперед, у сфері державно-службових правовідносин.

Постановка завдання. Метою статті є встановлення сутності та значення отримання державним службовцем негативної оцінки за результатами службової діяльності як підстави припинення державно-службових правовідносин.

Теоретичною основою статті є висновки щодо концептуальних засад державно-службових правовідносин, яких зроблено такими вченими, як: В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, Ю.П. Битяк, Л.Р. Біла-Тіунова, Ю.С. Даниленко, І.І. Задоя, С.Е. Зелінський, В.Я. Малиновський, О.П. Рябченко, С.В. Ківалов, І.Б. Коліушко, О.С. Продаєвич та ін. У той же час, значна кількість питань, пов'язаних із отриманням державним службовцем негативної оцінки за результатами службової діяльності як підстави припинення державно-службових правовідносин залишається невирішеною, особливо у контексті нормативно-правових змін до регулювання державної служби, що свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Результати дослідження. Загальноприйнятим у науці адміністративного права є тлумачення державно-службових правовідносини як суспільних відносини, яких пов'язано із функціонуванням державної служби [1]. Підставою виникнення, зміни та припинення державно-службових правовідносин є юридичні факти (конкретні життєві обставини, передбачені правовою нормою) [2]. Щодо державно-службових правовідносини, яких пов'язано з проходженням державної служби, то їх припинення, крім іншого, є можливим за ініціативи суб'єкта призначення. При цьому, суб'єктом призначення може бути ініційовано припинення державно-службових правовідносин у визначених Законом України «Про державну службу» випадках. Для досягнення цілей цього дослідження, уявляється доцільним звернути увагу на таку підставу припинення державно-службових правовідносин за ініціативою суб'єкта призначення як отримання державним службовцем негативної оцінки за результатами оцінювання службової діяльності [3]. Загалом, оцінювання службової діяльності у державній службі є невід'ємною складовою проходження державної служби, яку функціонально спрямовано на встановлення відповідності якісних ознак практичного виконання завдань і функцій держави конкретним державним службовцем [4].

Термін «оцінювання» відображає визначення стану об'єкта чи діяльності відповідно до обраних критеріїв оцінювання. В залежності від сфери суспільних відносин, в межах яких застосовується оцінювання різнитиметься зміст оцінювання, його критерії, методика, процедура і тому подібне. Ґрунтовними видаються висновки Ю.С. Даниленко щодо використання категорії «оцінювання» у службовому праві. Відповідно, науковцем запропоновано розглядати оцінювання на державній службі з позиції широкого та вузького підходів. У широкому розумінні – це законодавчо передбачений порядок визначення ефективності, результативності та дієвості функціонування інституту державної служби в цілому, діяльності окремих органів державної влади, їх структурних підрозділів, результатів службової діяльності державних службовців та відповідності кандидатів на зайняття вакантних посад державної служби встановленим показникам та критеріям. В свою чергу, у вузькому розумінні – це встановлення відповідності професійних та особистісних характеристик державного службовця тим вимогам, що висуваються законодавством в залежності від займаної посади [5].

Оцінювання службової діяльності державного службовця має багатоаспектне правове значення в межах службового права: є окремим інститутом службового права; відображає стан державної служби у цілому; являється різновидом неюрисдикційних формалізованих адміністративних процедур; виступає елементом службової кар'єри окремого державного службовця; є різновидом державно-службових правовідносин тощо. Примітно, що незалежно від оцінки результатів службової діяльності державного службовця, висновки оцінювання мають бути відображеними у документі встановленої форми – наказові (розпорядженні) суб'єкта призначення. У випадку негативної оцінки службової діяльності конкретного державного службовця, висновок суб'єкта призначення є підставою припинення державно-службових правовідносин, яких пов'язано з проходженням державної служби.

Таким чином, негативна оцінка службової діяльності державного службовця як фактична підстава припинення державно-службових правовідносин характеризується такими ознаками:

1) має наслідком видання наказу (розпорядження) про звільнення державного службовця;

2) є юридично закріпленою передумовою припинення державної служби за ініціативи суб'єкта призначення;

3) є підставою припинення дії контракту про проходження державної служби;

4) є змістом індивідуального акту, так як стосується реалізації прав та обов'язків конкретних суб'єктів державно-службових правовідносин;

5) має консеквентний зміст, тому що передбачає настання фактичних та юридичних наслідків, визначаючи їх темпоральні межі;

6) є частиною особової справи державного службовця, службову діяльність якого оцінено негативно;

7) не впливає на правомочність особи щодо подальшого її вступу на державну службу на загальних засадах.

Для формування цілісного уявлення щодо сутності оцінювання службової діяльності державного службовця, уявляється доцільним зупинитись на змістовно-якісних ознаках цього інституту службового права. Відповідно, щорічно за період з 1 січня поточного року або з дати визначення завдань і ключових показників до дати прийняття наказу (розпорядження) про проведення оцінювання, оцінюванню підлягають результати службової діяльності державного службовця незалежно від займаної ним посади державної служби. При цьому, оцінювання проводиться, якщо на момент прийняття наказу (розпорядження) про його проведення державні службовці працювали на займаній посаді у звітному році з визначеними їм завданнями не менш як 6 місяців. Оцінювання не проводиться у тих випадках, коли на дату прийняття наказу (розпорядження) про його проведення державні службовці є відсутніми на службі у зв'язку з: а) перебуванням у відпустках у зв'язку з вагітністю та пологами, для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, без збереження заробітної плати відповідно до п.п. 3 і 18 ч. 1 ст. 25 Закону «Про відпустки»; б) призовом на строкову військову службу, військову службу за призовом осіб офіцерського складу, військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період або прийняттям на військову службу за контрактом, зокрема шляхом укладення нового контракту на проходження військової служби, під час дії особливого періоду [3].

Відповідно до ч. 2 ст. 44 Закону України «Про державну службу», показниками оцінювання результатів діяльності державних службовців є: результативність, ефективність та якість виконаних посадових обов'язків державного службовця та дотримання ним правил етичної поведінки та вимог законодавства у сфері запобігання корупції. Факультативні показники можуть бути визначені у контракті про проходження державної служби у випадку його укладення.

Щодо порядку проведення оцінювання результатів діяльності державних службовців, то це врегульовано нормами службового права формалізована процедура, яку спрямовано на визначення якості виконання державним службовцем поставлених завдань. Процедура оцінювання результатів діяльності державних службовців складається з окремих стадій: 1) визначення завдань і ключових показників; 2) визначення результатів виконання завдань; 3) затвердження висновку (крім випадків, коли жодне із визначених завдань не підлягає оцінюванню).

Процедура оцінювання результатів діяльності державних службовців різниться в залежності від категорії посади державної служби, зокрема щодо категорії «А» та окремо для категорій «Б»/«В». Проте, незалежно від займаної посади державної служби, завдання і ключові показники службової діяльності мають відображати кінцевий результат і вимірюватися у кількісному та/або якісному вираженні.

Пропозиції щодо результатів оцінювання можуть містити негативну, позитивну або відмінну оцінку з її обґрунтуванням на основі розрахунку середнього бала за виконання кожного визначеного завдання і досягнення ключових показників, що виставляється з урахуванням критеріїв виставлення балів за встановленою формою. Згодом, підготовлені пропозиції щодо результатів оцінювання надсилаються (передаються) службою управління персоналом державному органові, в якому працює державний службовець, для його ознайомлення. У разі наявності у державного службовця зауважень щодо пропозицій він може викласти їх із відповідним обґрунтуванням. Служба управління персоналом державного органу, в якому працює такий державний службовець, протягом п'яти робочих днів після отримання пропозицій щодо результатів оцінювання надсилає завірені в установленому порядку копії зазначених пропозицій та завдань і ключових показників відповідному суб'єкту призначення.

За результатами розгляду звіту, пропозицій щодо результатів оцінювання з урахуванням зауважень державного службовця (за наявності) та проведення суб'єктом призначення додаткової оціночної співбесіди з таким державним службовцем (за потреби) суб'єкт призначення затверджує висновок щодо результатів оцінювання службової діяльності державного службовця, в якому виставляється негативна, позитивна або відмінна оцінка, за встановленою формою.

Обґрунтуванням негативної оцінки є розрахунок середнього балу за виконання кожного визначеного завдання і досягнення ключових показників (результативність, ефективність та якість виконання посадових обов'язків; дотримання правил етичної поведінки та вимог законодавства у сфері запобігання корупції) що виставляється з урахуванням критеріїв виставлення балів [6].

Уявляється доцільним звернути увагу на те, що нормативно закріпленим є право державного службовця як учасника конкретно-визначених державно-службових правовідносин на оскарження в адміністративному та (або) судовому порядкові наказу (розпорядження) суб'єкта призначення про затвердження результатів оцінювання службової діяльності, змістом якого полягає у негативній оцінці. Адміністративний порядок може бути реалізовано шляхом подання письмової скарги до керівника державної служби протягом одного місяця з дня, коли стало відомо або мало стати відомо про порушення прав, або безпосередньо до НАДС (у разі неотримання в установлений строк обґрунтованої відповіді на скаргу або незгоди з відповіддю керівника державної служби чи комісії; у разі порушення керівником державної служби або державним службовцем вищого органу права державного службовця на оскарження результатів оцінювання). В свою чергу, судовий порядок реалізується шляхом звернення до адміністративного суду. Вказана теза обґрунтовується положеннями ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України. Відповідно, розгляд та вирішення спорів з приводу проходження державної служби та її припинення, а також спорів щодо оскарження рішень атестаційних, конкурсних комісій та інших подібних органів, рішення яких є обов'язковими для органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших осіб належать до юрисдикції адміністративних судів [7].

Висновки. Підсумовуючи вищезазначене, приходимо до висновку, що негативна оцінка службової діяльності державного службовця є підставою припинення державно-службових правовідносин. Встановлено, що негативна оцінка службової діяльності державного службовця визначається за виключним переліком показників: результативність; ефективність; якість; виконання посадових обов'язків; дотримання правил етичної поведінки та вимог законодавства у сфері запобігання корупції. Факультативні показники можуть бути визначені у контракті про проходження державної служби у випадку його укладення. Важливість забезпечення прав державних службовців, які здійснюють функції держави з одного боку, та ефективність державної служби – з іншого, опосередковують потребу здійснення подальших досліджень цієї проблематики.

Список використаних джерел:

1. Біла-Тіунова Л. Р. Державна служба України. Загальна частина: навч. посібник. Одеса, 2020. 511 с.

2. Коструба А. В. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних відносин: монографія. К.: Ін Юре, 2014. 376 с.

3. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. Дата оновлення: 18.04.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text (дата звернення: 15.10.2020 р.).

4. Адміністративне право України. Повний курс: підручник / за ред. В. Галунька, О. Правоторової. Видання третє. Київ: Академія адміністративно-правових наук, 2020. 466 с.

5. Даниленко Ю. С. Оцінювання у державній службі: теорія і правове регулювання: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2017. с. 212.

6. Про затвердження Типового порядку проведення оцінювання результатів службової діяльності державних службовців: Постанова КМУ від 23.08.2017 р. Дата оновлення 12.07.2019 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/640-2017-%D0%BF#n11. (дата звернення: 05.11.2020 р.).

7. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6.07.2005 р. № 2747-IV. Дата оновлення 13.02.2020 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/conv (дата звернення: 02.10.2020 р.)

СМИЧОК Є. М.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри фінансового права
(Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого)

УДК 342.951:351
DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.40

ТЕОРЕТИЧНІ УЯВЛЕННЯ ПРО СТАТИЧНІСТЬ ТА ВЗАЄМОПОВ'ЯЗАНІСТЬ СУДОВИХ ДОКТРИН ІЗ ВИРІШЕННЯ ПОДАТКОВИХ СПОРІВ

У статті проаналізовано питання щодо теоретичних уявлень про статичність та взаємопов'язаність судових доктрин із вирішення податкових спорів. Автором було досліджено та розкрито поняття статики, встановлено ознаки статичних судових доктрин. Так, ознаками статичних судових доктрин є підвищена міра стабільності, незмінність у темпоральному відношенні та відсутність динамічно-розширювальної концептуалізації. Продовжуючи аналіз статичних судових доктрин, було встановлено, що спорідненість певних правових явищ не свідчить про якусь виняткову ситуацію. Усі юридичні категорії певною мірою взаємопов'язані та зумовлені. У той же час взаємозв'язок судових доктрин - особлива ситуація, оскільки кожна судова доктрина є складним та інтегрованим явищем. Наприклад, причиною формування незалежної доктрини був зв'язок, який існує між судовими доктринами презумпції законності рішень платника податків та презумпцією вини контролюючого органу. Продовжуючи дослідження, було встановлено, що, незважаючи на стабільний і статичний характер усіх судових доктрин, які базуються на презумпції законності рішень платників податків, існує тенденція до формування нових доктринальних положень у аспекті презумпції законності рішень платників податків. В першу чергу мова йде про комплексно-доктринальну правову позицію, яка було відображена в Постанові Верховного Суду від 10 лютого 2021 року. Проаналізована судова доктрина вказує на можливі трансформаційні зміни, які очікують на відносно консервативну судову доктрину презумпції правомірності рішень платника податків. Однак, новітні поодинокі положення, які ще не закріпилися в судовій практиці не здатні порушити превалюючи-статичний характер доктрини презумпції правомірності рішень платника податків.

Ключові слова: *платник податків, статичність, судова доктрина, податкові спори, судова практика, презумпція правомірності рішень платника податків.*

Smychok Y.M. Theoretical concepts about stativity and interconnection of judicial doctrines in resolution of tax disputes

The article analyzes the issues of theoretical concepts of static and interconnectedness of judicial doctrines with the resolution of tax disputes. The author investigated and disclosed the concepts of statics, established the signs of static judicial doctrines. Therefore, the signs of static judicial doctrines are an increased degree of stability, immutability in terms of temporality and lack of dynamic-expanding conceptualization. The continuing the analysis of static judicial doctrines, it was found that the relatedness of certain legal phenomena does not indicate any exceptional situation. All legal categories are to some extent interrelated and conditioned. At

the same time, the interconnectedness of judicial doctrines is a special situation, because each judicial doctrine is a complex and integrated phenomenon. For example, the reason for the formation of an independent doctrine was the connection that exists between the judicial doctrines of presumption of legitimacy of decisions of a taxpayer and the presumption of guilt of a controlling body. To continuing the research, was find that despite the stable and static nature of all judicial doctrines, which based on the presumption of legitimacy of decisions of taxpayers, there is a trend for the formation of new doctrinal provisions in the aspect of the presumption of legitimacy of taxpayers' decisions. First, we are talking about a complex doctrinal legal position, which was reflect in the Supreme Court ruling of February 10, 2021. The analyzed judicial doctrine indicates the possible transformational changes that await the relatively conservative judicial doctrine of presumption of legitimacy of taxpayer decisions. However, the newest single provisions, which have not yet become entrenched in judicial practice are not able to violate the prevailing-static nature of the doctrine of presumption of legitimacy of decisions of the taxpayer.

Key words: *taxpayer, static, judicial doctrine, tax disputes, judicial practice, presumption of legality of taxpayer's decisions.*

Вступ. Статика та динаміка є словами антонімами, адже віддзеркалюють протилежні за змістом поняття. При цьому, в загально філософському сенсі, вони завжди йдуть поруч. Така ситуація обумовлюється тим, що важко знайти явища, що перманентно перебувають в статиці або ж постійно знаходяться в динамічному розвитку. Не є виключенням і сфера оподаткування та пов'язана із нею правозастосовна практика. Однак, ми спробуємо виокремити ті судові податково-правові доктрини, які характеризуються підвищеною статичністю (стійкістю).

Постановка завдання. Метою статті є дослідження теоретичних уявлень про статичність та взаємопов'язаність судових доктрин із вирішення податкових спорів.

Результати досліджень. У першу чергу потрібно визначити змістовне наповнення поняття "статика". Етимологічно слово "статика" походить від грецького слова "στατός", що означає "нерухомий". Так, у Словнику іншомовних слів слово "статика" визначається як стан рівноваги, спокою, відсутність руху [1]. У Словнику української мови статика змістовно визначається як поняття, що позначає рівновагу, стан спокою, а відповідно як явище, що є за своїм змістом протилежне поняттю "динаміка" [2, с.668]. Відповідно, термін "статика" використовується на позначення явищ, які є незмінними, тобто не зазнають трансформацій в темпоральному сенсі.

Судові доктрини із вирішення податкових спорів також можуть визначатися як статичні. Ознаками статичних судових доктрин є наступні характеристики:

1. Підвищена міра стабільності. Судово-доктринальні положення не зазначають змістовних трансформацій. Сформульовані первинно положення перекочовують із одного рішення в інше. При цьому важливо, щоб і самі доктринальні положення характеризувалися актуальністю.

2. Незмінність у темпоральному відношенні. Статичні судові доктрини є незмінними протягом тривалих проміжків часу. Принципово важливим є те, щоб така незмінність не мала штучний характер.

3. Відсутність динамічно-розширювальної концептуалізації. Статичні судові доктрини залишаються такими як і були первинно сформовані. Їх зміст не зазнає подальшого розширення та концептуалізації. Останні властивості притаманні динамічним судовим доктринам. Тобто, якщо навіть елемент доктрини залишився, однак до нього додали змістовні "надбудови", то така доктрина не може вважатися статичною.

У подальшому потрібно послідовно проаналізувати конкретні статичні судові доктрини, які стосуються вирішення податкових спорів.

Пов'язаність певних правових явищ не вказує на якусь виключну ситуацію. Всі правові категорії у тій чи іншій мірі є взаємопов'язаними та/або взаємообумовленими. При цьому взаємопов'язаність судових доктрин є особливою ситуацією. Кожна із судових доктрин є сама по собі складним та комплексним явищем. Що вже тоді говорити про взаємопов'язаність судових доктрин, що має своїм наслідком формування самостійної, окремої судової доктрини? Відповідне явище характеризується підвищеною складноструктурованістю. Так, судові доктрини презумпції правомірності рішень платника податків та презумпції вини контролюючого органу (ст. 77 Кодексу адміністративного судочинства України) та той зв'язок, що існує між ними, став причиною формування самостійної доктрини.

Правова позиція, що встановлює взаємопов'язаність відповідних судових доктрин отримала свою фіксацію в Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 17 червня 2020 року (справа № 640/1439/19), де зазначалося наступне: "... Такий висновок ґрунтується на нормі абзацу першого частини другої статті 77 Кодексу адміністративного судочинства України, згідно з якою в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб`єкта владних повноважень обов`язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача. Ця норма узгоджується як з нормою абзацу першого пункту 56.4 статті 56 ПК, відповідно до якої обов`язок доведення, що будь-яке нарахування, здійснене контролюючим органом у випадках, визначених ПК, або будь-яке інше рішення контролюючого органу є правомірним, покладено на контролюючий орган, так і з нормою підпункту 4.1.4 пункту 4.1 статті 4 ПК щодо презумпції правомірності рішень платника податків, які в сукупності закріплюють презумпцію добросовісності податкової поведінки платника податків ..." [3].

Аналогічні правові позиції отримали свою фіксацію в Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 16 вересня 2020 року (справа № 805/2836/17-а) [4], Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 16 вересня 2020 року (справа № 1.380.2019.000276) [5], Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 10 лютого 2021 року (справа № 380/671/20) [6]. Як ми бачимо відповідне судово-доктринальне положення є доволі стабільним у темпоральному відношенні, що і обумовлює його характеристику саме як статичної доктрини. Подальшої концептуалізації відповідна доктрина по сьогоднішній день не отримала.

Змістовно дане доктринальне положення полягає в тому, що презумпція вини контролюючого органу (ч. 2 ст. 77 Кодексу адміністративного судочинства, що закріплює процесуальну презумпцію) та презумпція правомірності рішень платника податків (пп. 4.1.4 п. 4.1 ст. 4 та п. 56.4 ст. 56 Податкового кодексу України, що закріплює матеріально-процесуальну презумпцію) у своїй єдності формулюють зміст презумпції добросовісності платника податків. Відповідне судово-доктринальне положення характеризується наступними рисами:

1) відсутність правозастосовного значення. Відповідне доктринальне положення має виключно теоретично-обумовлений характер. У практично-прикладній площині положення аналізованої правової позиції не можуть бути застосовані. Такого роду підхід обумовлюється тим, що єдине призначення даної доктрини полягає у демонстрації пов'язаності трьох судових доктрин. При цьому синтезується цілком зрозуміле положення теоретичного характеру, що може бути наочно проілюстровано за посередництвом наступної формули: A + B = C, де A – доктрина презумпції вини контролюючого органу (ч. 2 ст. 77 Кодексу адміністративного судочинства України); B – доктрина презумпції правомірності рішень платника податків (пп. 4.1.4 п. 4.1 ст. 4 та п. 56.4 ст. 56 Податкового кодексу України); C – доктрина презумпції добросовісності платника податків (судова доктрина, яка немає прямого нормативного підґрунтя).

Дане доктринальне положення не вирішує якого-небудь складного правозастосовного завдання (подолання колізій, заповнення прогалини, інтерпретація оціночного поняття тощо). Воно просто констатує теоретичний факт – синтез презумпції добросовісності плат-

ника податків на основі презумпції вини контролюючого органу та презумпції правомірності рішень платника податків. При цьому може сформуватися хибне враження з приводу примату презумпції добросовісності платника податків у порівнянні з іншими, формуючими його презумптивними положеннями. Проте на наше переконання, всі вище окреслені презумпції мають тотожне ієрархічне становище. Аналізована судова доктрина переслідує мету вказати на теоретичне узагальнення судової доктрини добросовісності платника податків на основі двох конкретних презумптивних положень, які мають пряму нормативну основу;

2) нетотожність правової природи доктринально-презумптивних положень, що лежать в основі аналізованої судової доктрини. У даному випадку мова йде про те, що презумпція правомірності рішень платника податків є податковою доктриною (її ідейні витоки сформовані спеціальними приписами податкового законодавства), тоді як презумпція вини контролюючого органу є пристосованою для цілей податкового застосування загально-процесуальною доктриною, що має основоположне значення для всього адміністративного судочинства (презумпція вини контролюючого органу не є спеціально-процесуальними положенням, адже дане презумптивне положення діє в рамках будь-яких проваджень що вирішуються за правилами адміністративного судочинства).

Відповідно ми повинні говорити, що в основу доктрини добросовісності платника податків суд заклав одну податково-правову презумпцію (презумпцію правомірності рішень платника податків) та одне загально-процесуальне презумптивне положення, що має універсальне значення для всього адміністративного судочинства (презумпція вини владного суб'єкта, що після адаптації для цілей податкового правозастосування трансформувалася в презумпцію вини контролюючого органу).

Незважаючи на загалом стабільний та статичний характер всіх судових доктрин, які основуються на презумпції правомірності рішень платника податків, слід звернути увагу на нову судову практику, яка вказує на тенденції до формулювання нових доктринальних положень в аспекті презумпції правомірності рішень платника податків. У даному випадку мова йде про комплексно-доктринальну правову позицію, що отримала своє закріплення в Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 10 лютого 2021 року (справа № 380/671/20): "... Презумпція сформульована як принцип у статті 4 ПК України (пункт 4.1.4). Саме таким чином встановлено найвищий ступінь її імперативності. Крім того, презумпція також закріплена як спеціальна норма у пункті 56.21 статті 56 ПК України саме для цього виду правовідносин, що означає безумовне її врахування при вирішенні спорів, що регулюються означеною статтею. Сама юридична конструкція норми пункту 56.21 статті 56 ПК України дає підстави стверджувати, що презумпція застосовна не лише у ситуації прямої суперечності норм, але й у будь-якій іншій ситуації невизначеності в процесі правозастосування. Для її застосування необхідно і достатньо виявлення двох або більше альтернативних варіантів правомірної поведінки, обравши найвигідніший для себе з яких платник має почуватися захищеним від можливих негативних наслідків як з боку контролюючого органу, так і суду. Більше того, наведеною нормою охоплюються не лише очікування платника, запровадженням у податковому законодавстві цієї презумпції як принципу (основної засади) накладається відповідний таким очікуванням обов`язок вибору визначеного нею варіанту поведінки і контролюючим органом, і судом. При цьому тягар доведення хибності (відсутності правових підстав) обраного платником варіанту поведінки покладається законом на контролюючий орган ..." [6]. З вищезазначеної правової позиції випливає декілька принципових аспектів:

- по-перше, суд робить акцент на тому, що закріплення презумпції правомірності рішень платника податків в рамках ст. 4 Податкового кодексу України обумовлює підвищену міру основоположності такого правила, адже за посередництвом його закріплення в системі принципів податкового права забезпечується підвищена міра імперативності відповідного презумптивного положення;

- по-друге, суд звертає увагу на подвійність нормативного закріплення презумпції правомірності рішень платника податків. При цьому акцент робиться на спеціально-юрис-

дикційну формалізацію даного презумптивного положення в рамках п. 56.21 ст. 56 Податкового кодексу України;

- по-третє, суд констатує, що презумпція правомірності рішень платника податків діє не тільки тоді коли існує пряма суперечність нормативних приписів, але й тоді коли існує правова невизначеність у податковому правозастосуванні загалом. Для застосування презумпції правомірності рішень платника податків потрібно, щоб було принаймні два альтернативні варіанти правомірної поведінки зобов'язаного учасника податкових відносин;

- по-четверте, суд резюмує, що обраний платником податків на основі відповідної презумпції порядок поведінки повинен розглядатися як правомірний у тому числі й контролюючим органом та судом. Такого роду підхід обумовлюється ще однією доктриною – доктриною законних очікувань (платник податків усвідомлюючи механізм функціонування даної доктрини робить висновок про те, що суб'єкти владних повноважень будуть застосовувати відповідне правило у чіткій відповідності з приписами податкового законодавства).

Аналізована судова доктрина вказує на можливі трансформаційні зміни, які очікують на відносно консервативну судову доктрину презумпції правомірності рішень платника податків. Проте такі новітні поодинокі положення, станом на сьогоднішній день, ще не закріпилися в судовій практиці, а тому і не здатні порушити превалюючи-статичний характер доктрини презумпції правомірності рішень платника податків.

Висновок. Отже, всі вище проаналізовані судові доктрини (доктрина презумпції правомірності рішень платника податків та доктрина добросовісності платника податків) на даний момент можуть характеризуватися як стабільно-статичні доктрини. Однак, такого роду твердження не означає, що в подальшому відповідні доктрини не можуть зазнати суттєвих трансформацій. Більше того, наразі ми вже можемо спостерігати окремі зрушення у бік поступального розвитку даних судових доктрин.

Список використаних джерел:

1. Словник іншомовних слів. URL: http://surl.li/xctq (дата звернення: 10.06.2021 р.).

2. Словник української мови: в 11 томах. - Том 9, 1978. – С. 668.

3. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 17 червня 2020 року (справа № 640/1439/19). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/89868958 (дата звернення: 10.06.2021 р.).

4. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 16 вересня 2020 року (справа № 805/2836/17-а). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91818264 (дата звернення: 10.06.2021 р.).

5. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 16 вересня 2020 року (справа № 1.380.2019.000276). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91571460 (дата звернення: 10.06.2021 р.).

6. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 10 лютого 2021 року (справа № 380/671/20). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/94904871 (дата звернення: 10.06.2021 р.)

ЗМІСТ

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

ДЕМЧЕНКО І. С. ПРИНЦИП СОЛІДАРНОСТІ У КОНТЕКСТІ ДОСТУПУ ДО ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ 3

ЗУБКО Г. Ю. МУЛЬТИПЛІКАТИВНІСТЬ СИСТЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ІНФРАСТРУКТУРНОЇ ПОЛІТИКИ 11

КІМ К. В. ОСНОВНІ НАПРЯМИ ТРАНСФОРМАЦІЇ СУСПІЛЬНОЇ ПРАВОСВІДОМОСТІ В АСПЕКТІ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ 24

ЛАБЕНСЬКА Л. Л. ІНСТИТУТ ВИБОРЧИХ ЦЕНЗІВ (ВИМОГ): ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ТА ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ 29

ЛЕВЧЕНКО А. В. ПРАВО НА ТАЄМНИЦЮ КОРЕСПОНДЕНЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ 38

ЛЕГКА О. В. ОСНОВНІ ДЕТЕРМІНАНТИ, ЯКІ ЗУМОВЛЮЮТЬ КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ В УКРАЇНІ 44

ОЛІЙНИК А. Ю. ВИДИ ГАРАНТІЙ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СВОБОДИ ОСОБИ НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ В УКРАЇНІ 50

СІНЬКЕВИЧ О. В. ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ ТА ФУНКЦІЇ ГАЛУЗІ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ (ЕКОНОМІЧНА ТА ПОЛІТИЧНА ФУНКЦІЇ) 56

ЦИВІЛІСТИКА

ГАБРІАДЗЕ М. Р. ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СПІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 62

КУНИЦЬКИЙ Є. В. МИРОВА УГОДА ЯК ФОРМА ПРИМИРЕННЯ СТОРІН У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ 68

СМІТЮХ А. В. ЩОДО УЗУФРУКТУ КОРПОРАТИВНИХ ПАЇВ (ЧАСТОК, АКЦІЙ) 74

ЦИБУЛЯК-КУСТЕВИЧ А. С. ВЕКТОРИ СУДОВОГО РЕФОРМУВАННЯ (ОЧИМА ТЕОРЕТИКІВ І ПРАКТИКІВ) 80

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

КРАВЧЕНКО Т. С. СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВА НА ДІЛОВУ РЕПУТАЦІЮ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА КРИТЕРІЇ ВИБОРУ ЕФЕКТИВНОГО СПОСОБУ ЗАХИСТУ 89

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

БУРЛАКА О. С. ТЕОРЕТИЧНІ ПІДХОДИ ДО УДОСКОНАЛЕННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ СІМ'Ї, ДИТИНСТВА, МАТЕРИНСТВА ТА БАТЬКІВСТВА В УКРАЇНІ..... 96

РИМ О. М. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РОБОЧОГО ЧАСУ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ..... 102

ШУМНА Л. П., ОГОРОДНИК О. Г., ОГОРОДНИК О. О., ЗАЛІСЬКА Ю. В., СІКУН А. М. ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ У ТРУДОВОМУ ПРАВІ..... 110

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

АРТЕМЕНКО А. В. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ ПО УТРИМАННЮ ТА ВИХОВАННЮ НЕПОВНОЛІТНІХ ЇХ БАТЬКАМИ (ІНШИМИ ЗАКОННИМИ ПРЕДСТАВНИКАМИ)..... 116

БІЛОБРОВА Т. В. МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПРОТИДІЇ КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ ОРГАНАМИ КІБЕРПОЛІЦІЇ..... 121

GRECHANA S. I. FEATURES OF THE FORMATION AND DEVELOPMENT OF ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS..... 127

DZHEMLIKHANOV T. H. APPLICATION OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATIONS FOR CUSTOMS CLEARANCE ON CERTAIN TYPES OF SEA TRANSPORT..... 132

ДУБОВ С. М. ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ТУРИСТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ..... 139

КОВБАС І. В. «ОБОВ'ЯЗКОВІ» СУБ'ЄКТИ НАГОРОДНОЇ ПРОЦЕДУРИ ЯК ВИДУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ПРОЦЕДУРИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ..... 145

КОРНІЄНКО М. В. КОНВЕНЦІЯ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД ЯК ДЖЕРЕЛО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА..... 153

МЕЙКО О. В. ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ПІДГОТОВКИ РІШЕНЬ ЩОДО ФОРМУВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ШТАТНИХ СТРУКТУР ПРИКОРДОННИХ ПІДРОЗДІЛІВ..... 159

ПЕРУН Т. С. ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ МОДЕЛІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОЛІТИКИ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ..... 166

СУХАНОВ С. А. СТВОРЕННЯ ТА ЗАВДАННЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ПРАЦІ..... 173

ЯКОВЛЄВ П. О. ОБ'ЄКТ І ПРЕДМЕТ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ..... 178

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

КОЛОМІЄЦЬ П. В. ПОДАТКОВІ ПІЛЬГИ ЯК ВТРАТИ ДОХОДІВ БЮДЖЕТУ: РИЗИКИ, ЩО ЗАГРОЖУЮТЬ ПОДАТКОВІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ.....184

ОЛЕНДЕР І. Я. ПРАВИЛА УНИКНЕННЯ ЗОВНІШНЬОГО ПОДВІЙНОГО ОПОДАТКУВАННЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....190

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

БОГАТИРЬОВА О. І., КОЛОДЧИНА А. Л. ДЕЯКІ ЗАСОБИ ВПЛИВУ НА ЗАСУДЖЕНОГО З МЕТОЮ ЗАПОБІГАННЯ ВЧИНЕННЮ НИМ НОВОГО ЗЛОЧИНУ У ВИПРАВНІЙ КОЛОНІЇ УКРАЇНИ.....195

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ГРИШКО І. К. ТАКТИЧНІ ОПЕРАЦІЇ ТА ЇХ РОЛЬ У ПІДВИЩЕННІ ЕФЕКТИВНОСТІ РОЗСЛІДУВАННЯ САМОВІЛЬНОГО ЗАЙНЯТТЯ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ ТА САМОВІЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА.....201

ПАСЬКО О. М. НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ФУНКЦІЙ СЛІДЧИХ ПІДРОЗДІЛІВ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ.....209

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ГОДЖЕК Я. С. НОРМАТИВНІ ГАРАНТІЇ СТАТУСУ ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИХ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ ТА ЇХ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ УКРАЇНИ.....218

ГОЖІЙ І. О., ТОФАН А. О. ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ.....224

ПОПОВ В. М., БОГАТОВ О. І. МІЖНАРОДНЕ КОСМІЧНЕ ПРАВО І МІЛІТАРИЗАЦІЯ КОСМОСУ.....231

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

ТІЩЕНКО В. В. ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ У СФЕРІ.....240

БІЛОШИЦЬКА Н. М. АКТИ СТРАТЕГІЧНОГО ПЛАНУВАННЯ В СИСТЕМІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....248

БІЛОШИЦЬКА Н. М. АКТИ СТРАТЕГІЧНОГО ПЛАНУВАННЯ В СИСТЕМІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....248

ПЛОХИЙ В. М. ТЕХНОГЕННІ ВІДХОДИ ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....255

СТЕЦЬ О. М. ОТРИМАННЯ ДЕРЖАВНИМ СЛУЖБОВЦЕМ НЕГАТИВНОЇ ОЦІНКИ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ СЛУЖБОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЯК ПІДСТАВА ПРИПИНЕННЯ ДЕРЖАВНО-СЛУЖБОВИХ ПРАВОВІДНОСИН.....261

СМИЧОК Є. М. ТЕОРЕТИЧНІ УЯВЛЕННЯ ПРО СТАТИЧНІСТЬ ТА ВЗАЄМОПОВ'ЯЗАНІСТЬ СУДОВИХ ДОКТРИН ІЗ ВИРІШЕННЯ ПОДАТКОВИХ СПОРІВ.....266

CONTENTS

DEVELOPMENT OF STATE AND LAW: ISSUES OF THEORY AND CONSTITUTIONAL PRACTICE

DEMCHENKO I. S. PRINCIPLE OF SOLIDARITY IN THE CONTEXT OF ACCESS TO MEDICINES 3

ZUBKO H. Yu. MULTIPLICATIVITY OF THE SYSTEM OF LEGAL REGULATION OF STATE INFRASTRUCTURE POLICY 11

KIM K. V. THE MAIN DIRECTIONS OF TRANSFORMATION OF PUBLIC LEGAL CONSCIOUSNESS IN THE ASPECT OF EUROPEAN INTEGRATION OF UKRAINE 24

LABENSKA L. L. INSTITUTE OF ELECTORAL QUALIFICATIONS (REQUIREMENTS): HISTORY AND PRACTICE OF APPLICATION IN UKRAINE 29

LEVCHENKO A. V. THE RIGHT TO SECRECY OF THE CONVICTS' CORRESPONDENCE: SEPARATE ASPECTS OF IMPLEMENTATION 38

LEHKA O. V. THE MAIN DETERMINANTS THAT DETERMINE CORRUPTION OFFENSES IN UKRAINE 44

OLINYK A. Yu. KINDS OF GUARANTEES OF REALIZATION OF THE PERSON'S CONSTITUTIONAL FREEDOM FOR BUSINESS ACTIVITY IN UKRAINE 50

SINKEVYCH O. V. FUNCTIONS OF THE STATE AND FUNCTIONS OF THE BRANCH OF CONSTITUTIONAL LAW OF UKRAINE (ECONOMIC AND POLITICAL FUNCTIONS) 56

CIVILISTICS

HABRIADZE M. R. FEATURES OF CIVIL LAW REGULATION OF JOINT ACTIVITY 62

KUNITSKY E. V. AMICABLE SETTLEMENT AS A FORM OF RECONCILIATION OF THE PARTIES IN CIVIL PROCEEDINGS 68

SMITIUKH A. V. ON THE USUFRUCT OF THE CORPORATE SHARES (STOCKS) 74

TSYBULIAK-KUSTEVYCH A. S. VECTORS OF JUDICIAL REFORM (THEORISTS AND PRACTITIONERS POINT OF VIEW) 80

ECONOMIC LAW AND PROCEDURE

KRAVCHENKO T. S. WAYS OF PROTECTING THE RIGHT TO BUSINESS REPUTATION OF BUSINESS ENTITIES: CONCEPTS AND CRITERIA FOR CHOOSING AN EFFECTIVE WAY OF PROTECTION 89

EMPLOYMENT LAW, SOCIAL SECURITY LAW

BURLAKA O. S. THEORETICAL APPROACHES TO IMPROVING THE SOCIAL PROTECTION OF THE FAMILY, CHILDHOOD, MOTHERHOOD AND FATHERHOOD IN UKRAINE 96

RYM O. M. LEGAL REGULATION OF WORKING TIME IN THE EUROPEAN UNION.....102

SHUMNA L. P., OHORODNYK O. H., OHORODNYK O. O., ZALISKA Yu. V., SIKUN A. M. PROBLEMS IN THE APPLICATION OF LEGAL TECHNIQUES IN LABOUR LAW.....110

ADMINISTRATIVE LAW AND ADMINISTRATIVE PROCEDURE, INFORMATION LAW

ARTEMENKO A. V. ADMINISTRATIVE AND LEGAL LIABILITY FOR FAILURE TO FULFILL RESPONSIBILITIES FOR THE MAINTENANCE AND UPBRINGING OF MINORS BY THEIR PARENTS (OTHER LEGAL REPRESENTATIVES).....116

BILOBROVA T. V. INTERNATIONAL EXPERIENCE IN COMBATING CYBERCRIME BY CYBERPOLICE BODIES.....121

GRECHANA S. I. FEATURES OF THE FORMATION AND DEVELOPMENT OF ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS.....127

DZHEMLIKHANOV T. H. APPLICATION OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATIONS FOR CUSTOMS CLEARANCE ON CERTAIN TYPES OF SEA TRANSPORT.....132

DUBOV S. M. LEGAL MECHANISM OF PUBLIC ADMINISTRATION IN THE FIELD OF TOURISM.....139

KOVBAS I. V. "MANDATORY" SUBJECTS OF THE AWARD PROCEDURE AS A TYPE OF ADMINISTRATIVE PROCEDURE UNDER THE LEGISLATION OF UKRAINE.....145

KORNIIENKO M. V. CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS AS A SOURCE OF ADMINISTRATIVE LAW.....153

MEIKO O. V. FEATURES OF IMPLEMENTATION OF INFORMATION AND ANALYTICAL ACTIVITY IN THE PREPARATION OF DECISIONS REGARDING THE FORMATION OF ORGANIZATIONAL AND STAFF STRUCTURES.....159

PERUN T. S. ORGANIZATIONAL AND LEGAL MODELS OF INFORMATION SECURITY POLICY IMPLEMENTATION IN UKRAINE.....166

SUKHANOV S. A. CREATION AND TASKS OF THE CIVIL SERVICE OF UKRAINE ON LABOR ISSUES.....173

YAKOVLEV P. O. AN OBJECT AND ARTICLE OF GOVERNMENT CONTROL ARE IN THE FIELD OF PROVIDING OF INFORMATIVE SAFETY OF UKRAINE....178

FINANCIAL LAW

KOLOMIIETS P. V. TAX BENEFITS AS A LOSS OF BUDGET REVENUES: RISKS TO UKRAINE'S TAX SECURITY.....184

OLENDER I. Ya. RULES FOR AVOIDING EXTERNAL DOUBLE TAXATION: THEORETICAL AND LEGAL ASPECT.....190

ISSUES OF CRIMINAL LAW, CRIMINOLOGY, AND EXECUTIVE LAW

BOHATYROVA O. I., KOLODCHINA A. L. SOME MEANS OF INFLUENCING THE CONVICTED PERSON IN ORDER TO PREVENT HIM FROM COMMITTING A NEW CRIME IN THE CORRECTIONAL COLONY OF UKRAINE.....195

CRIMINAL PROCEDURAL LAW AND FORENSIC SCIENCE

HRYSHKO I. K. TACTICAL OPERATIONS AND THEIR ROLE IN IMPROVING THE EFFICIENCY OF INVESTIGATION OF UNAUTHORIZED OCCUPATION OF LAND AND UNAUTHORIZED CONSTRUCTION.....201

PASKO O. M. WAYS OF THE NATIONAL POLICE BODIES INVESTIGATIVE UNITS' FUNCTIONS IMPROVEMENT.....209

INTERNATIONAL LAW

GODZHEK I. S. STATUTORY GUARANTEES OF THE STATUS OF PRISONERS OF WAR IN INTERNATIONAL LAW AND THEIR SIGNIFICANCE FOR UKRAINE.....218

HOZHII I. O., TOFAN A. O. SOME PROBLEMATIC ASPECTS OF SURROGATE MOTHERHOOD WITH A FOREIGN ELEMENT.....224

POPOV V. M., BOGATOV O. I. INTERNATIONAL SPACE LAW AND MILITARIZATION OF SPACE.....231

TOPICAL ISSUES OF JURIDICAL SCIENCE

TISHCHENKO V. V. PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE ACTIVITY OF THE POLICE IN THE SPHERE OF ENSURING THE RIGHTS AND FREEDOMS OF CITIZENS.....240

PLOKHYI V. M. TECHNOGENIC WASTE AS AN OBJECT OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION.....255

STETS O. M. RECEIVING A NEGATIVE ASSESSMENT BY A PUBLIC SERVANT ON THE RESULTS OF OFFICIAL ACTIVITY AS A GROUND FOR TERMINATION OF PUBLIC SERVICE RELATIONS.....261

SMYCHOK Ye. M. THEORETICAL CONCEPTS ABOUT STATIVITY AND INTERCONNECTION OF JUDICIAL DOCTRINES IN RESOLUTION OF TAX DISPUTES.....266

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО 3 • 2020

Науковий журнал

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

Українською, російською та англійською мовами

Підписано до друку 03.06.2020 р. Формат 70х100/16. Папір офсетний.
Обл.-вид. арк. 22,78. Ум. друк. арк. 20,15. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет»
49046, м. Дніпро, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефон +38 (048) 709 38 69,
+38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.