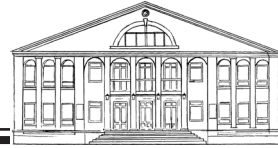


Право та державне управління



Збірник наукових праць

виходить 4 рази на рік

Головний редактор:

О. В. Покатаєва, доктор юридичних наук,
доктор економічних наук, професор

Редакційна колегія:

Ю. В. Абакумова, д.ю.н., професор
Н. В. Авраменко, д.держ.упр., доцент
О. М. Бандурка, д.ю.н., професор, академік Національної академії
правових наук України, Заслужений юрист України
Т. М. Безверхнюк, д.держ.упр., професор
Д. Т. Бікулов, д.держ.упр., доцент
М. М. Білінська, д.держ.упр., професор
В. Г. Бодров, д.е.н., професор, Заслужений діяч науки і техніки України
М. В. Болдуєв, д.держ.упр., професор
С. К. Бостан, д.ю.н., професор
О. П. Гетманець, д.ю.н., професор
В. В. Городовенко, д.ю.н., доцент, Заслужений юрист України
Н. О. Гуторова, д.ю.н., професор, Академік Національної академії
правових наук України, Заслужений юрист України
С. Ф. Денисов, д.ю.н., професор
Т. А. Денисова, д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
А. О. Дегтяр, д.держ.упр., професор
О. В. Долгальова, д.держ.упр., професор
В. П. Ємельянов, д.ю.н., професор
Д. М. Єрмоленко, д.ю.н., професор
Т. А. Занфірова, д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
О. М. Іваницька, д.держ.упр., професор
А. В. Іщенко, д.ю.н., професор
Н. С. Карпов, д.ю.н., професор, полковник міліції
О. В. Кіктенко, д.держ.упр., доцент
О. Г. Колб, д.ю.н., професор
Т. В. Кошова, к.держ.упр., провідний спеціаліст Запорізької торгово-промислової палати
Т. А. Краченко, д.держ.упр., професор
І. Є. Криницький, д.ю.н., доцент, старший науковий співробітник
О. І. Крюков, д.держ.упр., професор
М. П. Кучерявенко, д.ю.н., професор, академік Національної академії
правових наук України, Заслужений юрист України, Заслужений діяч науки і техніки України
М. А. Латинін, д.держ.упр., професор
Т. А. Латковська, д.ю.н., професор
О. М. Литвинов, д.ю.н., професор
В. Г. Лукашевич, д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
Є. Д. Лук'янчиков, д.ю.н., професор
В. К. Матвійчук, д.ю.н., професор
Р. С. Мельник, д.ю.н., професор
А. В. Мерзляк, д.держ.упр., професор
О. Г. Мордвінов, д.держ.упр., професор
С. О. Мосьондз, д.ю.н., доцент
З. О. Надюк, д.держ.упр., доцент
В. М. Огаренко, д.держ.упр., професор
В. М. Пальченкова, д.ю.н., професор
П. С. Покатаєв, д.держ.упр., доцент
Н. Ю. Пришва, д.ю.н., професор
О. В. Прудивус, к.ю.н., доцент
О. П. Рябчинська, д.ю.н., професор
Л. А. Савченко, д.ю.н., професор, Заслужений діяч науки і техніки України
О. Ю. Синявська, д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
О. В. Солдатенко, д.ю.н., професор, старший науковий співробітник
В. М. Трубников, д.ю.н., професор
Л. Г. Удовика, д.ю.н., к.філос.н., доцент
В. А. Устименко, д.ю.н., професор, член-кореспондент
Національної академії правових наук України
П. В. Хряпінський, д.ю.н., професор
О. І. Черниш, д.держ.упр., професор
В. І. Шамілов, к.е.н., президент Запорізької торгово-промислової палати
Н. Я. Якимчук, д.ю.н., професор

Іноземні члени редакційної колегії:

Х. Арбутіна, доктор наук, професор (Хорватія)
Г. Ю. Бистров, д.ю.н., професор (Російська Федерація)
О. Ю. Грачова, д.ю.н., професор (Російська Федерація)
Б. Єллич, доктор наук, професор (Хорватія)
О. П. Овчинникова, д.е.н., професор (Російська Федерація)
Ю. М. Осипов, д.е.н., професор (Російська Федерація)
С. О. Пелих, д.е.н., професор (Республіка Білорусь)
М. В. Сенцова (Карасьова), д.ю.н., професор,
Заслужений працівник вищої школи Росії (Російська Федерація)
Е. Д. Соколова, д.ю.н., професор (Російська Федерація)
В. С. Фатєєв, д.е.н., професор (Республіка Білорусь)
О. Хорват-Лончаріч, доктор наук, професор (Хорватія)
О. А. Ялбулганов, д.ю.н., професор (Російська Федерація)

Збірник наукових праць
включено до переліку фахових видань
з юридичних наук та державного управління
згідно з постановою ВАК України
від 23.02.2011 р. № 1-05/2;
наказом МОН України від 11.07.2016 № 820

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

Засновники:

Класичний приватний університет
Запорізька торгово-промислова палата
Свідоцтво Державного комітету інформаційної
політики, телебачення та радіомовлення
України про державну реєстрацію друкованого
засобу масової інформації
Серія КВ № 17197-5967Р від 16.11.2010 р.

Видавець:

Класичний приватний університет
Свідоцтво Державного комітету телебачення
та радіомовлення України
про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 3321 від 25.11.2008 р.

Журнал ухвалено до друку вченою радою
Класичного приватного університету
29 травня 2019 р., протокол № 9

Усі права захищені. Повний або частковий передрук
і переклади дозволено лише за згодою автора і редакції.

При передрукуванні обов'язкове посилання на видання:
Право та державне управління : збірник наукових праць /
[за ред. О. В. Покатаєвої]. У 2-х томах. – Запоріжжя : КПУ,
2019. – № 3 (36). – Т. 1. – 264 с.

Редакція не завжди поділяє думку автора
і не відповідає за фактичні помилки, яких він припустився.

Редагування: А. О. Бессараб
Технічне редагування та комп'ютерна верстка: І. І. Стратій
Дизайн обкладинки: Я. В. Зоська

Адреса редакції:
Класичний приватний університет
69002, м. Запоріжжя, вул. Жуковського, 70Б.
Телефони/факс: (0612) 220-58-42, 63-99-73.

Здано до набору 20.05.2019.
Підписано до друку 03.06.2019.
Формат 60×84/8. Ризографія. Тираж 300 пр.
Замовлення № 14-21Ж.

Виготовлено на поліграфічній базі
Класичного приватного університету

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

<i>Є. О. Бутирін</i> СИСТЕМА ОРГАНІВ МІСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЗА МАГДЕБУРЗЬКИМ ПРАВОМ В УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ ПЕРІОДУ ЛИТОВСЬКО-ПОЛЬСЬКОЇ ДОБИ..	5
<i>О. Б. Ганьба</i> СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ПРИКОРДОННОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: ВІД АРХАЇЧНОГО ПРАВА ДО СЬОГОДЕННЯ.....	16
<i>Э. Э. Гасанов</i> СУДЕБНЫЕ ПРЕЦЕДЕНТЫ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ СИСТЕМА АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ: ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ.....	22
<i>В. В. Левкулич</i> СПРАВЕДЛИВІСТЬ В ІЄРАХІЇ АКсіОЛОГІЧНИХ ПРІОРИТЕТІВ ПРАВА.....	27
<i>В. Г. Пугач</i> УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВОЮ: ПОСТ-ВЕСТФАЛЬСЬКА ПРОЄКЦІЯ.....	33

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

<i>Н. М. Колесникова</i> ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО УПРАВЛІННЯ З ПИТАНЬ БОРОТЬБИ З ШАХРАЙСТВОМ.....	40
<i>А. Г. Полянський</i> ПРОЦЕСУАЛЬНІ ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФУНКЦІЇ ПРАВОСУДДЯ.....	46
<i>М. С. Хаврат</i> ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПІДТРИМАННЯ ПРАВОПОРЯДКУ В ГРОМАДСЬКИХ МІСЦЯХ СПІВРОБІТНИКАМИ ПОЛІЦІЇ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС...	53
<i>Я. В. Якимович</i> АНТРОПОЦЕНТРИЗМ У ДЕРЖАВНІЙ ВЛАДІ: КОНСТИТУЦІЙНИЙ ОГЛЯД ЕМПІРИЧНИХ ФАКТІВ ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ В УКРАЇНІ.....	59

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

<i>Ю. О. Котвяковський</i> ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ТЕРМІНОЛОГІЇ В ЗАКОНІ УКРАЇНИ «ПРО ТРЕТЕЙСЬКІ СУДИ».....	66
<i>О. В. Саленко</i> ІНСТИТУТ ВІДРЯДЖЕННЯ ЯК ТИМЧАСОВЕ ПЕРЕВЕДЕННЯ СУДДІ ДО ІНШОГО СУДУ ТОГО САМОГО РІВНЯ І СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ.....	72
<i>Л. О. Самілик, М. О. Шостак</i> ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР В УКРАЇНІ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РОЗІРВАННЯ ТА ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМ.....	79

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

<i>В. В. Шеховцов</i> ФІЛОСОФСЬКО-ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ ТРАНСФОРМАЦІЇ СУСПІЛЬНОЇ СВІДОМОСТІ ЩОДО ТВАРИННОГО СВІТУ ЯК ОБ'ЄКТА ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВА	85
---	----

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ

<i>Н. В. Іванова</i> СОЦІАЛЬНЕ СТРАХУВАННЯ ЯК ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВА ФОРМА СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	92
<i>Л. В. Потабенко</i> МАЛОЗАБЕЗПЕЧЕНІСТЬ ЯК ВИД СОЦІАЛЬНОГО РИЗИКУ.....	98
<i>О. М. Правоторова</i> ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ ЯК ЗАСОБУ ДОСУДОВОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ.....	104
<i>О. Г. Серета, М. Т. Канюк</i> АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ЧЕСТІ Й ГІДНОСТІ В ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ В УМОВАХ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	109

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

<i>М. А. Аніщенко</i> ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ТА ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ЗАКЛАДАХ ВИЩОЇ ТА ПІСЛЯДИПЛОМНОЇ ОСВІТИ, ЩО ГОТУЮТЬ ФАХІВЦІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я.....	116
<i>М. М. Бліхар</i> СУБ'ЄКТИ ФІНАНСОВО-ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	124
<i>Н. Ю. Гуть</i> ЕТАПИ РОЗВИТКУ УЯВЛЕНЬ ПРО АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС.....	132
<i>М. О. Демідова</i> ЄВРОПЕЙСЬКІ ПРИНЦИПИ НАЛЕЖНОГО УРЯДУВАННЯ ЯК ФАКТОР МОДЕРНІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ В УКРАЇНІ.....	138
<i>І. Л. Желтобрюх</i> КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ СУБ'ЄКТА ТА УЧАСНИКА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ.....	145
<i>К. В. Заїчко</i> СФЕРА ЗВ'ЯЗКУ В УКРАЇНІ ЯК ОБ'ЄКТ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ.....	152
<i>С. А. Комісаров</i> ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ОХОРОНИ ПУБЛІЧНОГО ПОРЯДКУ.....	157
<i>І. В. Конєва</i> СУТНІСТЬ КАТЕГОРІЇ «ДЕРЖАВНИЙ СЕКТОР ЕКОНОМІКИ»: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	164
<i>О. В. Костенко, О. А. Вискуб, В. В. Костенко</i> ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСІВ ЦИФРОВІЗАЦІЇ УКРАЇНИ.....	172
<i>І. П. Кушнір, О. М. Царенко</i> ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ІНФОРМАЦІЇ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ У ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ.....	180
<i>Н. О. Петрова</i> ФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ СУБ'ЄКТАМ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	186

<i>В. В. Полубатко</i> СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИВАТНИМИ ОСОБАМИ ПРАВА НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ.....	192
<i>В. І. Приходько</i> ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПРОФІЛАКТИКИ ТРАНСПОРТНИХ ПРИГОД В УКРАЇНІ.....	200
<i>Т. І. Разіна</i> СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ.....	206
<i>Р. М. Рачинський</i> ПОДАТКОВА ПЕРЕВІРКА ЯК ФОРМА ПОДАТКОВОГО КОНТРОЛЮ: ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ.....	214
<i>А. А. Самойлович</i> КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ЗАБОРОНИ РОЗМІЩЕННЯ СТАВОК НА СПОРТ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ МАНІПУЛЮВАННЯМ ОФІЦІЙНИМ СПОРТИВНИМ ЗМАГАННЯМ.....	221
<i>А. Ю. Таранов</i> ФІНАНСОВО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ.....	227
<i>В. В. Тильчик</i> ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ПРИНЦИПІВ ВИРІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИМИ СУДАМИ СПОРІВ У СФЕРІ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН.....	234
<i>В. М. Фурашев, І. В. Солончук</i> ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО: ІНФОРМАЦІЙНЕ СУДОЧИНСТВО.....	241
<i>О. П. Сидоренко</i> СТАН ТА ПРІОРИТЕТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ІНТЕРНЕТ В УКРАЇНІ.....	252
<i>О. О. Санжара</i> АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ І СВОБОД ГРОМАДЯН У СФЕРІ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА ЕЛЕМЕНТНИЙ СКЛАД.....	259

.....

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

.....

УДК 342.553(477)

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.1>

Є. О. Бутирін

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії та філософії права
Одеського державного університету внутрішніх справ

СИСТЕМА ОРГАНІВ МІСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЗА МАГДЕБУРЗЬКИМ ПРАВОМ В УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ ПЕРІОДУ ЛИТОВСЬКО-ПОЛЬСЬКОЇ ДОБИ

Магдебурзьке право є однією з найвідоміших систем середньовічного міського права, яка регулювала різноманітні політичні, соціально-економічні та правові відносини того часу. Територіально воно поширювалось у Центрально-Східній Європі, відтак і на українських землях у Галицько-Волинській державі, а після припинення її існування – на українських землях, що увійшли до складу Польського королівства, Великого князівства Литовського, Речі Посполитої та Російської імперії.

У містах на магдебурзькому праві уряди набували статусу вищих адміністративних та судових органів для містян, на яких поширювалася юрисдикція міського самоврядування. Місто та замок ставали самостійними юридичними одиницями з юрисдикцією в'їта та намісника (старости). Але все, що стосувалося загальнодержавних податків, обов'язків щодо захисту від ворога, утримання та облаштування замку знаходилося у сфері компетенції старости, який до того ж виступав посередником між містом та очільником держави, доглядав за дотриманням закону та правил співжиття на території, що знаходилася у сфері його відповідальності. Система самоврядування була побудована через запровадження «местського уряду» – «магістрату», що діяв у складі ради та лави. Міська рада вважалася вищим органом самоврядування на галицьких землях. У м. Магдебурзі вона виникла після запровадження посади в'їта та колегії лавників й діяла як дорадчий орган при в'їті. Щодо українських міст, в яких німецьке право мало своє поширення значно пізніше, ніж в Європі, то запровадження ради та її позиціонування в структурі магістрату відбувалося відразу завдяки самого локаційного привілею, де всі ці питання отримували безпосереднє вирішення.

У статті розглянута система органів міського самоврядування, що була притаманна українським містам з Магдебурзьким правом. Розглянуті взаємовідносини органів міського самоврядування та міськими представниками князівської та королівської адміністрацій. Визначено, що у XVI ст. проходив процес олігархізації міського самоврядування.

Ключові слова: місцеве самоврядування, староста, бургомістр, лавник, в'їт, воєвода.

Постановка проблеми. Магдебурзьке право є однією з найвідоміших систем середньовічного міського права, яка регулювала різноманітні політичні, соціально-

економічні та правові відносини того часу. Територіально воно поширювалось у Центрально-Східній Європі, відтак і на українських землях у Галицько-Волинській державі, а після припинення її існування – на українських землях, що увійшли до складу

Польського королівства, Великого князівства Литовського, Речі Посполитої та Російської імперії.

В українській історико-правовій науці немає комплексного дослідження щодо функціонування органів міського самоврядування за магдебурзьким правом, що засвідчує актуальність цієї проблеми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Специфікою останніх публікацій з проблеми Магдебурзького права в українських містах є дослідження її аспектів вченими різних спеціальностей. Правознавцем А. Ткаченко були проаналізовані джерела магдебурзького права в українських містах. У Львівському національному університеті імені Івана Франка М. Кобилицьким була захищена дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему: «Магдебурзьке право і його застосування в Україні (XIV – перша половина XIX ст.)» К. Мануїлова розглянула магдебурзьке право як модель децентралізації публічної влади.

Мета статті. Розглянути систему органів міського самоврядування за магдебурзьким правом та функції органів міського самоврядування в українських землях Литовсько-Польської доби.

Виклад основного матеріалу дослідження. Набуття українськими містами магдебурзького права, а разом з тим і підтвердження статусу їх самоврядності, відбувалося за умов, коли значна частина суспільних відносин цих міст регулювалася нормами звичаєвого права. Отже, значною мірою привілеї видавалися на підтвердження вже діючих норм звичаєвого права.

Незалежно від місця своєї дії магдебурзьке право розумілося, як міська автономія для нових поселенців (колоністів), міське самоврядування з власним судочинством, що здійснювалося через виборні органи – раду і лаву або дідичного вейта, спадкоємне і відчужувальне право на міську нерухомість на певних умовах, постійний чинш як феодалну ренту, свободу вибору занять (у сфері торгівлі або ремеслі).

Будова, перелік функцій та компетенцій самоврядних інституцій на німецькому праві залежали від багатьох чинників, рахуючи й такі: хто був власником міста; повне

чи неповне магдебурзьке право отримало поспільство, тощо. Як зазначає М.Ф. Владимирський-Буданов, повну магдебургію в Південно-Західній Русі мав лише Кам'янець та пізніше Київ. Інші міста не мали управління, яке б відповідало всім ознакам магдебурзького права [1, с. 177-178]. Брак першоджерел і до сьогодні не дає можливості покласти край дискусії, щодо датування надання м. Києву магдебургії. Йдеться про 1492 р. [2, с. 61], 1494 р. [3, с. 41], 1494-1498 рр. [4, с. 34], 90-і роки XV ст. [5, с. 18], І.М. Каманін пише, що життя Києва відтоді як його підкорили литовські князі, за часів Київського князівства і потім, коли воно стало воєводством, до самого кінця XV ст., коли віднайшлися грамоти щодо надання магдебурзького права, зовсім невідоме через брак документальних підтверджень. Безсумнівним є одне – громадяни перебували в повній залежності від воєвод, залежності, якої їх позбавили грамоти на магдебурзьке право [6].

У містах на магдебурзькому праві уряди набували статусу вищих адміністративних та судових органів для містян, на яких поширювалася юрисдикція міського самоврядування. Місто та замок ставали самостійними юридичними одиницями з юрисдикцією вейта та намісника (старости). Але все, що стосувалося загальнодержавних податків, обов'язків щодо захисту від ворога, утримання та облаштування замку знаходилось у сфері компетенції старости, який до того ж виступав посередником між містом та очільником держави, доглядав за дотриманням закону та правил співжиття на території, що знаходилась у сфері його відповідальності [7, с. 117-123, с. 118]. Відтак з порядку денного не сходило питання щодо розмежування повноважень між старостинським урядом та самоврядним містом, бо на практиці бракувало нормативних приписів, визначених державою механізмів стримування та противаг. Саме такий стан речей надав підстави В.Б. Антоновичу стверджувати, що влада старост не уживалася з міським самоврядуванням, постійно виникали спірні питання, на вирішення яких претендували як старости, так і міські громади [8, с. 1-94, с. 30].

М.С. Грушевський додавав, що історія міст це взагалі історія вічних спорів громад з старостами за компетенції й нарікання на старостинські надужиття [9, с. 350]. Втім мало місце й застереження академіка щодо безпідставного перебільшення повноважень старост, перетворюючи їх на якихось зверхників цілої землі. Все ж таки міста на магдебургії вилучались з під влади старост міст, поширювалась патримоніальна юрисдикція над селянами з боку князів та шляхти. Такі заходи привели до того, що з XV ст. повіти і землі перетворилися на корпорації панів-шляхти, що частково засідала на різних урядах землі, а частково сиділа на своїх ґрунтах і брала участь в управлінні землі [10, с. 19].

Такої ж думки дотримувався й М.К. Любавський, який зазначав, що старости та намісники втратили своє значення, бо їм доводилося мати справу не стільки з інтересами та потребами великого князя, скільки з інтересами та потребами місцевих землевласників [11, с. 171]. І далі, змальовуючи характеристику самоврядування українських міст, М.С. Грушевський відзначає таку його особливість, як залежність від магнатського землеволодіння – земельна аристократія вповні опанувала державу [12, с. 32, 34].

Система самоврядування була побудована через запровадження «местського уряду» – «магістрату», що діяв у складі ради та лави. Міська рада вважалась вищим органом самоврядування на галицьких землях. У м. Магдебурзі вона виникла після запровадження посади вїйта та колеґії лавників й діяла як дорадчий орган при вїйті. Щодо українських міст, в яких німецьке право мало своє поширення значно пізніше ніж в Європі, то запровадження ради та її позиціонування в структурі магістрату відбувалося відразу завдяки самого локаційного привілею, де всі ці питання отримували безпосереднє вирішення.

Простежити функціонування міських рад можна завдяки книгам, які велися канцеляристами, де відображалась повсякденна діяльність ради, до прикладу у Львові це були «Inducta et protocolla officii consularis, Acta consularis Leopoliensis». В них містилися ухвали щодо управління містом, судові справи, скарги, цехові статuti тощо.

Також варті уваги книги раецького уряду – «Producta officii consularis seu in copiis, seu in originalibus», де знаходилися привілеї, декрети та мандати короля [13, с. 6]. Навіть є випадки, коли книги починали вести ще до того, як місто отримувало королівський привілей на магдебурзьке право, як це мало місце у м. Жовкві [14, с. 190].

З часом рада перейняла на себе керівництво містом та його господарством. Вона опікувалась міським майном, управляла міськими землями, здавала майно в найм, укладала договори, здійснювала поточні витрати. Посеред функцій ради слід окремо відмітити: посередницьку діяльність між загальнодержавними установами та містянами, здійснення поліційного нагляду, встановлення мит та такс на товари споживання, затвердження громадських угод та вибори цехмістрів, опіку над удовами та сиротами [15].

Збори міської ради відбувались у ратуші, де її члени принаймні раз на тиждень чи то за необхідності радились щодо добра громади, запобігання шкоді, залагоджування всіляких суперечок, які порушували розпорядження райців та їх ухвали, покарання винних, відшукували способи, щоб їжа та напої в місті не були дорогими, а перекупщиків, що порушували розпорядження райців, карали, оскільки через те велика дорожнеча буває. Наглядали за пекарями, різниками, шинкарями з метою запобігання ошукуванню у мірах і вагах під час продажу їжі, напоїв та інших товарів. Рада мала запобігати сваркам, боронити від кривди сиріт та удів, викорінювати шкідливі ігри: нарти, кості та все інше негідне. Кожного року рада мусила звітуватись про всі міські прибутки перед старшими й найзначнішими людьми з громади [16, с. 55].

Кожний привілей на магдебургію на свій лад визначав процедуру обрання местського уряду. Число радців не всюди та не завжди було однаковим. Так, у м. Львові рада складалася з шести осіб, вінницький местський уряд мав в своєму складі вїйта, п'ять лавників та вісім радників [17, с. 375]. У Києві, відповідно до привілею Сигізмунда I 1544 р., київський міський уряд, залежно від потреби, міг складатися щонайменше

з 3 та щонайбільше 12 осіб, однак зазвичай обирали 12: вїта, бурмістра та по п'ять лавників і радників [18, с. 246-247]. У Кам'янці їх кількість коливалася від 9 до 11 [19, с. 434]. До прикладу, право обрання половини складу радців луцького уряду належало вїтові, який щороку обирав половину радців, решту обирало міське поспільство [20, с. 13]. Таке ж право було й у Полоцького вїта, який із полоцьких міщан обирав 10 радців – римського закону та 10 грецького [21, с. 156].

Відповідно до положень магдебурзького права радцями могли бути люди мудрі, добрі, не молодше 25 та не старше 90 років, осілі в місті, середнього достатку – не дуже багаті та не дуже бідні. Вони мають бути закононародженими, мешкати у власних будинках, бути доброї слави, вірити в Бога, справедливості та правду поважати, хамства та злості не терпіти, таємниць міських не видавати, у словах і вчинках сталі, на ласощі не заздрісні, подарунків не приймати, не пияки та двоєженці, не зражені у шлюбі та такі, що не зраджували своїй дружині, бо згода буде, а незгода руйнує. Чоловік, що обирається радцем, повинен бути сповнений розумом та не снобід. Не менше половини членів ради повинні бути католицького віросповідання [22, с. 25].

До прикладу місцеве самоврядування у м. Кам'янці створювалось за львівською моделлю та у повсякденні керувалося львівським правом та ортіліями. Кам'янець-Подільська рада складалась з 11 радців (а інколи й меншої кількості), втім, на відміну від львівської, вона не поділялась на дві частини, а працювала повним складом. Розбіжності між лавниками і радниками не існувало, не менше половини радників повинні бути католицького віросповідання, решта могла бути православною, але, як зазначає М.Ф. Володимирський-Буданов, такого паритету не спостерігалось, скажімо у 1703 р. українців було лише троє [23, с. 187].

Далі Полоцький вїт разом з призначеними їм радцями обирали двох бурмістрів – католика та православного. Вїт, бурмістри й радці спільно вирішували всі міські справи [24, с. 156].

Будова міської влади м. Тереховля, яке отримало магдебургію від короля Владислава Ягайла у 1389 р., чітко простежується зі спеціального підтверджувального привілею Стефана Баторія 1576 р. [25, с. 199], де зазначається, що штат міської ради складався з чотирьох радників, із яких два призначались старостою та спадковим вїтом, один обирався жителями, а останнього, четвертого, обирали вже обрані радники. Радники по черзі, протягом шести тижнів виконували функції бургомистра, якого з часом стали називати президентом, а радців бургомистрами [26, с. 23].

За київською практикою поспільство щорічно обирало нову раду – чотирьох правлячих радців (урядників «рочних» або «сегорочних»), які у ротаційній спосіб щоквартально виконували функції бурмістра. Бурмістр символічно тримав ключі від брам міста, ратуші та міської каси. Бурмістр опікувався міським правом, контролював оподаткування міщан та використання коштів міської скарбниці. Колегіально з райцями попередньо розглядали справи, які в разі потреби передавалися на розгляд вїтівсько-лавного суду. У разі відсутності бурмістра в Києві його функції виконував старший з радців. Після закінчення терміну перебування на посаді в уряді правлячі радці набували статусу радців «старої» ради, які зазвичай виконували функції лентвітів і саме вони ставали кандидатами на обрання в уряд вїта. Загальна ж кількість міських урядників у Києві іноді сягала 12 осіб [27, с. 51-52, 118].

Привертає до себе увагу й процес олігархізації місцевого самоврядування, що охопив собою практично всі європейські міста в XVI ст. На прикладі м. Львова можна пригадати події 20-х років, означеного століття, коли рада местейського уряду, порозумівшись з львівським старостою та не отримавши згоди громади, додала до свого складу ще шість радників та постановила вважати свій уряд за довічний, унаслідок чого була створена колегія, що налічувала дванадцять осіб, поділених на дві половини, які на ротаційній основі керувала містом Лева. Владаюча половина мала назву – «consules residentes», а невладарюча – «consules

antiqui» [28, с. 367]. Процедура виборів занепала, перетворившись на ротаційні урочистості. Довічна рада в разі відкриття вакансії (смерть, вихід зі складу тощо) заповнювала її самокоаптаційним шляхом. Унаслідок цих змін рада набула незалежності не лише від громади, яка відтепер не брала участі у виборчому процесі, а й від короля, який до того, відповідно до привілею, мав затверджувати результати щорічних виборів. Показово й те, що громада не висловлювала своєї незгоди з такими змінами в управлінні містом.

У свою чергу радники, опікуючись своїм становищем, домоглися у 1541 р. від Сигізмунда I затвердження своєї довічності, передавши старості тільки право призначення бурмістра з кандидатів, що пропонувалися самою радою [29]. І цей процес, коли управління містом перебирає на себе кілька заможних родин, не є унікальним. Власне міська рада м. Магдебургу подала приклад, перетворившись на корпоративний клуб кількох найзаможніших родин міста [30, с. 17]. Найбільш показовим є досвід м. Флоренції. Рада переходить від аристократичної форми правління до олігархічної [31].

Утім незадоволення громади щодо олігархізації магістрату мало свій прояв у конкретних суперечках щодо зловживання своїм становищем райців з метою незаконного збагачення. Так, у травні 1577 р. Стефану Баторію довелося розглянути скаргу львівської громади на дії радників, які коштом радецької каси придбали маєтності Сихів та Зубра та використовували прибутки з них на свою користь, не звітуючи про це перед громадою. Корона підтвердила, посилаючись на привілей Сигізмунда I, довічність уряду радників, проте громада отримала право обрати своє представництво «*Quadragesimavirat*» – від громади треба обрати 40 відповідних осіб, які мають якусь спадкову посілість, для нагляду над господарським життям міста. Щодо фінансового контролю, то запроваджувалася спеціальна комісія (лонгерія), що складалася з представника ради, чотирьох лавників, шести делегатів від громади та евентуального представника короля [32]. Саме перед лонгерією рада повинна була звітувати щодо викори-

стання громадських коштів. Хоча ці інституції не увійшли до складу містейського уряду [33]. Такі ж органи громадського контролю виникають й в інших містах, проте їх дієвість та ефективність залишається під сумнівом [34, с. 39].

Зміст другого привілею щодо надання магдебурзького права м. Луцьку (1497 р.), в якому визначалася структура, функції, повноваження й порядок формування міського уряду, свідчить, що рада на чолі з бурмістром і разом з війтом постановлявала рішення та виносила вироки. Окрім ради, функціонував лавничий суд – «лава» (іноді «скабінат»), яка складалася з семи лавників під проводом війта (або лентвійта), саме тому цей суд мав ще одну назву – війтівсько-лавницький [35, с. 13-15].

Лавників (шефенів) також обирали з мешканців міста, дотримуючись конфесійних квот, ними поповнювались ряди радців. Чисельність лави в кожному місті була різною, у середньому вона обіймала до 12 лавників.

Фрагментарні історичні джерела свідчать, що в м. Володимирі (громада якого вже мала магдебургію ще за часів Казимира) [36, с. 29] міський уряд також поділявся на раду та лаву, які діяли у складі бурмістрів, радців та лавників, але функціональний розпис був відсутній. Вони перебували під зверхністю війта [37, с. 53-56] та вважалися довічними, але на практиці призначення на посаду повторювалось щорічно. Обирали людей гідних, осілих та розторопних [38, с. 144].

Таким чином, рада переймалася управлінням міста, поточними господарськими справами та адмініструванням, а лаві належала судова влада у цивільних та кримінальних справах, вона затверджувала заповіді та здійснювала поділ майна. Утім, на практиці чіткого поділу на раду й лаву не спостерігалось. Розгляд судових справ здійснювався на спільних зібраннях обох інституцій під головуванням війта або лентвійта. І попри відзначену специфіку та коло повноважень, рада і лава зазвичай сприймалися як одне ціле, на думку М.С. Грушевського, і у фундаційних привілеях уряду, і в міській практиці, і в поглядах сучасників [39, с. 344].

Традиційно вйтівський уряд українських міст був органічно пов'язаний з міською радою, втім він аж ніяк не був залежним від ради, а подекуди проглядала й зверхність. До прикладу у м. Вінниці, яка в середині XVII ст. отримала магдебурґію, уряд міста складався з вйта та бурмістрів, причому посаду останніх по черзі обіймали радці [40, с. 377]. Отже, вйт та рада становили спільний уряд, в якому не відбувся поділ урядових функцій, а рада не перетворилась на самостійний орган. Така ж сама ситуація спостерігається й в інших українських містах [41, с. 189].

Отже, такий стан речей дав підстави В.Д. Отамановському класифікувати міста на німецькому праві на ті, які мали повне і неповне магдебурзьке право, а останні, виходячи з обсягу прав на самоврядування, на міста, де вйтівство було інкорпороване, та міста, де воно було надане сторонній стосовно міста особі – старості або спадковому вйту-шляхтичу [42, с. 318].

Як було показано вище, посада вйта зазвичай існувала і до переходу міської громади на німецьке право, проте в містах з магдебурґією ця посада мала особливе становище, вйт ставав своєрідним посередником між міською громадою та королем або великим князем [43, с. 231]. Саме в компетенції цих очільників держави було призначення головного міського урядника на посаду, який наділявся правовим імунітетом та займав найвищу сходинку в ієрархії міських урядників. Правове положення вйта, його повноваження в місті визначалися привілеями верховної влади. Зокрема, львівський вйт був кооптований до складу ради міста через те, що останній належало право обирати вйта. У 1642 р. радою було постановлено, що вйт обирається лише з її членів, а у 1650 р. вибори були скасовані та запроваджено черговість поміж райців щодо заступу на посаду вйта від старішого до молодшого терміном на рік [44, с. 22].

Цей посадовець був ключовою фігурою местського уряду, бо він поєднував в собі як адміністративну, так і судову владу, поступово набуваючи право вищої адміністративно-судової інстанції для міщан. Йому підпорядковувався відповідний адміністративний апарат, який складався

з писаря (який відігравав важливу роль в умовах безграмотності певної частини членів уряду), а також підвойських та міських слуг («*slugi mieyskie*»). Ці слуги призначалися вйтом, вони виконували функції не тільки вйтівських слуг, а й усього местського уряду, міські – судових розсильних, а підвойські – судового пристава [45, с. 205-206]. І в цьому контексті можна вести мову не просто про посаду, а про інститут вйтівства, бо особа, що обіймала уряд вйта, уособлювала в собі сукупність прав та обов'язків, що були спрямовані на виконання цілей, поставлених центральною владою, рахуючи й організацію належного управління життєдіяльністю міста.

На вйта покладалась відповідальність за функціонування місцевого самоврядування, догляд за порядком, збирання податків та зборів, чим сприяв наповненню міської та державної скарбниці, забезпечував належну роботу суду, відповідав за готовність міста та його мешканців щодо виконання громадських робіт, що покладалась на них в межах держави.

Державна влада була безпосередньо зацікавлена у статках вйта та збільшенні його прибутків, бо від цього напряду залежав й добробут міста. І чим більше воно збагачувалося через успішне функціонування вйтівства, тим більшими були надходження до державної скарбниці. Власне, така кореляція й зумовлювала постійний контроль верховної влади за діяльністю головних міських урядників та в разі потреби з покаранням не барилися.

Другим за ієрархією серед міських урядників був лентвйт, який заступав вйта в разі його відсутності та головував у местському уряді та лавному суді. Зазвичай лентвйт «встановлювався» на посаду вйтом. Однак, як свідчать історичні джерела, до прикладу в м. Луцьк існувала практика обрання лентвйта з подальшим затвердженням обраної кандидатури великим князем. Обирали лентвйта бурмістр, радці разом з «поспільством» міста, а староста був зобов'язаний повідомити велику княгиню Бону про обрання луцького міського урядника. І вже після цього «волею нашою оноґо ланвойта им мати» [46, с. 401-402].

Піднесення інституту вйтівства, а разом з тим і зростання вйтівських статків, завдавало шкоди старостам, що тягло за собою загострення стосунків між землею та містом і породжувало конфлікт між старостивською та вйтівською сферами впливу. Особливо це спостерігалось у м. Полоцьку, де воєводи виступали за повернення під замкову юрисдикцію якомога більшої кількості містян. Конфлікт вдалося залагодити лише після передачі полоцьким воєводам вйтівської влади [47, с. 17].

Звичайною практикою для Корони польської та Великого князівства Литовського був вільний обіг вйтівства. Уряд вйта можна було передати у спадок, продати, обміняти, заставити, здати в оренду. Існувала практика викупу вйтівства верховною владою, як це було зроблено, наприклад, великою княгинєю Боною в 1536 р. за 450 кіп литовських грошей [48, с. 52-54], а згодом, у 1548 р. воно було з прибутком перепродане вже за 600 кіп [49, с. 52-56].

Коли в цьому був економічний зиск та політична доцільність, то вйтівство можна було обміняти і навіть приєднати його до староства. Так, у 1544 р. вже згадувана велика княгиня, вона ж королева Бона, передала луцьке вйтівство луцькому старості кн. А. Сангушко в обмін на його володіння в Мельницькій волості [50, с. 401-402]. Утім, великою княгинєю відповідно до магдебурзького права були зроблені й певні застереження, частину повноважень луцького вйта щодо судової та адміністративної влади було делеговано лентвійтові. Також ані луцький староста, ані його нащадки не мали права обирати та встановлювати лентвійта, ця привілея перейшла до бурмістра, радців та поспільства. Й насамкінець староста був позбавлений повноважень міщан правом замковим судити, це могли робити лентвійт з бірмістрами та радцями і лише правом німецьким, щоб підданим не було від старости обтяжень [51, с. 401].

Щось подібне можна знайти в самоврядній практиці м. Дрогобича, коли у 1515 р. місцевим вйтом став шляхтич Я. Каменацький, який спромігся у 1523 р. отримати і дрогобицьке староство.

Але у цьому випадку вйтівське право надавало йому повну юрисдикцію над міщанами, і дрогобицький староста повністю взяв під свій контроль міське самоврядування [52, с. 124-134].

Ця тенденція відзначена й дослідником організації полоцької міської влади В.М. Вороніним, який зауважував, що на ранньому етапі рецепції магдебурзького права сенс передачі уряду вйта у підпорядкування воєводі полягав у зосередженні в одних руках двох урядів – очільника воєводства та очільника міста – щоб запобігти виникненню конфліктів між воєводами та міщанами, представленими особою вйта [53, с. 133].

Таким чином, в умовах рецепції німецького права та за наявності певних спільних принципів формування міських урядів, спостерігалися й регіональні особливості в структурі та діяльності самоврядних інституцій. Магдебурзьке право можна вважати певним етапом на шляху розвитку органів самоврядування. Цей етап був зумовлений всім комплексом економічних, політичних та соціальних чинників життя міста, на який магдебурґія, безумовно, мала й зворотній вплив. І варта підтримки думка Я.Д. Ісаєвича, за якою магдебурзьке право українських міст – це не німецьке право, а українське муніципальне право, що виникло шляхом злиття і переплетіння звичаєвого права з видозміненими і пристосованими до місцевих умов елементами різних інших правових систем, в тому числі німецького магдебурзького права. Магдебурзьке право було лише правовим оформленням певного етапу в розвитку міст України [54, с. 15-21]. А отже, самоврядність на українських теренах слід сприймати не як привнесену ззовні, а як один з інших етапів у череді суспільного розвитку.

Міське самоврядування було зорієнтоване на забезпечення життєдіяльності міста, створення сприятливих умов для розвитку торгівлі та ремісництва. У його компетенції поєднувались адміністративні, фіскальні, судові та господарські питання. Втім, воно постійно зазнавало на собі вплив багатьох чинників, які відбивались на його ефективності, занепаді або процвітанні. Насамперед заможність

громади та згуртованість забезпечували їй певний ступінь свободи, який дозволяв відстоювати інтереси містян перед верховною владою, магнатами та приватними власниками. Однією з головних цінностей самоврядування взагалі й магдебурзького права зокрема, на переконання Н.М. Яковенко, є те, що магдебурзьке право перетворювало підданих на громадян, тому що будь-яка форма самоврядування – чи це шляхетські самоврядні округи, чи це самоврядування міст, чи сільське самоврядування – перетворює людину з іграшки в руках влади на людину, яка розпоряджається власною долею і простором, в якому вона живе [55, с. 21].

Багато чого залежало від того, кого обирали міськими урядниками, від їх освітньої, моральної та професійної якості, а також здібностей. Не останню роль відігравав і розподіл владних повноважень між окремими місцевими урядовими інституціями, усунення їх дублювання, нездорової конкуренції різних юрисдикцій. Що значною мірою залежало від чіткості формулювань у правових приписах, які визначали статус владних суб'єктів. Також важливо враховувати й рівень свідомості самої громади її активності, здатності впливати на власних обранців, здійснювати дієвий контроль, а в разі потреби й можливість замінити «не любого» урядника.

Варто взяти до уваги й таке спостереження вітчизняних дослідників [56, с. 444-451], як перенасиченість соціуму конфліктним потенціалом, який зумовлює непередбачуваність та слабку прогнозованість розвитку громади, послаблює ефективність позитивного реформування, що в наслідку призводить до потрапляння суспільства в зону підвищеного ризику – бути подрібненим та сепарованим, втратити можливість згуртованого історичного поступу в хаосі нестабільності. Можна зауважити, що сама боротьба за владу на місцевому рівні між самоврядними інституціями та представниками королівської влади на містах призводила до суттєвої концентрації влади та зміни її змістовного наповнення у бік одержавлення. А отже, вносило й певний елемент стабільності на містах.

Список використаної літератури:

1. Владимирський-Буданов М. Німецьке право в Польщі і в Литві (Кінець). *Розвідки про міста і міщанство на Україні-Руси в XV-XVIII в.* : в 2 ч. Львів: З друкарні Наук. Тов. ім. Шевченка під зарядом К. Беднарського, 1904. Ч. 2. 178-462 с. С. 177-178.
2. Леонтович Ф.И. Источники русско-литовского права. *Варшавские университетские известия*. 1894. № 1. С. 61.
3. Історія міст і сіл Української РСР: В 26 т. Київ / Гол. ред. кол. : П.Т. Тронько (гол.), М.П. Бажан та ін. АН УРСР. Інститут історії. Київ : Голов. ред. УРЕ АН УРСР, 1968. 587 с. С. 41.
4. Круглова Т.А. Магдебургское право в Киеве: поиск точки отсчета. Киев : Знання, 1999. 34 с.
5. Тарановский Ф.В. Обзор памятников магдебургского права западнорусских городов литовской эпохи: историко-юридическое исследование. Варшава : Типография Варшавского Учебного Округа, 1897 . 201 с. С. 18.
6. Каманин И.М. Последние годы самоуправления Киева по Магдебургскому праву. Киев : Тип. Г.Т. Корчак-Новицкого, 1888. 91 с.
7. Бортнікова А.В. Міста Волині і уряди старост у контексті суспільнополітичної взаємодії (XV – 60-ті рр. XVI ст.). *Вісник Львівського університету. Філософсько-політологічні студії: зб. наук. праць*. Львів, 2017. Вип. 11. С. 117-123. С. 118.
8. Антонович В.Б. Предисловие. Архив Юго-Западной России, издаваемый Временной комиссией для разбора древних актов, учрежденной при Киевском, Подольском и Волынском генерал-губернаторе. Киев : Университет. тип., 1869. Ч. V. Т. 1 : Акты о городах (1432-1798). С. 1-94. С. 30.
9. Грушевський М.С. Історія України-Руси : в 11 т., 12 кн./редкол. П.С. Сохань (голова) та ін. Київ : Наук. думка, 1994. Т. V : Суспільно-політичний і церковний устрій і відносини в українсько-руських землях XIV-XVII віків. 704 с. С. 350.
10. Грушевський М.С. Історія України-Руси : в 11 т., 12 кн./редкол. П.С. Сохань (голова) та ін. Київ : Наук. думка, 1995. Т. VI : Життя економічне, культурне, національне XIV-XVII віків. 680 с. С. 19.
11. Любавский М.К. Областное деление и местное управление Литовско-Русского государства ко времени издания первого Литовского статута. Исторические очерки. Москва : Университет. тип. 1892. 884 с. С. 171.

12. Грушевський М.С. Історія України-Руси : в 11 т., 12 кн. / редкол. П.С. Сохань (голова) та ін. Київ : Наук. думка, 1994. Т. V : Суспільно-політичний і церковний устрій і відносини в українсько-руських землях XIV-XVII віків. 704 с. С. 32, 34.
13. Badecki K. Zaginione księgi średniowiecznego Lwowa. Lwow : Nakł. gminy miasta Lwowa, 1927. 61 s. S. 6.
14. Бевз М.В. Магдебурзьке право та урбаністичний уклад приватного міста резиденції XVII-XVIII ст. : на прикладі м. Жовкви. *Українська академія мистецтв. Дослідницькі та науково-методичні праці*. 2000. Т. 7. С. 68-75. С. 69.
15. Львівська національна бібліотека ім. В. Стефаника НАН України. Відділ рукописів. Ф. 5. Оп. 1. Спр. II/3258. Арк. 8; Спр. 5979/II. Арк. 48.
16. Groicki B. Porządek sądów i spraw miejskich prawa magdeburskiego w Koronie Polskiej. Warszawa : Wydawn. Prawnicze, 1953. 258 s. S. 55.
17. Отамановський В.Д. Вінниця в XIV-XVII століттях. Історичне дослідження. Вінниця : Континент-прим, 1993. 462 с. С. 375.
18. Берлінський М.Ф. Історія міста Києва. Київ : Наукова думка, 1991. 320 с. С. 246-247.
19. Владимирський-Буданов М. Німецьке право в Польщі і в Литві (Кінець). *Розвідки про міста і міщанство на Україні-Руси в XV- XVIII в.* : в 2 ч. Львів : З друкарні Наук. Тов. ім. Шевченка під зарядом К. Беднарського, 1904. Ч. 2. 178-462 с. С. 434.
20. Архив Юго-Западной России, издаваемый Комиссиею для разбора древних актов, состоящей при Киевском, Подольском и Волынском Генерал-Губернаторе. Киев : В тип. И. и А. Давиденко. 1869. Ч. V. Т. 1 : Акты о городах (1432-1798). 636 с. № IV. С. 13.
21. Полоцкие грамоты XIII – начала XVI вв.: тексты / сост. А.Л. Хорошкевич. Москва : Институт истории СССР, 1978. Вып. 2. № 202. 220 с. С. 156.
22. Groicki B. Porządek sądów i spraw miejskich prawa magdeburskiego w Koronie Polskiej. Warszawa : Wydawn. Prawnicze, 1953. 258 s. S. 25.
23. Владимирський-Буданов М. Німецьке право в Польщі і в Литві (Кінець). *Розвідки про міста і міщанство на Україні-Руси в XV-XVIII в.* : в 2 ч. Львів : З друкарні Наук. Тов. ім. Шевченка під зарядом К. Беднарського, 1904. Ч. 2. 178-462 с. С. 187.
24. Полоцкие грамоты XIII – начала XVI вв.: тексты / сост. А.Л. Хорошкевич. Москва : Институт истории СССР, 1978. Вып. 2. № 202. 220 с. С. 156.
25. Bayger J. Powiat trembowelski : szkic geograficzno-historyczny i etnograficzny. Lwow : Z Drukarni «Słowa Polskiego», 1892. VIII, 319 s. S. 199.
26. Missona K. Przewodnik po Trembowli i okolicy. Missona K. Przewodnik po Trembowli i okolicy. Trembowla: Typograf M. Steinig, 1930. 25 s. S. 23.
27. Білоус Н.О. Київ наприкінці XV – у першій половині XVII століття. Міська влада і самоврядування. Київ : Вид. дім «Києво-Могилян. акад.», 2008. 358 с. С. 51-52, 118.
28. Кись Я.П. Население и социальная структура Львова в период феодализма. *Города феодальной России* : сб. ст. памяти Н.В. Устюгова / Акад. наук СССР, Ин-т истории ; [редкол. : чл.-кор. АН СССР В.И. Шунков (отв. ред.) и др.]. Москва : Наука, 1966. 562, [1] с. С. 367.
29. Каталог пергаментних документів Центрального державного історичного архіву УРСР у Львові 1233-1790 / Каталог склали і підг. до друку О.А. Купчинський, Е.Й. Ружицький; Ред. кол. : Н.Ф. Владій, Я.П. Кись (відп. ред.), О.Г. Мітюков. Архівне управління при Раді міністрів УРСР; Центральний державний історичний архів УРСР у Львові. Київ : Наукова думка, 1972. 696 с. С. 238-239 ; *ЦДІАЛ України* (Центр. держ. істор. архів України, Львів). Ф. 131. Спр. 422. Арк. 1.
30. Рогачевский А.Л. Меч Роланда : Правовые взгляды немецких горожан XIII-XVII вв. Санкт-Петербург : Изд. С.-Петербургского универ., 1996. 156 с. С. 17.
31. Дерфлер А. Боротьба львівського простого народу з олігархією патриціїв. *ЦДІАЛ України*. Ф. Р-1. Оп. 1. Спр. 19. Арк. 21.
32. Дерфлер А. Боротьба львівського простого народу з олігархією патриціїв. *ЦДІАЛ України*. Ф. Р-1. Оп. 1. Спр. 19. Арк. 25.
33. Каталог пергаментних документів Центрального державного історичного архіву УРСР у Львові 1233-1790 / Каталог склали і підг. до друку О.А. Купчинський, Е.Й. Ружицький; Ред. кол. : Н.Ф. Владій, Я.П. Кись (відп. ред.), О.Г. Мітюков. Архівне управління при Раді міністрів УРСР; Центральний державний історичний архів УРСР у Львові. Київ : Наукова думка, 1972. 696 с. С. 329-331 ; *ЦДІАЛ України* (Центр. держ. істор. архів України, Львів). Ф. 131. Спр. 576. Арк. 1-2.

34. Тхор В.І. Міське самоврядування на Волині у другій половині XVII-XVIII ст. *Актуальні проблеми розвитку міст та міського самоврядування (історія і сучасність). Тези міжнародної науково-практичної конференції, м. Рівне, 7-9 квітня, 1993 р. Рівне, 1993. С. 39-41. С. 39.*
35. Архив Юго-Западной России, издаваемый Комиссиею для разбора древних актов, состоящей при Киевском, Подольском и Волынском Генерал-Губернаторе. Киев : В тип. И. и А. Давиденко. 1869. Ч. V. Т. 1 : Акты о городах (1432-1798). 636 с. № IV. С. 13-15.
36. Архив Юго-Западной России, издаваемый Комиссиею для разбора древних актов, состоящей при Киевском, Подольском и Волынском Генерал-Губернаторе. Киев : В тип. И. и А. Давиденко. 1869. Ч. V. Т. 1 : Акты о городах (1432-1798). 636 с. № 6. С. 29.
37. Бортнікова А.В. Інститут володимирського війта в структурі управління містом на магдебурзькому праві XV-XVI ст. *Політикус: наук. журнал. Південноукр. нац. пед. ун-ту ім. К.Д. Ушинського. Одеса, 2017. № 6. С. 53-56. С. 54.*
38. Архив Юго-Западной России, издаваемый Комиссиею для разбора древних актов, состоящей при Киевском, Подольском и Волынском Генерал-Губернаторе. Киев : В тип. И. и А. Давиденко. 1869. Ч. V. Т. 1 : Акты о городах (1432-1798). 636 с. № XXXVIII. С. 144.
39. Грушевський М.С. Історія України-Руси: в 11 т., 12 кн. / редкол. П.С. Сохань (голова) та ін. Київ: Наук. думка, 1994. Т. V : Суспільно-політичний і церковний устрій і відносини в українсько-руських землях XIV-XVII віків. 704 с. С. 344.
40. Отамановський В.Д. Вінниця в XIV-XVII століттях : історичне дослідження / підгот. тексту, вступ. ст. М.С. Книжник. Вінниця : Континент-прим, 1993. 464 с. С. 377.
41. Владимирський-Буданов М. Німецьке право в Польщі і в Литві (Кінець). *Розвідки про міста і міщанство на Україні-Руси в XV-XVIII в. : в 2 ч. Львів: З друкарні Наук. Тов. ім. Шевченка під зарядом К. Беднарського, 1904. Ч. 2. 178-462 с. С. 189.*
42. Отамановський В.Д. Вінниця в XIV-XVII століттях : історичне дослідження / підгот. тексту, вступ. ст. М.С. Книжник. Вінниця : Континент-прим, 1993. 464 с. С. 378.
43. Бортнікова А.В. Міське самоврядування на Волині: суспільнополітичні традиції і сучасний процес децентралізації : дис. ... д-ра політ. наук : 23.00.02 / Східноєвропейський нац. унів. ім. Лесі Українки ; Львівський нац. унів. ім. І. Франка. Луцьк ; Львів, 2018. 495 с. С. 231.
44. Zubrzycki D. Kronika miasta Lwowa. Lwow : nakład autora, druk Staurorigium, 1844. 492 s. S. 22.
45. Луцька замкова книга 1560-1561 рр. Пам'ятки української мови. Серія актових документів і грамот / підгот. В.М. Мойсієнко, В.В. Поліщук. Інститут української мови НАН України; Інститут української археографії та джерелознавства ім. М.С. Грушевського НАН України; Житомирський державний університет ім. І. Франка; Центральний державний історичний архів України, м. Київ. Луцьк : СПД ФО Купровський В.Д., 2013. 733 с. № 22, С. 165-166; № 62, С. 205-206.
46. Archiwum ksiąg Sanguszków w Sławucie / Wydanie przez B. Gorczaka. Lwów : Nakł. właściciela, 1890. T. IV : 1535-1547. 647 s. № CCCXXIV. S. 401-402.
47. Макароў М.Д. Местскія ўлады Полацка (1580-1772 гг.) : арганізацыя, персанальны склад. Смаленск: Інбелкульт, 2014. 198 с. С. 17.
48. Archiwum ksiąg Sanguszków w Sławucie / Wydanie przez B. Gorczaka. Lwów : Nakł. właściciela, 1890. T. IV : 1535-1547. 647 s. № L. S. 52-54.
49. Архив Юго-Западной России, издаваемый Комиссиею для разбора древних актов, состоящей при Киевском, Подольском и Волынском Генерал-Губернаторе. Киев : В тип. И. и А. Давиденко. 1869. Ч. V. Т. 1 : Акты о городах (1432-1798). 636 с. № XIV, с. 52-56.
50. Archiwum ksiąg Sanguszków w Sławucie / Wydanie przez B. Gorczaka. Lwów : Nakł. właściciela, 1890. T. IV : 1535-1547. 647 s. № CCCXXIV. S. 401-402.
51. Archiwum ksiąg Sanguszków w Sławucie / Wydanie przez B. Gorczaka. Lwów : Nakł. właściciela, 1890. T. IV : 1535-1547. 647 s. № CCCXXIV. S. 401.
52. Исаевич Я.Д. Город Дрогобыч в XVI-XVIII вв. *Города феодальной России: сб. ст. памяти Н.В. Устюгова. Москва: Наука, 1966. С. 160-167. С. 165.*
53. Воронін В.М. Арганізацыя гарадской улады ў Полацку ад канца XIV да сярэдзіны XVI ст. *Studia historica Europae Orientalis. Исследования по истории Восточной Европы: науч. сб. Вып. 3. Минск : РИВШ, 2010. С. 124-134. С. 133.*

54. Ісаєвич Я.Д. Адміністративно-правовий устрій Дрогобича в добу феодалізму. *З історії УРСР*. 1962. № 6-7. С. 15-21. С. 19-20.
55. Європейські традиції міського самоврядування в Україні / Упорядн. В.М. Бойко. Черніг. центр перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників органів держ. влади, органів місц. самоврядування, держ. п-в, установ і орг.; Сіверський інститут регіональних досліджень. Чернігів Видавець Лозовий В.М., 2011. 84 с. С. 21.
56. Степанова Н.Е. Конфликтное взаимодействие политических субъектов: несколько методологических замечаний. *Вісник Одеського національного університету. Соціологія і політичні науки*. Одеса, 2009. Т. 14. Вип. 13. С. 444-451.

Butyrin Ye. The city self-government system according to Magdeburg law on the Ukrainian lands during the Lithuanian-Polish development period

Magdeburg law is one of the most famous systems of medieval city law, which regulates the various political, socio-economic and legal relations of that time. Territorially it was distributed in Central and Eastern Europe, and thus on the Ukrainian lands in the Halician-Volyn state, and after the cessation of its existence, on the Ukrainian lands that were part of the Polish Kingdom, the Grand Duchy of Lithuania, the Commonwealth, and the Russian Empire.

In the cities under the Magdeburg Law, governments acquired the status of the highest administrative and judicial authorities for the cities subject to the jurisdiction of the city government. The city and the castle became independent legal units with jurisdiction and the governor (starosta). However, everything related to national taxes, responsibilities for protecting the enemy, the maintenance and arrangement of the castle was in the competence of starosta, who, moreover, acted as an intermediary between the city and the head of a state, looked after the compliance with laws and rules of coexistence in the territory that was in the area of his responsibility. The system of self-government was built through the introduction of "local government" – the "magistrate", acting in the council and lava. The city council was considered the supreme body of self-government on the Halychian lands. In the city of Magdeburg, it arose after the introduction of the starosta post and the board of lavniki and acted as an advisory body upon entry. As for the Ukrainian cities, in which German law was spreading much later than in Europe, the introduction of the council and its positioning in the structure of the magistrate took place immediately due to the most localized privilege, where all those issues were directly resolved.

Key words: local government, starosta, burgomaster, trader, voivode.

УДК 340.15:351.746.1
DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.2>

О. Б. Ганьба

кандидат юридичних наук,
докторант докторантури
Національної академії Державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ПРИКОРДОННОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: ВІД АРХАЇЧНОГО ПРАВА ДО СЬОГОДЕННЯ

У науковій статті аналізуються витоки сучасних правових відносин у сфері прикордонної безпеки України. Стверджується, що їх зародження сягає корінням у додержавний період і бере свій початок із виникнення необхідності охорони меж території компактного проживання родової спільноти.

Зауважується, що архаїчні відносини, які виникали з приводу охорони умовних кордонів території проживання, мали, швидше за все, зобов'язально-охоронний характер, оскільки участь у них була першочерговим обов'язком кожного члена роду незалежно від його статі і віку.

Визначається, що паралельно з формуванням держав, їхніх кордонів та правового врегулювання їх охорони та захисту поступово розвивалися і правові відносини у сфері прикордонної безпеки. При цьому, якщо на перших порах формування держав охорона їхніх кордонів мала безсистемний характер за відсутності державного досвіду, чітко окреслених кордонів, недосконалості нормативно-правового регулювання зазначеної сфери, то з розвитком митної справи як джерела поповнення державної казни виникла потреба посилення охорони державного кордону з метою запобігання контрабанді.

Підкреслюється, що у зв'язку з потребою посилення боротьби з контрабандою, підвищення якості прикордонної служби та розширення і вдосконалення нормативно-правової бази її регламентації у 1718 р., за царювання Петра I, був створений новий спеціалізований державний орган – Комерц-колегія. Проте, незважаючи на спроби вдосконалення діяльності царської прикордонної сторожі шляхом підвищення якості її правового регулювання, наприкінці XIX ст. виникла гостра потреба її реформування, у зв'язку з чим 15 жовтня 1893 р. царською владою був створений Окремий корпус прикордонної сторожі.

Акцентується на тому, що якісно нові підходи щодо становлення та вдосконалення механізму правового регулювання правовідносин у сфері охорони та захисту державного кордону на європейських засадах почали здійснюватися після розвалу СРСР в часи отримання Україною незалежності. Тому зазначений процес в основному збігається з етапами розбудови прикордонного відомства незалежної України.

Ключові слова: правовідносини, прикордонна безпека України, державний кордон, Прикордонні війська України, Державна прикордонна служба України.

Постановка проблеми. В умовах військової агресії Російської Федерації проти України, тимчасової окупації нею території Автономної Республіки Крим і м. Севастополя, постійного розпалювання збройного конфлікту у східних регіонах, що супроводжується здійсненням заходів, спрямованих на дестабілізацію політичної та економічної ситуації в Україні, виникає

гостра потреба в підвищенні ефективності реалізації державної політики у сфері прикордонної безпеки України, про що прямо йдеться у Стратегії розвитку Державної прикордонної служби, затвердженої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1189-р. [1].

У контексті зазначеного зростає роль правових відносин у досліджуваній сфері, оскільки саме правовідносини являють собою юридичний зв'язок усіх суб'єктів

сфери забезпечення прикордонної безпеки України, у тому числі її головних суб'єктів – військовослужбовців і працівників Державної прикордонної служби України, що утворюється їхньою правомірною поведінкою як учасників реалізації конкретних правовідносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальнотеоретичним проблемам правових відносин присвячені праці таких вітчизняних і зарубіжних вчених, як С.С. Алексєєва, С.Д. Гусарєва, Б.О. Кістяківського, М.І. Козюбри, А.М. Колодія, В.В. Копейчикова, М.М. Коркунова, В.С. Нерсисянца, М.П. Орзіха, П.М. Рабінючича, О.Ф. Скакун, Ю.О. Тихомирова, Р.О. Халфіної, Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової, М.В. Цвіка та ін.

Своєю чергою, І.Ф. Корж, М.В. Лошицький, І.А. Сердюк, А.С. Спаський та ін. досліджували правові відносини у вузьких сферах життєдіяльності держави (у сфері державної безпеки України, охорони громадського порядку тощо).

Вивчення праць вищезазначених науковців дало змогу оцінити стан досліджуваної проблеми у специфічній сфері правового регулювання, якою є сфера прикордонної безпеки України.

Метою статті є аналіз історичного процесу становлення та розвитку правових відносин у сфері прикордонної безпеки України.

Виклад основного матеріалу. Нині залишається відкритим питання дослідження витоків сучасних правових відносин у сфері прикордонної безпеки України. На нашу думку, їх зародження сягає корінням у додержавний період і бере свій початок із потреби охорони меж території компактного проживання роду, братії, племені. Територія проживання первісної соціальної спільноти представляла для неї найголовнішу цінність. Адже така територія охоплювала мисливські угіддя, рибні джерела (озера, річки тощо), сировинні запаси (глина, пісок, вапняки), ягідники, плодові дикорослі кущі та дерева, природні запаси будівельних матеріалів (дерева, кори, каменю тощо), пасовища, рілні землі тощо.

Межі такого проживання визначалися більшою мірою географічними об'єктами:

річками, околицями лісів, струмками, берегами озер, каньйонами, ущелинами, гірськими хребтами тощо. Наявність власної засвоєної території відповідною людською спільнотою була головною умовою її виживання і забезпечення ресурсами повсякденної життєдіяльності нинішніх і прийдешніх поколінь. Тому питанню охорони та захисту власної території проживання завжди приділялася першочергова увага і у разі військової загрози територіальній цілісності місцевості проживання на її запобігання спрямовувалися всі матеріальні та людські ресурси відповідної соціальної спільноти.

На думку окремих науковців, саме плем'я було верховним власником території, на якій воно проживало, що зумовлювалося спільністю економіки, культури, побуту, мови, значною кількістю членів племені тощо [2, с. 40].

Варто зауважити, що охорона умовних кордонів, меж території проживання (адже офіційних, юридично визначених кордонів ще не існувало) носила колективну, на перших порах стихійну протидію у разі реальної загрози, що супроводжувалося силовим видворенням (витісненням) ворогів із власної території. Тому архаїчні відносини, які виникали з цього приводу, мали, швидше за все, зобов'язально-охоронний характер, оскільки участь у них була першочерговим обов'язком кожного члена роду незалежно від його статі і віку.

Моральне право охорони та захисту власної території ґрунтувалося, на нашу думку, на принципі першості її заселення пращурами конкретної людської спільноти родового суспільства.

Одночасно з виникненням первісних держав, їх кордонів і правового регулювання їх охорони та захисту поступово формувалися та розвивалися і правові відносини в зазначеній сфері. При цьому, якщо на перших порах формування держав охорона їх кордонів мала безсистемний, стихійний характер через відсутність державного досвіду, чітко окреслених кордонів, слабкість нормативно-правового регулювання зазначеної сфери, то з розвитком, насамперед, митної справи як важливого джерела поповнення державної казни виникла потреба посилення

охорони державного кордону з метою запобігання контрабанді. З цією метою до охорони порубіжжя стали залучати не тільки випадкових людей, а й княжих дружинників, створювати постійні сторожові варти, а у пізніші часи – армійські підрозділи, які стали здійснювати прикордонну сторожу на професійній основі. Зазначені процеси потребували активізації їх правового регулювання, що сприяло пришвидшеному розвитку правових відносин у прикордонній сфері [3, с. 18-27].

Перші згадки про організацію та діяльність прикордонної сторожі на порубіжних землях України, а, відповідно, і започаткування розвитку правових відносин у зазначеній сфері стосуються 40-х р. XII ст. У цей час ослаблені степові орди печенігів, тюрків, берендеїв та ін., які отримали назву «чорних клобуків», піддалися владі київських князів, за що їм було дозволено проживати на теренах степового прикордоння за обов'язок здійснення сторожової прикордонної служби [4, с. 21-22].

Значним вкладом у розвиток забороняючих норм, а, відповідно, і охоронних відносин у сфері прикордонної безпеки стало прийняття у другій половині XVI ст. збірника законів під назвою Литовські статuti, які містили значний перелік військових злочинів, що стосувалися порушення правил прикордонної служби (артикули 11-12). Цей збірник являв собою якісну кодифікацію звичаєвого права народів, що входили до Великого князівства Литовського (українців, литовців, поляків, білорусів), і був надрукований давньоруською мовою [5, с. 124].

У зв'язку з потребою посилення боротьби з контрабандою, підвищення якості прикордонної служби та розширення нормативно-правової бази її регламентації у 1718 р., за царювання Петра I, був створений новий спеціалізований державний орган – Комерц-колегія. Діяльність зазначеного органу сприяла розвитку стійких публічних охоронних правовідносин та накопиченню позитивного досвіду щодо забезпечення охорони державного кордону, а відповідно, і розвитку правових відносин у прикордонній сфері Російської імперії, до складу якої входила тогочасна Україна [6, с. 272].

Продовжуючи вдосконалення нормативно-правової бази сфери регулювання прикордонної безпеки, підвищення якості механізму правового регулювання шляхом утвердження та деталізації прогресивних правових відносин, царським урядом у 1811 р. було затверджено Положення про влаштування воєнної сторожі на кордонах західних губерній, яке сприяло підвищенню якості й ефективності застосування службових повноважень персоналу. Пізніше, з метою посилення службової дисципліни серед особового складу прикордонної сторожі у 1877 р. був уведений у дію армійський Дисциплінарний статут.

Проте, незважаючи на спроби вдосконалення діяльності царської прикордонної сторожі шляхом підвищення якості її правового регулювання, наприкінці XIX ст. виникла гостра потреба її реформування, у зв'язку з чим 15 жовтня 1893 р. царською владою був створений Окремий корпус прикордонної сторожі, діяльність якого регламентувалася більш досконалими нормативно-правовими документами: Правилами про Окремий корпус прикордонної сторожі 1910 р.; Інструкцією служби чинів Окремого корпусу прикордонної сторожі 1912 р.; статутами, які врегульовували різні сфери його службової діяльності, прийнятими у 1910-1912 рр. [7, с. 153, 162].

Подальше вдосконалення нормативно-правової бази та механізму правового регулювання правових відносин у сфері прикордонної служби пов'язане з діяльністю гетьмана П.П. Скоропадського, уряд якого у 1918 р. прийняв рішення про створення Окремого корпусу кордонної охорони, ефективна діяльність якого не була досягнута через різні причини.

Після відновлення радянської влади в Україні 24 листопада 1920 р. при Всеросійській надзвичайній комісії (ВНК) був створений Особливий відділ по охороні кордонів. Таку охорону на постійній основі здійснювали військові частини Червоної Армії [7, с. 186-188, 203].

Удосконалення механізму правового регулювання правових відносин у сфері безпеки державного кордону в радянські часи пов'язане з утвердженням радянської законності та правопорядку позитивістського гатунку.

Якісно нові підходи щодо становлення та вдосконалення механізму правового регулювання правовідносин у сфері охорони та захисту державного кордону на європейських засадах почали здійснюватися уже після розвалу СРСР у часи отримання Україною незалежності. Тому зазначений процес в основному збігається з етапами розбудови прикордонного відомства незалежної України.

Так, перший етап (1991 р. – початок 1992 р.) присвячений проблемам створення нормативно-правової бази діяльності Прикордонних військ України та напрацювання передового досвіду на європейських засадах цивілізованого регулювання правових відносин у тісній взаємодії з громадськістю та прикордонними структурами суміжних держав на основі кращих європейських і світових стандартів. Це сприяло поступовому викоріненню радянських шаблонів та ідеологічних догм у зазначеній сфері та утвердження якісно нових правових відносин, завдяки прийняттю низки законів України: «Про підпорядкування Україні прикордонних військ, що дислокуються на її території»; «Про державний кордон України»; «Про Прикордонні війська України»; «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» та ін. [8-11].

На другому етапі еволюції діяльності щодо забезпечення недоторканності державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні (9 березня 1992 р. – кінець 1993 р.) та утвердження нових правових відносин шляхом удосконалення механізму їх правового регулювання, продовжувалося напрацювання та розширення нормативно-правової бази з урахуванням нових викликів і загроз безпеці державного кордону, у зв'язку з цим 9 вересня 1993 р. Кабінетом Міністрів України прийнято Комплексну програму розбудови державного кордону України, затверджену Указом Президента України від 16 грудня 1993 р. № 596/93 [12]. Прийнято також Закон України «Про загальний військовий обов'язок і військову службу» та Указ Президента України від 7 жовтня 1993 р. «Про тимчасові статuti Збройних сил України», дія

яких поширювалася і на особовий склад Прикордонних військ України [13; 14].

Третій етап розвитку правового регулювання сфери безпеки державного кордону України (січень 1994 р. – кінець 1999 р.) характеризується активізацією виконання положень Комплексної програми розбудови державного кордону України, спрямованої на вдосконалення механізму правового регулювання правових відносин досліджуваної нами сфери [15].

Четвертий етап (початок 2000 р. – березень 2003 р.) знаменний переосмисленням ролі та місця прикордонного відомства в державному механізмі України, продовженням оновлення законодавчої бази з метою підвищення ефективності регулювання правових відносин і реорганізації Державної прикордонної служби України у правоохоронний орган спеціального призначення, у зв'язку з цим 16 листопада 2000 р. Указом Президента України за № 1241/2000 затверджено Програму дій, спрямованих на підтримання режиму державного кордону і прикордонного режиму, розвиток Прикордонних військ України та митних органів України на період до 2005 р. [16].

П'ятий етап розвитку й удосконалення механізму правового регулювання (27 березня 2003 р. – 2014 р.) досліджуваної нами сфери характеризується реорганізацією Прикордонних військ України у Державну прикордонну службу України як правоохоронного органу спеціального призначення, з деталізованою регламентацією її діяльності, розмежуванням компетенції різних органів і підрозділів відомства, що викликало значне розширення видів правовідносин.

Вагомими документами щодо визначення стратегії удосконалення механізму правового регулювання правових відносин у сфері прикордонної безпеки України на цьому етапі стали Закон України «Про Державну прикордонну службу України», Концепція розвитку Державної прикордонної служби України до 2015 р. та інші нормативно-правові акти [17; 18].

Шостий етап удосконалення механізму правового регулювання відносин у прикордонній сфері (2014 р. – по теперішній час) характеризується тим, що

він припадає на період відкритої агресії Росії щодо України, зазіхання на територіальну цілісність та суверенітет нашої держави, що проявилось в анексії Криму та м. Севастополя, розв'язанні воєнної агресії на сході України та намаганні зруйнувати єдність демократичного світу, спробах ревізувати світовий порядок, що сформувався після закінчення Другої світової війни, підірвати основи міжнародної безпеки та міжнародного права тощо [19].

Зазначена політична ситуація викликала нагальну потребу створення нової системи захисту державного кордону, підвищення ефективності реалізації державної політики у сфері прикордонної безпеки України, запровадження європейських стандартів інтегрованого управління кордонами, створення належних умов для реалізації прав і свобод людини, розвитку транскордонного співробітництва [1]. У зв'язку з цим було прийнято низку нормативно-правових актів, спрямованих на вдосконалення механізму правового регулювання відносин у прикордонному просторі та створення нових теоретичних моделей правових відносин у сфері прикордонної діяльності і здійснення прикордонної політики відповідно до кращих європейських та світових стандартів. До таких нормативно-правових актів варто зарахувати: Указ Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015 «Про Стратегію сталого розвитку «Україна-2020», розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1189р «Про схвалення Стратегії розвитку Державної прикордонної служби», а також низку інших нормативно-правових актів, які стосуються проблем прикордонної безпеки та, насамперед, Закон України «Про національну безпеку України» [1; 19; 20; 21].

Висновки і пропозиції. Отже, викладений матеріал дає змогу узагальнити такі висновки:

– витоки сучасних правових відносин у сфері прикордонної безпеки України, на нашу думку, сягають у додержавний період і беруть свій початок із потреби охорони меж території компактного проживання роду, фратрії, племені;

– одночасно з формуванням держав, визначенням кордонів і правового регу-

лювання їх охорони та захисту поступово формувалися та розвивалися і правові відносини у сфері прикордонної безпеки;

– становлення та вдосконалення механізму правового регулювання правовідносин у сфері охорони та захисту державного кордону на європейських засадах активно здійснювалося після розвалу СРСР в часи отримання Україною незалежності. Таким чином, зазначений процес в основному збігається з визначеними шістьма етапами розбудови прикордонного відомства незалежної України.

Список використаної літератури:

1. Про схвалення Стратегії розвитку Державної прикордонної служби : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1189-р.
2. Данилова В.Ю. История первобытного общества : учебное пособие. Владимир : Изд-во ВлГУ, 2014. 80 с.
3. Кабачинський М.І. Історія охорони кордонів України : монографія / Хмельницький : Вид-во Нац. акад. Держ. прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького, 2005. 355 с.
4. Історія українського війська (від княжих часів до 20-х років ХХ ст.) ; упоряд. Б.З. Якимович / І. Крип'якевич та ін. 4-те вид., змін. і доп. Львів : Світ, 1992. 712 с.
5. Колос М.І. Кримінальне право в Україні (Х – початок ХХІ століття) : монографія : у 2 т. Київ ; Острог, 2011. Т. 1 : Освіта, наука, законодавство. 448 с.
6. Кабачинський М.І. На варті рубезів Батьківщини: Прикордонні війська України в 1991-2003 роках : монографія. Хмельницький : Вид-во Нац. акад. Держ. прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького, 2006. 564 с.
7. Кабачинський М.І. Історія кордонів України : навч. посібник. Хмельницький : Вид-во Нац. акад. Держ. прикордон. служби України імені Богдана Хмельницького, 2008. 344 с.
8. Про підпорядкування Україні прикордонних військ, що дислокуються на її території : Указ Президії Верховної Ради України від 30 серпня 1991 р. № 1464-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 44. Ст. 591.
9. Про державний кордон України : Закон України від 4 листопада 1991 р. № 1777-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 2. Ст. 5.

10. Про Прикордонні війська України : Закон України від 4 листопада 1991 р. № 1779-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 2. Ст. 7.
11. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей : Закон України від 20 грудня 1991 р. № 2011-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 15. Ст. 190.
12. Про Комплексну програму розбудови державного кордону України : Указ Президента України від 16 грудня 1993 р. № 596/93.
13. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25 березня 1992 р. № 2232-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. Ст. 385.
14. Про тимчасові статuti Збройних сил України : Указ Президента України від 7 жовтня 1993 р. № 431/93.
15. Комплексна програма розбудови державного кордону України. Київ : Держкомкордон, 1994. 76 с.
16. Про Програму дій, спрямованих на підтримання режиму державного кордону і прикордонного режиму, розвиток Прикордонних військ України та митних органів України на період до 2005 року : Указ Президента України від 16 листопада 2000 р. № 1241/2000.
17. Про Державну прикордонну службу України : Закон України від 3 квітня 2003 р. № 661-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 27. Ст. 208.
18. Про Концепцію розвитку Державної прикордонної служби України на період до 2015 року : Указ Президента України від 19 червня 2006 р. № 546/2006.
19. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 р. «Про Стратегію національної безпеки України» : Указ Президента України від 26 травня 2015 р. № 287/2015.
20. Про Стратегію сталого розвитку «Україна-2020» : Указ Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015.
21. Про національну безпеку України : Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 31. Ст. 241.

Hanba O. Establishment and development of legal relations in Ukraine border security: from archaic law to the present

The article analyzes the origins of modern legal relations in the field of border security of Ukraine. It is claimed that their birth dates back to the state period and originates from the need to protect the boundaries of the territory of compact residence of the tribal community.

It is noted that the archaic relations that arose over the protection of the conditional borders of the territory of residence were most likely to be obligatory and protective in nature, since participation in them was a primary duty of each member of the genus, regardless of his gender and age.

It is determined that in parallel with the formation of states, their borders and the legal regulation of their protection and protection, legal relations in the field of border security have gradually developed. At the same time, if at first formation of the states the protection of their borders was haphazard in the absence of state experience, clearly defined borders, imperfect legal regulation of the specified sphere, with the development of customs as a source of replenishment of the state treasury there was a need to strengthen the protection of the state border prevention of smuggling.

It is emphasized that in connection with the need to strengthen the fight against smuggling, improve the quality of the border service and expand the regulatory framework of its regulation, in 1718, under the reign of Peter I, a new specialized state body was created – the Commerce College. However, despite the attempts to improve the activities of the royal border guards by improving the quality of its legal regulation, in the late nineteenth century there was an urgent need to reform it. On October 15, 1893 a Separate Corps of Border Guards was established by the royal authority.

Attention is drawn to the fact that qualitatively new approaches to the establishment and improvement of the mechanism of legal regulation of legal relations in the field of protection of the state border began to be implemented after the collapse of the USSR in the time of Ukraine's independence. Therefore, this process basically coincides with the stages of development of the border agency of independent Ukraine.

Key words: *legal relations, border security of Ukraine, state border, Border troops of Ukraine, State Border Guard Service of Ukraine.*

УДК 5607.01

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.3>

Э. Э. Гасанов

член коллегии адвокатов,
докторант кафедры конституционного права
Бакинского государственного университета

СУДЕБНЫЕ ПРЕЦЕДЕНТЫ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ СИСТЕМА АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ: ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ

В статье освещается роль судебных прецедентов в правовой системе Азербайджанской Республики, в том числе их роль в реализации правосудия, а также их формы сотрудничества в разрешении общественных отношений и урегулировании споров в отношении правовой системы Азербайджанской Республики, и одна из самых выдающихся особенностей, т.е. обсуждаются перспективы законодательства Азербайджанской Республики. Не существует систематического и всеобъемлющего нормативно-правового акта, который бы регулировал влияние прецедентов Европейского суда по правам человека на законодательную систему Азербайджанской Республики. Однако после ратифицирования Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод было принято, что решения Европейского суда по правам человека являются обязательными юридическими силами для Азербайджанской Республики. Решения Суда, являясь обязательными с точки зрения условий Конвенции, также дополняют содержание и применение норм, изложенных в Конвенции. Прецеденты Европейского Суда по правам человека, классический характер прецедентов, а также статус Суда, обязательный характер его ведущей Конвенции для государств-членов, учреждения, производные от Конвенции, придали новый характер понятию прецедента и его особенностям. Мы считаем, что потенциальных положительных последствий прецедентов Европейского суда по правам человека для нашей правовой системы гораздо больше в основательном разделе, чем в заключительной части. Хотя наиболее важной частью «пересмотра» решений национального суда заявителя в свете Конвенции, принимая во внимание процессуальные требования Европейского суда по правам человека, является заключительная часть, но для правовой системы важна основательная, «технологическая» часть правовой системы. Здесь важно подчеркнуть, что различные подходы к этому вопросу судей, которые являются представителями правового мышления, сформированного в различных географических условиях Европы, также могут быть полезны.

Ключевые слова: судебные прецеденты, законодательная система, Европейский суд по правам человека.

Постановка проблемы. Закон прецедентной (прецедент от латинского слова «praesedens», т.е. предыдущий) [1, с. 355] деятельности является творческой деятельностью, и наиболее важной ее частью является судебный акт. В странах англосаксонской правовой системы, где прецеденты широко используются, система норм, созданных судами, называется общим правом [2, с. 11]. Судья может выражать свою позицию как адвокат в различных формах (в научно-педагогической деятельности, средствах массовой информации, своих высту-

плениях, непроцедурных обстоятельствах и т.д.). Но ни один из них не может быть таким убедительным, как в судебном акте. Судебный акт, как результат деятельности прецедента, является решающим. Потому что судья «создает» этот акт в результате императивных (принятие судебных решений) и высоко ответственных действий (включая «особые мнения»). В прецедентах исторически произошло изменчивость качества. Ранее прецеденты создавались при отсутствии нормы, регулирующей практические отношения, а также централизованной регулирующей деятельности. Это потому, что один из самых основных принципов

права требует, чтобы отсутствие нормы не освобождало суд от разрешения спора. Однако мы считаем, что в последние годы принципы прецедента основаны на толковании существующих правовых норм и определении их содержания, а не на формальной стороне нормы. Таким образом, в спорах начали организовывать его применение, учитывая его специфику. Не случайно, что Европейский суд по правам человека по-разному интерпретировал некоторые положения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (включая динамику общественных отношений). В результате решения суда специфические черты дела имеют большое значение. Это, в свою очередь, приводит к удивлению различных результатов в, казалось бы, похожих отношениях. Тем не менее, редко можно не согласиться с судом при анализе существенной части решения.

Изложение основного материала.

Мы считаем, что на определение пределов влияния прецедентов на законодательную систему необходимо смотреть на фоне приоритетных задач цели правовых институтов, в том числе законодательной системы. Поэтому консервативное отношение к прецедентам нежелательно. Решения суда могут оказать решающее влияние на последующую практику, указав, как следует разрабатывать и применять закон в соответствующей области [3, с. 26]. В этом отношении прецеденты Европейского суда по правам человека являются наглядным доказательством.

К сожалению, не существует систематического и всеобъемлющего нормативно-правового акта, который бы регулировал влияние прецедентов Европейского суда по правам человека на законодательную систему Азербайджанской Республики. Однако после ратифицирования Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод было принято, что решения Европейского суда по правам человека являются обязательными юридическими силами для Азербайджанской Республики. Несоблюдение требований Конвенции будет иметь правовые последствия. Решения Суда, являясь обязательными с точки зрения условий Конвенции,

также дополняют содержание и применение норм, изложенных в Конвенции. Положения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод понимаются в решениях Европейского суда по правам человека на основе содержания комментариев к этим статьям [4, с. 11].

После принятия действующей Конституции первым нормативным стандартом о влиянии судебных прецедентов на законодательную систему и его значении является п. 6 Указа № 352, данный по указу Президента Азербайджанской Республики в 19 января 2006 г. «О модернизации судебной системы в Азербайджанской Республике» и «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Азербайджанской Республики». В этом пункте глава государства рекомендовал Верховному суду Азербайджанской Республики, Апелляционному суду Азербайджанской Республики и Верховному суду Нахичеванской Автономной Республики организовать исследование права прецедента Европейского суда и рассмотреть его в судебной практике.

Интересно отметить, что, следуя вышеупомянутой рекомендации, первый документ о рассмотрении прецедентов Европейского суда по правам человека в целом сам по себе является решением суда и прецедент характерен. Так, 6 марта 2006 г. Пленум Верховного Суда принял Постановление № 5 «О защите прав человека и основных свобод» во время реализации правосудия и «О применении положений Европейской конвенции и прецедентов Европейского суда по правам человека». В решении также говорится, что оно было принято судами для обеспечения справедливого и единообразного применения положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и прецедентов Европейского суда по правам человека при реализации правосудия. Нормы Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод следует толковать и применять не отдельно от других норм права, а с учетом соответствующего международного права. При обсуждении международных договоров, включая Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных

свобод, наряду с контекстом он также должен ссылаться на дальнейшую реализацию контракта. В связи с этим Европейский суд по правам человека способствует совершенствованию внутригосударственных правовых систем государств-членов, положительно влияя на их национальное законодательство [5, с. 106].

Ст. 604 Президента Азербайджанской Республики «Об углублении реформы в судебной-правовой системе» 3 апреля 2019 г. с целью обеспечения стабильности подхода судов к урегулированию правовых вопросов и правовой позиции Верховному Суду Азербайджанской Республики было рекомендовано определить функцию Суда по формированию единой судебной практики и механизм ее реализации. Решение вопросов, упомянутых в рекомендации, по сути, является деятельностью прецедентных прав. При анализе и обобщении досудебных дел существуют разногласия по поводу применения и содержания закона между разными судьями или судами в отношении аналогичных споров. Иногда по той же причине одно и то же дело неоднократно подвергалось апелляциям и кассационным разбирательствам, в такой ситуации разбирательство занимает несколько лет и задержки в правосудии препятствуют достижению целей правовой системы. Такие дела могут подорвать веру в стабильность судебного подхода к урегулированию правовых вопросов, предсказуемость правовой позиции по применению нормативных правовых актов и принцип верховенства права.

Поскольку закон является гуманитарной и субъективной категорией, невозможно обеспечить справедливое принятие регулирования всеми. Поэтому, когда результаты одного судьи «подтверждаются» другим судьей, появляется уверенность в справедливости определенного подхода и регулирования. В этом смысле возрастает не вынужденность прецедента, а его важность оправдания, ссылки и убеждения. А. Кёнигсманн отмечает, что в обосновательной части решения суда должны быть разъяснены всем потенциальным читателям решения о том, как суд пришел к этому решению [6, с. 310].

Как утверждается в решениях Европейского суда по правам человека, правосудие не ограничивается только справедливым решением суда. Исполнение судебного акта является неотъемлемой частью торжества правосудия. В связи с этим прецеденты имеют большое значение. Потому что суд, который должен принимать решение по любому спору, также может анализировать и рассматривать статус исполнения ранее принятых судебных актов по аналогичным делам (вопросы, вытекающие из этой исполнительской деятельности и заранее неизвестных вопросов), что приведет к более эффективному регулированию этого права.

При принятии законов законодательный орган, а также все регулирующие отношения не могут предвидеть все отношения, которые могут возникнуть, заранее. То есть законодательство – это, в некотором смысле, процесс сверху вниз. У прецедентов этот процесс почти обратный: снизу вверх. Другими словами, индивидуальная деятельность прецедентов – это деятельность, осуществляемая в сфере регулирования возникших в практике отношений. В связи с этим прецеденты стимулируют развитие законодательства и «подают ему сигнал». Не случайно, что правовая система Азербайджанской Республики имеет четкий пример этого: Конституционный Суд в практическом регулировании определяет проблемные аспекты любой нормы и рекомендует Милли Меджлису улучшать или принимать какую-либо недостающую норму. Поскольку носителями судебной власти являются профессиональные юристы, а действия судей практичны (с точки зрения применения норм), прецедентная работа и творчество также являются ценным ресурсом для законодательной власти (несмотря на помощь судебной экспертизы, следует отметить, что законодательный орган не всегда состоит из адвокатов). Этот процесс проявляется в виде положительной обратной связи. Х. Гаджиев, бывший судья Европейского суда по правам человека, отмечает, что прецедентная практика суда усиливается за счет деятельности национальных судов [7, с. 4].

Прецеденты Европейского Суда по правам человека, классический характер

прецедентов, а также статус Суда, обязательный характер его ведущей Конвенции для государств-членов, учреждения, производные от Конвенции, придали новый характер понятию прецедента и его особенностям. Мы считаем, что потенциальных положительных последствий прецедентов Европейского суда по правам человека для нашей правовой системы гораздо больше в основательном разделе, чем в заключительной части. Хотя наиболее важной частью «пересмотра» решений национального суда заявителя в свете Конвенции, принимая во внимание процессуальные требования Европейского суда по правам человека, является заключительная часть, но для правовой системы важна основательная, «технологическая» часть правовой системы. Здесь важно подчеркнуть, что различные подходы к этому вопросу судей, которые являются представителями правового мышления, сформированного в различных географических условиях Европы, также могут быть полезны.

С другой стороны, выполнение решений Европейского суда по правам человека, как упомянуто в решении Пленума Верховного Суда № 5 от 6 марта 2006 г., с целью предотвращения вредных последствий, таких как при нарушении прав человека, предусмотренных в Конвенции, а также для предотвращения будущих, как конкретных, так и аналогичных нарушений, со стороны заявителя во избежание его вредных последствий, предусматривает возможность принятия мер общего характера.

Мы считаем необходимым упомянуть некоторые положения Закона о международном специальном праве, когда речь идет о возможности применения перспективных судебных прецедентов судами Азербайджанской Республики. В соответствии с требованиями этого закона:

– при применении иностранного права суд должен принять все необходимые меры для определения содержания этих правовых норм в соответствии с их официальной практикой толкования и применения в соответствующей стране;

– Суд применяет законодательство Азербайджанской Республики, если действия, указанные в ст. 2.1 настоящего

Закона, не дают результатов или требуют чрезмерных затрат, когда ни одна из сторон, участвующих в процессе, не может представить документы, подтверждающие правовые нормы, на которые они ссылаются, для обоснования своих требований и возражений;

– в случае признания человека недееспособным или с ограниченными способностями суд осуществляется в соответствии с законом его страны;

– признание физического лица пропавшим без вести или объявлением его/ее умершим подчиняется закону страны, в которой находится дело.

По-видимому, суды Азербайджанской Республики также применяют прецедент судов в случае правовых гражданских отношений с иностранными элементами, если право этой страны включено в правовую систему этой страны.

Выводы и предложения. Мы считаем, что при обсуждении взаимодействия законодательной системы с прецедентами необходимо учитывать, что «проникновение» прецедента в каждую правовую систему зависит от правового режима системы. С этой точки зрения, система законодательства Азербайджанской Республики уникальна, он включает в себя особенности различных систем. Хотя прецеденты не являются неотъемлемым элементом нашей правовой системы, они «создали условия» для проникновения прецедентов в нее, не противореча требованиям системы, чтобы воспользоваться его вышеупомянутыми ценностями. Например, решения Конституционного Суда Азербайджанской Республики, хотя и не являются правовым актом, являются обязательными для всех и не могут быть оспорены.

Это в классическом смысле отражает признак необходимости прецедента. Решения Пленума Верховного Суда, хотя и не являются обязательными для нижестоящих судов, полезны с точки зрения обобщения опыта и устранения разногласий в применении закона.

Список використаної літератури:

1. Энциклопедический словарь по праву. Баку, 1991. С. 355.
2. Нагиев Ф. Конституционное право. Баку, 2009. С. 11.

3. Гусейнов Л.Х. Международное право. Баку, 2002. С. 26.
 4. Аббасова Ф., Азимов З. Вопрос о соответствии прав на справедливое судебное разбирательство в уголовном процессе Азербайджана института преюдиция в значении De Lege Lata. *Азербайджанский юрист*. 2014. Вып. IV. С. 11
 5. Сейранов Х. Судебные прецеденты как источник гражданского права: теория и практика. Баку, 2018. С. 106.
 6. Кёниксманн А. Административное судопроизводство в Азербайджане. Баку, 2013. С. 310.
 7. Ханлар Гаджиев. Конституционное толкование и индивидуальные жалобы. *Азербайджанский Адвокат*. 2013. Вып. II. С. 4.
-

Gasanov E. Judicial precedents and the legislative system of the Azerbaijan Republic: interactions

The article highlights the role of judicial precedents in the legal system of the Azerbaijan Republic, including their role in the administration of justice, as well as their forms of cooperation in resolving public relations and resolving disputes regarding the legal system of the Azerbaijan Republic, and one of the most outstanding features, prospects for the legislation of the Republic of Azerbaijan are discussed. There is no systematic and comprehensive normative legal act that would regulate the influence of precedents on the European Court of Human Rights in the legislative system of the Republic of Azerbaijan. However, having ratified the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, it was accepted that the decisions of the European Court of Human Rights are binding legal forces for the Republic of Azerbaijan. The decisions of the Court, being binding on the terms of the Convention, also supplement the content and application of the norms set out in the Convention. The precedents of the European Court of Human Rights, the classical nature of precedents, as well as the status of the Court, the mandatory nature of its leading Convention for Member States, institutions derived from the Convention, have given a new character to the concept of precedent and its features. We believe that the potential positive consequences of the precedents of the European Court of Human Rights for our legal system are much greater in the fundamental section than in the final section. Although the most important part of the "review" of the decisions of the applicant national court in the light of the Convention, taking into account the procedural requirements of the European Court of Human Rights, is the final part, the fundamental, "technological" part of the legal system is important for the legal system. It is important to emphasize here that the various approaches to this issue of judges, who are representatives of legal thinking formed in different geographical conditions of Europe, can also be useful.

Key words: court precedents, legislative system, European Court of Human Rights.

УДК 340

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.4>**В. В. Левкулич**кандидат філософських наук, доцент,
завідувач кафедри філософії
Ужгородського національного університету

СПРАВЕДЛИВІСТЬ В ІЄРАРХІЇ АКСІОЛОГІЧНИХ ПРІОРИТЕТІВ ПРАВА

Сутність і місце права в життєдіяльності суспільства перебуває в безпосередній залежності від значущості в житті людини й суспільства ієрархії аксіологічних пріоритетів права. Якщо в основі права лежать цінності, які мають високий рівень довіри на рівні масової свідомості, то така довіра автоматично екстраполюється й на правову сферу, на високий статус права в суспільстві. Респектабельність права гарантована також у тому разі, якщо громадська думка наділяє право функцією захисту таких принципів і чеснот, які визначають ефективність соціальних підвалин, основ суспільної життєдіяльності. Феномен великого кредиту довіри, який право має на рівні суспільної свідомості, пояснюється тією обставиною, що ієрархію аксіологічних пріоритетів як права, так і суспільства, очолює спільна цінність – справедливість. Існує безліч емпіричних підтверджень показової закономірності: в тій мірі, в якій право виправдовує суспільні надії на підтримку справедливості, його реноме в очах суспільної свідомості підвищується. Якщо ж корелятивна залежність права та справедливості розмивається, то настають часи правового нігілізму, втрати правом свого респекту в очах громадської думки. З'ясовано, що закріплення за справедливістю особливого ціннісного і нормативно-правового статусу значною мірою зумовлене тим, що саме справедливість є ціннісною основою особистості й суспільства, тому чим більше суспільство відповідає своєму субстанційному покликанню і чим вищий статус особистості в суспільстві, тим більш безапеляційним вважається статус справедливості як універсального третейського судді. Зроблено висновок, що ціннісні орієнтири є тим інструментарієм правової сфери, що ефективно структурує та ієрархізує поліаспектний суспільний масив за критерієм визнаних широкими верствами суспільства теоретико-праксеологічних переваг, пріоритетів і преференцій. Попри стереотипізоване уявлення про те, що правовий нігілізм є наслідком проблемних тенденцій на рівні суспільної свідомості, насправді його причиною здебільшого виявляється втрата правом свого авторитету в очах громадської думки, масової свідомості. Саме девальвація статусу права здебільшого запускає причинно-наслідковий механізм, результатом якого є різноманітні вияви правового нігілізму. Причиною такої девальвації здебільшого є ігнорування фактора справедливості, його ціннісного значення.

Ключові слова: ієрархія аксіологічних пріоритетів, аксіологічна тотожність суспільства і права, справедливість, суспільна свідомість, статус права в суспільстві, правовий нігілізм.

Постановка проблеми. Досліджуючи справедливість в ієрархії аксіологічних пріоритетів права, можна виокремити принаймні два очевидних проблемних аспекти, з розв'язанням яких виникають як теоретико-концептуальні, так і праксеологічні труднощі.

По-перше, попри бездоганне реноме справедливості в правовій сфері, змістовним ознакам справедливості притаман-

ний широкий діапазон різнотлумачень, зумовлених, насамперед, соціокультурними детермінантами. Ця обставина часто призводить до колізій, коли, апелюючи до справедливості, суб'єкти правових відносин мають на увазі істотно відмінні реалії.

По-друге, в багатьох випадках практика правозастосування має справу з аксіологічними альтернативами, коли, наприклад, цінність справедливості протистоїть іншим ціннісним преференціям, сукупний вплив

яких спроможний похитнути, здавалося б, непохитний статус справедливості.

Виклад основного матеріалу.

Оскільки філософія права досліджує світоглядну сутність права і його ціннісні основи, то на неї цілком закономірним є використання валюативного підходу, мета якого полягає в пошуку смислів і цінностей людського існування в побудові моделей ефективного суспільного ладу. Інструментальна значущість і перспективність валюативного підходу для потреб філософії права полягає ще й у тому, що йдеться про важливий методологічний інструмент розуміння структурних особливостей і принципів дії соціокультурної системи, під егідою якого інтегруються три основні виміри соціального буття: тип соціальності, тип культури і тип взаємодії людини й суспільства. Причому валюативний підхід розглядає ці вимірювання в динамічному аспекті як складне багатовимірне й різнорівневе утворення.

Важко не погодитися з тезою, що «цінність належить до числа тих понять, методологічне значення яких має величезний теоретико-праксеологічний потенціал для правової сфери кожного сучасного соціуму. Вона є однією з базових категорій для побудови нової парадигми ідейно-світоглядного цілепокладання як політико-правового, так і цивілізаційного, глобалізаційного розвитку, адже в наш час відбувається процес об'єднання людства з метою розв'язання глобальних проблем сучасності, а теорія цінностей переживає свою другу молодість у зв'язку з нагальними соціальними та науково-технічними проблемами» [3, с. 44-45].

Аксіологічний вимір філософії права має кілька тематичних відгалужень: насамперед, потребує увиразнення та складова частина багатоманітної змістовності цінностей, яка має першочергове значення для оперування предметною сферою філософії права. Крім того, фаховий дискурс зосереджений довкола ціннісного діапазону та ієрархії, які лежать в основі феномена права, а отже, за логікою речей, мають знаходитися в епіцентрі дослідницької уваги філософії права. Зрештою, аксіологічним статусом наділена й філософія права як наукова дисципліна й сфера знань – зміс-

товне увиразнення цього аспекту також, вочевидь, не зайве [5, с. 109].

Передусім варто зазначити, що ціннісний вимір вкрай важливий для аналізу будь-якої соціокультурної дійсності, бо він утворює ту призму і «сітку бачення», крізь яку оцінюється значущість усіх елементів системи індивідуальної і суспільної життєдіяльності. Коректність, а значить, і доцільність застосування ціннісної критеріальності зумовлена тією обставиною, що вона віддзеркалює не абстрактні чи суто умоглядні маркери, а фактичну значущість права і тих чинників, що лежать в його основі, для суспільної свідомості, для широких верств населення. Використання суспільством такої «аксіологічної оптики» не може бути результатом директивних приписів чи авторитарного нав'язування – це результат тривалої еволюції громадської думки. Так, невинновість генезису і усталеність як результат такого генезису закріплює за ціннісною сферою респектабельний статус, з яким не може не рахуватися жодна сфера суспільної життєдіяльності, яка претендує на функціонально-інструментальну ефективність. Філософія права не є винятком із загального правила.

Свого часу І. Кант здійснив розмежування сфер пізнання, оцінки та цінності, належних – відповідно – до гносеології, естетики та етики. Це призвело до розмежування не лише естетики та інших дисциплін, а й до обмеження самої сфери дії естетичного. Взагалі Кант розрізняв *оцінку* (Beurteilung), *чуттєву оцінку* (Sinneurteil), *оціночні почуття* (Urteilsgefuhle) та *оціночні судження* (Urteilsurteil), похідні від Urteil (точки зору, судження, вироку).

Розмежування аж до протиставлення гносеології (вчення про пізнання), етики (теорії про мегацінності) та естетики (науки про оціночне судження смаку) було необхідне Канту для виявлення їх специфіки. Особливе значення І. Кант надавав філософії, до компетенції якої належать такі запитання: 1) що я можу знати? 2) що я маю знати? 3) на що я можу сподіватися? 4) що таке людина? На перше питання дає відповідь метафізика, на друге – мораль, на третє – релігія, на четверте – антропологія. Втім, за великим рахунком, «все

можна звести до антропології, оскільки три перших запитання в знятому вигляді сконцентровані в четвертому» [4, с. 411-412].

У структурі філософії права можна виокремити такі основні профільні компоненти:

1) онтологія права досліджує проблеми природи права, його причинно-наслідкових основ, форм існування права, зв'язку права із соціальним буттям і його місцем у життєдіяльності суспільства;

2) антропологія права розглядає антропологічні основи права, права людини як вираження особистісної цінності права, а також статус інституту прав людини в сучасному суспільстві, конкретно-історичні особливості прав людини;

3) гносеологія права оперує особливостями процесу пізнання у сфері права, основними етапами, рівнями й методами пізнання у сфері права, проблемою істини в праві, а також правовою практикою як критерієм правової істини;

4) аксіологія права досліджує цінність як визначальну характеристику людського буття, спосіб буття цінностей, аналізує основні правові цінності (справедливість, воля, рівність, права людини і т.д.), їх ієрархію і способи реалізації. До сфери інтересів правової аксіології також належать питання співвідношення права з іншими формами свідомості (мораллю, політикою, релігією) за ціннісним критерієм, а також ключові аспекти правового ідеалу і правового світогляду.

Аксіологічна функція філософії права полягає в розробці уявлень про правові цінності на кшталт волі, рівності й справедливості, а також уявлень про правовий ідеал і інтерпретацію з позицій цього ідеалу правової дійсності (право як віддзеркалення логіки та ієрархії ціннісних пріоритетів). Оскільки право є нормативно-ціннісним регулятором поведінки людей, воно потребує духовно-аксіологічної підтримки, яка, за великим рахунком, світоглядно освячує право, є ключовим легітимізаційним фактором і критерієм функціонування права того чи іншого конкретно-історичного ґатунку [6, с. 78].

«Наприкінці кожного року великі словники оголошують своє «слово року». У 2018 р. на Merriam-Webster.com найчас-

тіше шукали слово justice, тобто справедливість» [7]. Зауваження, зроблене трічі лауреатом Пулітцерівської премії Т. Фрідманом, не належить до категорії сенсаційних чи евристичних: воно констатує даність, яку повсякденний досвід кожного з нас готовий підтвердити навіть за відсутності розлогих емпіричних даних.

Можна констатувати тотальність світоглядно-регулятивних функцій справедливості: справедливість набуває своїх конкретно-практичних форм не лише в аспектах, пов'язаних із виробництвом і споживанням суспільного багатства, а й у будь-якій реальній і навіть віртуальній ситуації життєдіяльності індивіда й суспільства.

Найбільш поширеною змістовно-критеріальною ознакою, атрибутом і навіть імперативом правової сфери є справедливість, на згадку про яку можна натрапити в найрізноманітніших ієрархіях змістовних пріоритетів права. За великим рахунком, кожним концептуальним підходом право розглядалося, насамперед, як вияв і втілення справедливості, а вже потім – як механізм досягнення ще якихось додаткових цільових орієнтирів. За відсутності справедливості наявність права не лише апіорі виявляється сумнівною, а й загалом є неможливою: іншими словами, відсутність справедливості – це завжди або відсутність права, або, щонайменше, констатація його кричущої неефективності.

Справедливістю як генеалогічною передумовою права здебільшого оперують у двох форматах – ідеї та ідеалу. Якщо ідеал є категорією достеменно праксеологічною, то ідея віддзеркалює ціннісний вимір права. Сила, впливовість ідеї зумовлена її символічним капіталом – своєрідним коефіцієнтом, на який слід множити номінальний зміст ідеї. Якщо високий коефіцієнт надає ідеї гіпертрофованого значення, створює довкола неї атмосферу завищених очікувань, то низький, навпаки, девальвує реальний змістовний потенціал ідеї, знижує рівень її популярності, а сама ідея при цьому набуває статусу недооціненого активу.

Оскільки символічний капітал здійснює негативний вплив на об'єктивну оцінку ідейної дійсності, цей фактор варто було б

ліквідувати чи хоча б звести до мінімуму. Однак у суспільстві Номо symbolicum це неможливо в принципі. Теоретична і практична інтрига полягає лише в тому, що, як і кожен вид капіталу, символічний капітал має особливості й закономірності накопичення. Власне, цей аспект і справляє вирішальний вплив на амплітуду сприйняття тієї чи іншої ідеї індивідуальною і масовою свідомістю.

Зворотний бік медалі матеріальної сили ідей полягає в тому, що суспільний праксис (особливо його політико-ідеологічна складова частина) інколи дискредитує той чи інший ідейний вектор в очах масової свідомості; внаслідок цього ідейна платформа опиняється на маргінесі або й узагалі набуває для більшості суспільства вкрай негативних, демонічних ознак.

Наприклад, німецькі селяни й буржуазія спочатку сприйняли Наполеона з піднесенням і захопленням. Якби Наполеон виправдав надії на справедливість – знищив феодальний режим і створив республіку, то історія Європи мала б зовсім інший вектор розвитку, однак у Німеччині утвердився режим економічного і військового контролю Франції. Це було сприйнято як кричуща несправедливість, тому з часом захоплення німецьких селян і буржуазії Наполеоном трансформувалося в ненависть. Якщо французи прийшли в Німеччину з факелами свободи й братерства, то пішли вони як вороги, а правлячі класи дискредитували в очах народу демократію, свободу, парламентаризм, самоуправління та ін., подавши все це у вигляді символу національного ворога німців.

Деякі дослідники пояснюють особливий ціннісний статус справедливості для правової реальності зокрема і правових основ суспільства загалом наявністю в справедливості сутнісного інваріанта, який закріплює її високий репутаційний статус на трансісторичному рівні, а також передбачає відповідні правові наслідки в разі недотримання норм справедливості чи її дискредитації на практиці. Цей акцент «філософського дискурсу справедливості» зауважив Отфрід Гьйоффе [8, с. 54-55].

Водночас стереотипізована інваріантність (трансісторична, культурно-цивілізаційна, універсалістська) певного

принципу (моделі, концепції, парадигми) справедливості насправді є світоглядною утопією, химерою, ілюзією. У цьому контексті спроби надати тій чи іншій вузькоспеціалізованій концепції справедливості статусу універсальної зобов'язуючої норми набувають відверто профанативних і карикатурних ознак. Натомість коректно вести предметну мову хіба що про трансісторичний інстинкт і сентимент справедливості, які, власне, й визначають чільні позиції справедливості в ієрархії аксіологічних пріоритетів права.

Закріплення за справедливістю особливого ціннісного й нормативно-правового статусу значною мірою зумовлене тим, що саме справедливість є ціннісною основою особистості й суспільства, тому чим більше суспільство відповідає своєму субстанційному покликанню і чим вищий статус особистості в суспільстві, тим більш безпеліційним вважається статус справедливості як універсального третейського судді.

Уявлення про справедливість є імперативною складовою частиною практично кожної ціннісної світоглядної системи. В основі формування (чи пак – вибору) позиції в питанні справедливості лежить симбіоз соціокультурного та соціально-статусного факторів: принципова відмінність соціокультурних середовищ і соціальних статусів зумовлює істотні відмінності і навіть несумісність уявлень про справедливість на світоглядному, аксіологічному, концептуальному, етичному, деонтологічному та інших рівнях.

Уявлення про справедливість є тим спільним ціннісним знаменником, який дає змогу виносити аргументовані судження щодо доцільності існування тих чи інших соціально-політичних структур та інституцій. Для К. Поппера надзвичайно важливою була така ієрархія цінностей: спочатку – свобода, потім – справедливість. Він аргументував свою позицію так: у вільному суспільстві засобом критики і реформаторських перетворень з'являються хороші шанси для досягнення справедливості; натомість у суспільстві, закритому для критики, справедливість є здебільшого віртуальним феноменом.

Варто зауважити, що принцип свободи та принцип рівності конкурують у процесі

історичного розвитку перманентно й безкомпромійно. Це цілком об'єктивно, адже між ними чимало відмінностей аксіологічного, психологічного й інструментального ґатунку. Протиріччя між свободою та рівністю виникають із різних причин – зокрема, при наданні переваги рівності перед свободою, обмеженні свободи або в разі відмови від неї.

На рівні соціальних уявлень (сміслових образів) ідея справедливості постає суспільним ідеалом, який поєднує елементи рівності та свободи. Під свободою в цьому разі варто розуміти умови, усвідомлені індивідом (групою, суспільством) як можливості реалізувати свій соціальний потенціал, діяти відповідно до своїх інтересів, впливати на розвиток суспільства [2, с. 27-28].

Важливим аспектом, який розкриває причинно-наслідкову аксіологію справедливості, є її тлумачення як принципу, який реалізує спільне благо, увиразнює сенс життя і покликання людини. Це загострює морально-етичну складову частину справедливості – зокрема, в тому розумінні, що за своєю природою мораль і етика є самовдосконаленням [1, с. 60]. Це те, що звеличує, піднімає людину над повсякденністю, зобов'язує її оцінювати життя і діяти по совісті, а не кон'юнктурно. Ще один важливий для справедливості критерій полягає в тому, що справжня мораль ігнорує успіх і нагороду. Якщо, наприклад, мета політичної сили полягає в досягненні суспільно-політичного успіху й популярності, то моральна позиція відштовхується від пріоритету етичних канонів, а вже потім – успіху й нагород. Тому для неї цілком прийнятна відсутність успіху й нагород. Точніше, моральний пріоритет полягає у сприйнятті успіхів і нагород із позицій вічності, *sub specie aeternitatis*, у досягненні стратегічних успіхів і нагород, які часто не збігаються з успіхом тактичним, а інколи й категорично суперечать йому, заперечують саму його можливість.

Прерогатива суспільного блага і його фундаментальна перевага над благом індивідуальним були ключовими тезами книги Шарля Монтеск'є «Про дух законів». Логіка світоглядної позиції Монтеск'є полягала в тому, що здебільшого розу-

міння індивідом свого блага є (принаймні, цілком може бути) необ'єктивним, тенденційним і ситуативним. Це призводить до, на перший погляд, парадоксальних наслідків: підпорядковуючи свою життєдіяльність кон'юнктурним пріоритетам, індивід часто діє всупереч власному благому в його стратегічній, перспективній модальності. Натомість дотримання пріоритетів суспільного блага, справляючи інколи позірне уявлення про нехтування індивідуальних інтересів, насправді створює необхідні передумови для забезпечення всезагального, універсального блага – блага всіх і кожного.

За великим рахунком, забезпечення індивідуального блага в широкому сенсі можливе лише на підставі попереднього забезпечення блага загального, суспільного. Натомість забезпечення блага індивідуального безвідносно до блага суспільного (а тим більше – на противагу йому) *de facto* постає узурпацією окремими індивідами спільного блага. Такий стан речей не лише не має нічого спільного з фундаментальними уявленнями про справедливість, а й створює ситуацію суспільних дисбалансів і морально-психологічної напруги, ставлячи під сумнів ефективність функціонування суспільства, його готовність переконливо протистояти викликам епохи.

Треба визнати, що з часів Монтеск'є не втрачає теоретико-праксеологічної гостроти протиріччя між принципами загального та індивідуального блага, а також аспект співвідношення індивідуальної свободи та загального блага. Також значні різнотлумачення притаманні тлумаченням «добра як мети» та «добра як засобу». Зокрема, на відміну від світоглядно-аксіологічної позиції «добра як мети», концептуальний акцент «добра як засобу» відштовхується від когерентності вчинків (дій) та наслідків (результатів).

Висновки і пропозиції. Підсумовуючи, слід зазначити, що ціннісні орієнтири є тим інструментарієм правової сфери, який дає змогу вийти з честю зі скрутного становища проблемних викликів, оскільки він ефективно структурує та ієрархізує поліаспектний суспільний масив за критерієм визнаних широкими верствами

суспільства теоретико-праксеологічних переваг, пріоритетів і преференцій.

Справедливість здобула пальму першості в ієрархії аксіологічних пріоритетів права не випадково: це результат тривалого еволюційного процесу суспільства, закріплення за справедливістю на рівні суспільної свідомості статусу універсального еквівалента прийнятності і доцільності будь-яких явищ, процесів і тенденцій.

Попри стереотипізоване уявлення про те, що правовий нігілізм є наслідком проблемних тенденцій на рівні суспільної свідомості, насправді його причиною здебільшого виявляється втрата правом свого авторитету в очах громадської думки, масової свідомості. Саме девальвація статусу права здебільшого запускає причинно-наслідковий механізм, результатом якого є різноманітні вияви правового нігілізму. Причиною такої девальвації здебільшого є ігнорування фактора справедливості, його ціннісного значення.

Список використаної літератури:

1. Алексеева Т.А. Справедливость. Морально-политическая философия Джона Роулса. Москва : Наука, 1992. 112 с.
2. Геллнер Э. Условия свободы. Москва : Ad Marginem, 1995. 222 с.
3. Ильин В.В. Аксиология. Москва : Изд-во МГУ, 2005. 216 с.
4. Кант И. Трактаты и письма. Москва : Наука, 1980. 712 с.
5. Козюбра М. Співвідношення філософії і загальної теорії права: історія і сучасність. *Філософія права і загальна теорія права*. 2012. № 1. С. 107-115.
6. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. Москва : Зерцало, 2002. 288 с.
7. Фридман Т. Глибокі темні води. Куди пірнає світ. URL: <https://nv.ua/ukr/opinion/gliboki-temni-vodi-kudi-pirnaye-svit-50004292.html>.
8. Хёффе О. Политика, право, справедливость. Основы философии права и государства / Пер. Вл.С. Малахова при участии Е.В. Малаховой. Москва : Гнозис, 1994. 319 с. .

Levkulych V. Justice in the hierarchy of axiological priorities of law

The essence and place of law in the life of society is directly dependent on the hierarchy of the axiological priorities of law. If the foundations of law are based on values that have a high level of confidence at the level of mass consciousness, then such trust is automatically extrapolated to the legal sphere, to the high status of the law in society. Respect for the law is guaranteed only when public opinion provides the law with the function of protecting such principles, which determine the effectiveness of social foundations, the foundations of social life. The high level of trust in the law at the level of social consciousness is due to the fact that the hierarchy of axiological priorities, both law and society, is headed by the common value – justice. There is a lot of empirical evidence of indicative law: to the extent that law justifies public expectations in support of justice, its reputation in the eyes of social consciousness rises. If the correlation of law and justice is eroded, then the times of legal nihilism come, public opinion loses respect for the law. It is found that the fixing on the justice of special value and regulatory status is largely due to the fact that justice is the value basis of personality and society, so the more the society responds to its substantive vocation and the higher the status of the individual in society, the more it is considered the status of justice as a universal arbitrator. It is concluded that value orientations are the instruments of the legal sphere, which effectively structure and hierarchize the poly-aspect array by the criterion of theoretical and praxeological advantages, priorities and preferences recognized by the broad sections of society. Despite the stereotypical notion that legal nihilism is a consequence of problematic tendencies at the level of public consciousness, in fact it is largely caused by the loss of the right of one's authority in the eyes of public opinion and the mass consciousness. It is the devaluation of the status of law that in most cases triggers a cause and effect mechanism, the effect of which is the various manifestations of legal nihilism. The reason for such a devaluation is largely the neglect of the factor of justice and its value.

Key words: *hierarchy of axiological priorities, axiological identity of society and law, justice, public consciousness, status of law in society, legal nihilism.*

УДК 351

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.5>**В. Г. Пугач**

кандидат політичних наук, доцент,
доцент кафедри політології, соціології та соціальної роботи
Міжрегіональної академії управління персоналом

УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВОЮ: ПОСТ-ВЕСТФАЛЬСЬКА ПРОЄКЦІЯ

Специфіка сучасного державного управління нині визначається багатьма процесами й тенденціями, серед яких на особливу увагу заслуговує ерозія Вестфальської системи. Девальвація її засадничих принципів стимулює теоретичну рефлексію з приводу зміни владно-управлінського статусу держави, її управлінського потенціалу. На тлі зростання ролі та значення «вільних від суверенітету» суб'єктів управлінських відносин, функціональної зміни національних кордонів, послаблення суверенітету держава вже не виступає монополістом у багатьох сферах, які раніше належали до її виключної компетенції, а поява проблем «нового типу» засвідчила, що для їх розв'язання засобів, якими володіє вестфальська модель держави, вже не досить. Отже, важливим дослідницьким завданням цієї статті є з'ясування особливостей реалізації управлінських функцій держави в межах нового (пост-вестфальського) контексту, котрий продукує для національної держави не лише загрози, виклики та ризики, але й, безумовно, нові можливості. Враховуючи досвід концептуального осмислення державного управління в умовах трансформації Вестфальської системи, у статті фіксується кілька «сюжетів», які ілюструють нове управлінське буття сучасної держави. Особливий наголос робиться на питаннях, пов'язаних з набуттям правосуб'єктності транснаціональними корпораціями та неурядовими організаціями, котрі здатні створювати нові правила й норми та нав'язувати їх національним державам. При цьому спостерігається взаємозалежність держави та недержавних акторів, що вказує на диференційований вплив глобалізаційних процесів на управлінську здатність держави. Солідаризуючись з тими науковцями, які визнають «змінену, але все ще актуальну роль національної держави», автор статті наголошує на необхідності більш ретельної розробки транснаціонального підходу до державного управління, за допомогою якого можна отримати адекватне пояснення специфіки та особливостей владно-управлінських відносин, більш чітко розуміння напрямів і тенденцій поступу держави, вдосконалення системи державного управління у пост-Вестфальську добу.

Ключові слова: Вестфальська система, держава, державний суверенітет, національні кордони, недержавні актори, управлінський потенціал держави.

Постановка проблеми. Проблема управлінської дієздатності держави належить до найбільш актуальних й обговорюваних тем сучасного державно-управлінського дискурсу. Різні точки зору щодо ролі та значення держави в управлінні суспільними процесами тим не менш сходяться на тому, що державноцентрична парадигма є нерелевантною сучасності і вичерпала свій теоретико-методологічний потенціал. Подібні висновки детерміновані процесами послаблення державного суверенітету, помітного зростання проникності національних кордонів, розмивання дихотомії внутрішньої/зовніш-

ньої сфер, посилення впливовості недержавних акторів. Для багатьох дослідників ці процеси є ознакою ерозії Вестфальської системи, а їх сумарний ефект дав змогу говорити про зменшення управлінського потенціалу сучасної держави та кризи національної державності. Тому все ширше розгортаються та поглиблюються дослідження проблем, пов'язаних з реформатуванням державно-управлінської практики, здійснюються активні науково-теоретичні та практичні пошуки нового алгоритму державного управління.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема управління державою, ефективності національних інститутів в умовах трансформації Вестфальської

системи перебуває у фокусі дослідницького інтересу багатьох науковців. Зокрема, американський дослідник С. Кобрін особливу увагу приділяє проблемам управління економікою. Наголошуючи на глибоких змінах в організації світової економіки та політики, Кобрін виокремлює три аспекти переходу до транснаціонального або пост-вестфальського порядку, які мають безпосереднє відношення до проблем управління економікою: «фрагментація політичної влади; розмивання межі між публічною та приватною сферами; зміни у характері й значенні географічного простору» [1]. Коментар та власні роздуми з проблем, порушених Кобріном, наводить Р.В. Агілера [2]. Американська дослідниця та експерт А.-М. Слотер вважає, що в умовах «нової реальності» є нагальна потреба розробки стратегії, яка поєднала б мистецтво державного управління з мистецтвом управління Всесвітньою мережею [3]. Обговоренню «пост-вестфальської природи» європейської політичної системи присвячені наукові доробки П. Блоккера. Помітний внесок в осмислення проблеми управління державою в контексті ерозії пост-вестфальської моделі зробили М. Вон, Ф. Геншель, Н. Гьоксель, Б. Зангл, О. Малетс та інші дослідники.

Мета статті полягає у з'ясуванні особливостей реалізації управлінських функцій держави в умовах пост-Вестфальської доби.

Виклад основного матеріалу. Вестфальський мирний договір, укладений у 1648 р., поклав край Тридцятирічній війні в Європі та заклав фундамент системи національних держав. Рішення учасників загальноєвропейського конгресу, що проводився на території Вестфалії – історичній області на північному заході Німеччини, були зосереджені на «правилах державного будівництва, спрямованих на створення нормативного порядку, який би забезпечував новий баланс сил» [4, с. 5]. На думку М. Вона, Вестфальський порядок набув вкрай вагомого значення з трьох причин. По-перше, відбулася секуляризація міжнародної політики, її відокремлення від будь-якої релігійної основи, натомість закріпився принцип пріори-

тету національних інтересів та державної доцільності. По-друге, ствердження суверенітету та правової доктрини, відповідно до якої найвищою владою визнається влада держави, за винятком тієї, на яку держава дає свою добровільну згоду. По-третє, прийняття концепції міжнародного співтовариства, заснованої на правовій рівності держав. Усі суверенні держави володіють рівними правами й обов'язками [4, с. 5-6]. Вестфальський мирний договір зафіксував виключне право держави на розв'язання проблем у межах своєї території без зовнішнього втручання. Тож «Вестфальський мир ліквідував середньовічну систему централізованої релігійної влади, замінивши її децентралізованою системою суверенних територіальних держав» [4, с. 6]. Втім, нині діагностується криза Вестфальської системи, спровокована процесами глобалізації й транснаціоналізації. «Могутні недержавні суб'єкти, – зазначає Вон, – нині змагаються із суверенними державами. Хитромудрі моделі транснаціонального обміну конкурують з емоційними зв'язками національної ідентичності. Національні держави залучені до складних мереж транснаціонального управління, що включають корпорації, банки, міжурядові та неурядові організації. У цілому, нині світ формується силами, які кидають виклик вестфальським принципам міжнародної політики, орієнтованим на державу» [4, с. 6]. Безумовно, ці процеси позначилися на особливостях управління державою. Перш за все слід зауважити на втраті з боку держави управлінської монополії на тлі конститування поліцентричних форм управління та адміністрування. Особливо рельєфно цей сюжет представлений посиленням владно-управлінського впливу «вільних від суверенітету» («недержавних») акторів, зокрема, транснаціональних корпорацій (ТНК). Примітно, що деякі з них володіють більшою владою, аніж національні держави. На підставі аналізу даних журналу *Fortune* за 2008 р. М. Вон констатує, що, наприклад, сукупний дохід *General Motors* і *Ford* перевищив сукупний ВВП усіх країн Африки на південь від Сахари. Сукупний прибуток від продажів *Mitsubishi*, *Mitsui*, *ITOCHU*, *Sumitomo*, *Marubeni* і *Nissho Iwai*

майже еквівалентний сукупному ВВП Південної Америки [4, с. 12]. Подібна тенденція збереглася і у наступні роки. Спираючись на дані *Fortune* за 2017 р., дослідники з Амстердамського університету М. Бабіч, Е. Хеємскерк та Я. Фіхтнер констатують, що значна кількість корпорацій перебувають на одному рівні з деякими найкрупнішими економіками світу: *Walmart*, приміром, перевершує Іспанію та Австралію [5]. І хоча, як припускають нідерландські дослідники, «державна влада повертається до влади» після десятиріч глобалізації, проте, такі транснаціональні корпорації, як *Apple* та *Starbucks*, все ще володіють «феноменальною могутністю» та істотно впливають на формування міжнародної політики у своїх інтересах. Коли президент США Д. Трамп зустрівся з генеральним директором *Apple* Т. Куком з метою обговорення того, як торговельна війна з Китаєм позначиться на інтересах *Apple*, це продемонструвало, що провідні ТНК є політичними акторами, а не сторонніми спостерігачами [5]. Подібну позицію підтримує С. Кобрін, солідаризуючись з думкою Р.Б. Холла та Т. Дж. Бірстекера, які зазначали, що «хоча ці нові суб'єкти не є державами, не покладаються виключно на дії або яскраво виражену підтримку з боку держав на міжнародній арені, вони часто передають та/або, ймовірно, отримали якусь форму законної влади» [6, с. 4]. Недержавні актори здатні створювати нові правила і нав'язувати їх національним державам, які «втрачають свій суверенітет, будучи маргіналізованими під впливом недержавних акторів та глобалізації» [7, с. 71]. На цьому тлі заслуговує на увагу ще один сюжет, пов'язаний з особливостями управління державою у пост-вестфальську добу. Йдеться про набуття прав на створення первинних норм міжнародного права транснаціональними корпораціями. На думку американського дослідника Дж. Арато, це право ТНК отримали за рахунок регулюючої автономії держави. «Загальноновизнано, – пише Арато, – що держави надали приватним комерційним корпораціям значні можливості для діяльності на міжнародній арені, включаючи можливість мати міжнародну правосуб'єктність і навіть безпосередньо

реалізовувати свої права засобом обов'язкового міжнародного рішення» [8, с. 229]. Іншими словами, за останні кілька десятиріч ТНК набули статусу впливового і дедалі більш автономного міжнародного законотворця – «автора власних прав і обов'язків», тобто ТНК здійснюють саморегулювання своєї діяльності. Подібна трансформація призвела, відповідно, до суттєвого зменшення можливостей держави щодо регулювання власної діяльності в інтересах суспільства. Те, що може здаватися просто приватною юридичною угодою між корпораціями та державами, зауважує Арато, виявляється, має серйозні наслідки для внутрішнього публічного права, значно обмежуючи регулюючу автономію держави-учасника. «Ця інтернаціоналізована сила контракту являє собою ніщо інше, як здатність встановлювати значимі та обов'язкові для виконання міжнародно-правові норми, обмежуючись лише економічною сферою, але з потенційно драматичними потрясіннями для всіх сфер суспільного життя» [8, с. 231]. Отже, можна припустити, що змістовний аспект внутрішнього національного законодавства вже не є винятковою прерогативою держави в особі парламенту. Однак це не означає, що «інтернаціоналізовані контракти» девальвують статус національного законотворця. Це означає, наголошує Арато, що «ніщо у внутрішньому праві держави не може виправдати порушення інтернаціоналізованого контракту» [8, с. 231]. Тож, як цілком слушно зауважує С. Кобрін, приватна політична влада вже не є оксюмороном. Роль транснаціональних корпорацій у міжнародній політиці вже не обмежується лобіюванням. Вони «можуть встановлювати стандарти, надавати суспільні блага та брати участь у міжнародних переговорах» [1, с. 11]. Іншими словами, ТНК постають суб'єктами, котрі дедалі активніше долучаються до процесів прийняття рішень, «які раніше були прерогативою суверенних держав», а також до «розробки й реалізації правил у сферах, що колись були виключною компетенцією держави або міжнародних урядових організацій» [1, с. 11].

Незважаючи на посилення впливовості ТНК та послаблення владно-управлінських

позицій сучасної держави, все ж слід визнати їх взаємозалежність. Наприклад, транснаціональні корпорації потребують забезпечення з боку держави безпеки та захисту прав власності, своєю чергою держави відчують потребу у ТНК як роботодавців та платників податків. Крім цього, встановлюючи власні правила і стандарти, ТНК тим самим можуть доповнювати державне регулювання, особливо у країнах зі слабким регуляторним потенціалом. «Встановлення міжнародних стандартів, – зауважує В. Хауфлер, – заповнює прогалини у тих випадках, коли національні системи регулювання вступають у протиріччя або зберігають мовчання. Там, де уряди не управляють, приватний сектор робить це – часто у відповідь на вимоги груп суспільних інтересів, які не в змозі просувати їх через національні уряди. Коли ж уряди не бажають або не мають змоги ефективно управляти, потенційні лідери можуть розглядати приватне управління як цінний інструмент для досягнення державних цілей» [9, с. 29]. Тож, як зауважував американський професор Р. Вернон, котрий прагнув надати більшої наукової об'єктивності дослідженням, пов'язаним зі зростанням впливовості ТНК, обидві системи (національна держава і транснаціональні корпорації) є «потенційно корисними одна для одної, хоча й містять антагоністичні ознаки» [10, с. 23]. Між тим у своїй книзі «*Sovereignty at bay: the multinational spread of U.S. enterprises*», що побачила світ у 1971 р., професор Вернон застерігав, що результат зіткнення між двома вищезгадуваними системами може виявитися руйнівним у разі відсутності адекватної міжнародної реакції на це зіткнення [11, с. 18].

Вагому законотворчу роль відіграють й неурядові організації. На думку К. Гюнтера і Ш. Рандерія, запровадження та поширення нових транснаціональних норм у сфері прав людини й захисту довкілля належить до досягнень саме неурядових організацій. Останні впливають на національну й наднаціональну законотворчість і тим самим ставлять під сумнів правовий суверенітет держави. «У цьому контексті можна побачити нові коаліції між неурядовими організаціями, деякими урядами

та деякими суб'єктами приватного сектору, які співпрацюють у сфері розробки та реалізації прав людини і роблять внесок у зміну державної монополії в цій галузі» [12, с. 177]. Такий «тип приватизації світової політики», з одного боку, уможлиблює справедливе та ефективне розв'язання глобальних проблем, а з іншого – становить загрозу для демократичного контролю за політичними рішеннями. Однак, як наголошують Гюнтер та Рандерія, це не свідчить про втрату нормотворчої функції з боку держави, адже остання має не лише включати міжнародні норми та угоди до національного законодавства, але й забезпечувати їх виконання [12, с. 177].

Прагнучи ідентифікувати аберації в управлінні державою в умовах трансформації Вестфальської системи, не можна оминати увагою й проблему національних кордонів, значення яких було поставлено під сумнів у зв'язку з розгортанням глобалізаційних, транснаціональних та інтеграційних процесів. Як відомо, у 90-х рр. ХХ ст. набула поширення теза відомого японського дослідника К. Омае про «світ без кордонів», яка відображала «як оптимізм, пов'язаний із закінченням «холодної війни», так і перспективи, зумовлені глобалізацією» [13]. Низка авторитетних учених наголошували на ерозії національних кордонів, зменшення значення територіальних форм організації. Наприклад, видатний англійський соціолог польського походження З. Бауман зауважував, що остання чверть ХХ сторіччя «увійде в історію під назвою «Велика війна за незалежність від простору». У ході цієї війни, підкреслював науковець, «відбувалося послідовне й невблаганне звільнення центрів прийняття рішень (а також тих розрахунків, на основі яких ці центри приймають свої рішення) від територіальних обмежень, пов'язаних із прив'язкою до певної місцевості» [14, с. 11]. Втім, дозволимо собі погодитися з тими науковцями, котрі вказують на «передчасний ентузіазм» щодо «світу без кордонів». Безумовно, функції державних кордонів дещо девальвувалися в контексті глобальних торгових, фінансових та інформаційних потоків. Вочевидь, навряд чи знайдуться

ті, хто стане категорично заперечувати, що глобалізаційні та інтеграційні процеси впливають і в майбутньому впливатимуть на роль та значення державних кордонів і територіального суверенітету. Іншими словами, «нова динаміка матеріальної мобільності та комунікації передбачає нову реальність кордонів у XXI столітті» [15, с. 1206]. Проте нині доречніше говорити про «перебудову або перегляд» територіальності, ніж про її зникнення або розмивання. На цій обставині наголошує серед інших американський дослідник Л. Кокс. Треба бути поганим спостерігачем сучасних реалій, зауважує Кокс, щоб не визнавати тенденцій щодо порушення кордонів [16, с. 7]. Втім, це лише виклик, а не незворотний процес або доконаний факт. Кокс переконаний, що слід зважати і на контр-тенденції (детериторіалізація й ретериторіалізація), які дають змогу говорити про диференційований вплив глобалізаційних процесів на національні кордони, суверенітет та, зрештою, на управлінські можливості держави. Наприклад, Кокс вважає недоречним констатувати «кінець суверенітету» або навіть його помітне послаблення, оскільки він ніколи не був абсолютним та неподільним. «Державний суверенітет, що розглядається як абсолютний та неподільний, слід розуміти як стан, до якого прагнуть держави, а не як умову, що обов'язково їх визначає» [16, с. 7]. Диференційований вплив глобалізації простежується і щодо управлінських можливостей держави. У певних сферах, наприклад, економіці, держава помітно втратила, натомість в інших – зберегла або навіть посилила свої позиції. Як зауважує голландська дослідниця С. Сассен, «коли йдеться про мігрантів та біженців <...> національна держава вимагає минулої своєї величі, відстоюючи суверенне право контролювати свої кордони» [16, с. 8]. Зрештою, і сама глобалізація передбачає наявність територіальних форм організації. «Глобалізація являє собою діалектичний процес, в межах якого потоки капіталу, товарів, людей та інформації постійно прискорюються та географічно розширюються, водночас створюючи, відтворюючи та перелаштовуючи територіально фіксовані

інфраструктури... Відповідно, глобалізація не лише розгортається «у глобальному масштабі», але й не суперечить «субглобальним» політичним кордонам і формам територіальної організації... Навпаки, глобальні відносини охоплюють субглобальні форми територіальності, залежать від них і фільтруються через них» [16, с. 11].

Висновки і пропозиції. Інтелектуальний контекст, в якому розвиваються сучасні уявлення про управління державою, значною мірою детерміновані ерозією Вестфальської системи, виникненням проблем «нового типу», для розв'язання яких засобів, котрими володіє вестфальська держава, вже не досить. Сучасний світ, «занурений у пост-вестфальський перехід», має невиразне уявлення про майбутнє держави, її управлінську роль та значення. З упевненістю можна говорити лише про те, що тривають суттєві зміни у номенклатурі функцій, сфері компетенції держави. Для багатьох учених й аналітиків комбінація цих та інших змін є свідченням остаточного занепаду держави. Втім, автор цієї статті солідарний з тими науковцями, котрі визнають «змінену, але все ще актуальну роль національної держави». Питання, порушені у статті, засвідчують потребу у новій, транснаціональній оптиці, за допомогою якої можна отримати адекватне пояснення специфіки та особливостей владно-управлінських відносин в умовах трансформації Вестфальської системи, сформувані більш чітко розуміння напрямів і тенденцій поступу держави, векторів вдосконалення системи державного управління.

Список використаної літератури:

1. Kobrin S.J. Globalization, Transnational corporations and the Future of Global Governance. *Handbook of Research on Global Corporate Citizenship* / ed. by A.G. Scherer and G. Palazzo. Cheltenham and Northampton, 2008. P. 249-272.
2. Aguilera R.V. Governance in a Transnational Era: Stephen J. Kobrin and the Post-Westphalian Reality. *Advances in International Management*. 2011. June. P. 33-42. URL: https://www.researchgate.net/publication/228273238_Governance_in_a_Transnational_Era_Stephen_J_Kobrin_and_the_Post-Westphalian_Reality.

3. Slaughter A.-M. How to Succeed in the Networked World. A Grand Strategy for the Digital Age. *Foreign Affairs*. 2016. November/December. URL: <https://www.foreignaffairs.com/articles/world/2016-10-04/how-succeed-networked-world>.
4. Vaughan M. After Westphalia, whither the Nation State, its People and its Governmental institutions? *The International Studies Association Asia-Pacific Regional Conference: Paper For Presentation*. Brisbane : The University of Queensland, 2011. P. 1-22. URL: <https://core.ac.uk/reader/15137505>.
5. Babic M., Heemskerk E., Fichtner J. Who is more powerful – state or corporations? *The Conversation*. 2018. July 10. URL: <http://theconversation.com/who-is-more-powerful-states-or-corporations-99616>.
6. Hall P.B., Biesteker T.J. The emergence of private authority in the international system. *The Emergence of Private Authority in Global Governance* / by ed. P.B. Hall and T.J. Biesteker. Cambridge, 2002. P. 3-22. URL: <http://catdir.loc.gov/catdir/samples/cam033/2002023443.pdf>.
7. Tutuianu S. Towards Global Justice: Sovereignty in an Interdependent World. The Hague : T.M.C. Asser Press, 2013. 264 p. URL: https://www.researchgate.net/publication/300219235_Redefining_Sovereignty_From_Post-Cold_War_to_Post-Westphalia.
8. Arato J. Corporations as Lawmakers. *Harvard International Law Journal*. 2015. Vol. 56, No 2. P. 229-295. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2585214.
9. Haufler V. A Public Role for the Private Sector: Industry Self-Regulation in a Global Economy. Washington D.C. : Brooking Institution, 2001. 160 p.
10. Babic M., Fichtner J., Heemskerk E.M. States versus Corporations: Rethinking the Power of Business in International Politics. *The International Spectator*. 2017. Vol. 52, No 4. P. 20-43. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/03932729.2017.1389151?needAccess=true>.
11. Vernon R. Sovereignty at bay: the multinational spread of U.S. enterprises. New York : Basic Books, 1971. 326 p. *This Week's Citation Classic*. 1985. No 3. P. 18. URL: <http://garfield.library.upenn.edu/classics1985/A1985TZ13200001.pdf>.
12. Schuppert G.F. The World of Rules. A Somewhat Different Measurement of the World / Translated from the German original by R. Barrett. Frankfurt am Main : Max Planck Institute, 2017. 359 p. URL: https://www.rg.mpg.de/gplh_volume_10.
13. Paasi A. Borderless worlds and beyond: challenging the state-centric cartographies. *Borderless World for Whom? Ethics, Moralities and Mobilities* / ed. by Paasi A., Prokkola E.-K., Saarinen J., Zimmerbauer K. New York, 2019. P. 21-36. URL: https://www.academia.edu/36764288/Paasi_A_2019_Borderless_worlds_and_beyond_challenging_the_state-centric_cartographies._In_Paasi_A_Prokkola_EK_Saarinen_J_and_K_Zimmerbauer_eds._Borderless_worlds_for_whom_Ethics_moralities_mobilities._Routledge_pp._21-36.
14. Бауман З. Глобалізація. Наслідки для людини і суспільства / пер. з англ. І. Андрущенко. Київ : Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2008. 109 с.
15. Diener A.C., Hagen J. Theorizing Borders in a "Bordersless World": Globalization, Territory and Identity. *Geography Compass*. 2009. Vol. 3, No 3. P. 1196-1216. URL: <http://fliphtml5.com/tkpa/gckp/basic>.
16. Cox L. Border Lines: Globalisation, De-territorialisation and the Reconfiguring of National Boundaries. *Conference of the Centre for Research on Social Inclusion: conference paper 27-28 September 2004*. Sydney : Centre for Research on Social Inclusion, Macquarie University, 2004. P. 1-18. URL: <https://www.semanticscholar.org/paper/Border-lines-%3A-globalisation%2C-de-territorialisation-Cox/99ce6a2c3af7c7d873286fe4dc29217f4ec5afc2>.

Puhach V. Public administration: post-westphal projection

The specifics of modern government are now determined by many processes and trends, among which the erosion of the Westphalian system deserves special attention. The devaluation of its fundamental principles stimulates theoretical reflection about the change in the administrative status of the state, its managerial potential. Simultaneously with the growing role and importance of "free from sovereignty" subjects of administrative relations, the functional change of national borders, the weakening of sovereignty, the state no longer monopolizes in many areas previously belonging to its exclusive competence, and the emergence of "new type" problems has testified that they can't be solved by means of the Westphalian model of the state. Therefore, an important research objective of this article is to find out

the peculiarities of the implementation of administrative functions of the state within the new (post-Westphalian) context, which causes not only threats, challenges and risks for the nation-state, but new opportunities as well. Taking into account the experience of conceptual comprehension of public administration in the conditions of transformation of the Westphalian system, the article identifies several "plots" illustrating new managerial existence of the modern state. Particular emphasis is placed on issues related to the acquisition of legal personality by transnational corporations and non-governmental organizations, which are capable to create new rules and regulations and bind them to national states. The interdependence of the state and non-state actors is observed, which indicates the differentiated influence of globalization processes on the state's management capacity. In solidarity with those scholars who recognize the "altered but still relevant role of the nation-state", the author emphasizes the need for a more thorough development of a transnational approach to public administration, through which one can obtain an adequate explanation of the specifics and features of governmental relations, more a clear understanding of the directions and tendencies of the state progress, improvement of the system of public administration in the post-Westphalian era.

Key words: *Westphalian system, state, state sovereignty, national borders, non-state actors, managerial potential of state.*

.....

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

.....

УДК 341.1:343.72:061.1ЄС
DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.6>

Н. М. Колесникова

аспірант кафедри міжнародного і європейського права
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО УПРАВЛІННЯ З ПИТАНЬ БОРОТЬБИ З ШАХРАЙСТВОМ

У статті досліджується правовий статус OLAF, його роль у системі інституційного механізму ЄС, спрямованої на забезпечення належного функціонування інтеграційного утворення. Визначено поняття шахрайства, що зачіпає фінансові інтереси ЄС. Головною метою OLAF є виявлення протиправних діянь, що тягнуть за собою ненадходження коштів до бюджету Європейського Союзу або, навпаки, до незаконного їх використання. Об'єктом перевірок OLAF можуть виступати і органи Союзу, що володіють автономним бюджетом. Генеза діяльності OLAF свідчить, що роль боротьби з шахрайством значно посилюється, а діяльність агентства з кожним роком вдосконалюється, набуває нових форм, враховуючи появу нових викликів, пов'язаних із розвитком інформаційно-комунікаційних технологій, які покращують функціонування самої фінансової системи і разом із тим породжують нові форми злочинності. У жовтні 2017 р. прийнято Регламент, який встановлює правила щодо функціонування нового органу – Європейської прокуратури, з огляду на цю обставину проаналізовано перспективи співпраці OLAF і цього органу. Так, OLAF у рамках свого мандату здійснює адміністративну діяльність щодо протидії шахрайству та іншим діям, що суперечать фінансовим інтересам Союзу, тоді як Європейська прокуратура здійснює кримінально-процесуальні дії. Співіснування на рівні ЄС цих двох органів дасть змогу в кожному конкретному випадку визначати, який механізм буде найкращим чином підходити для розслідування та припинення правопорушення, що зачіпає фінансові інтереси ЄС.

Отже, визначено, що створення OLAF, який від імені Європейської комісії, але незалежно від неї здійснює адміністративні розслідування щодо захисту фінансових інтересів Союзу, є кроком уперед у захисті фінансової основи функціонування інтеграційного утворення. Відповідно до актів ЄС його компетенція полягає не тільки в розслідуванні, але й у здійсненні превентивних заходів, спрямованих на протидію шахрайству з фінансами ЄС.

Ключові слова: боротьба з шахрайством, захист, злочини, протидія, фінансові інтереси, шахрайство.

Постановка проблеми. Захист фінансових інтересів Європейського Союзу (далі – ЄС) відіграє важливу роль у функціонуванні інтеграційного утворення загалом, як і будь-якої міждержавної структури, міжнародного органу. Так, у Договорі про функціонування ЄС закріплено, що

Союз забезпечує себе засобами, необхідними для досягнення цілей та виконання своїх політик. Бюджет ЄС повністю фінансується із власних ресурсів. (ст. 311). Союз та держави-члени протистоять шахрайству та будь-якій іншій протизаконній діяльності, що зачіпають фінансові інтереси Союзу, за допомогою заходів, що діють як засіб стримування та як такі, що надають

ефективний захист у державах-членах та в усіх установах, органах, службах та агенціях Союзу (ст. 325) [1]. Саме з цією метою прийнята Директива про боротьбу з шахрайством, що впливає на фінансові інтереси Союзу (далі – Директива) від 5 липня 2017 р., яка прийшла на зміну Конвенції про захист фінансових інтересів Європейських Співтовариств від 26 липня 1995 р. У преамбулі Директиви зазначено, що захист фінансових інтересів Союзу стосується не лише управління бюджетними асигнуваннями, але й поширюється на всі заходи, які негативно впливають або загрожують негативно вплинути на його активи та активи його держав-членів у тій мірі, в якій ці заходи стосуються політики Союзу [2]. З метою захисту таких інтересів створені відповідні органи, які діють відповідно до їх компетенції та правового статусу.

Поняття шахрайства, що зачіпає фінансові інтереси Союзу, визначене у ст. 3 Директиви, а саме: використання або подання помилкових, невірних або неповних заяв або документів, що спричиняє неправомірне привласнення або утримання коштів або активів із бюджету Європейського Союзу або бюджетів, якими керує Союз, або від його імені, а також нерозголошення інформації з порушенням конкретного зобов'язання з такими ж наслідками, або неправильне використання коштів або активів для інших цілей, ніж ті, для яких вони були надані [2].

З метою посилення боротьби з шахрайством, корупцією та будь-якою іншою незаконною діяльністю, яка загрожує саме фінансовим інтересам ЄС, створене Європейське управління з питань боротьби з шахрайством (далі – OLAF), яке, своєю чергою, уповноважене Європейською Комісією здійснювати зовнішні адміністративні розслідування щодо цієї мети [3].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Варто зазначити, що в наукових дослідженнях українських і зарубіжних дослідників питанням права ЄС, зокрема функціонуванню Союзу, дослідженню його інституційного механізму приділяється значна увага. Це роботи Т.М. Анакіної, Х. Брієре (Chloe Briere), Г. де Бурки (Gráinne de Búrca), Е. Вейемберг (Anne Weyembergh), Д. Генца (Deniz Genç),

О.В. Київець, Т.В. Комарової, Х. Ксентсекі (Helen Xanthaki), Б. Дж. Кьюріка (Brendan J. Quirke), М.М. Микієвича, В.І. Муравйова, Р.А. Петрова, О.В. Пістракевич, Т.Л. Сироїд, К.В. Смирнової, К. Стефанова (Constantin Stefanou), О.Я. Трагнюк, О.М. Шпакович, Н. Якимчук, І.В. Яковюка. Однак нині у вітчизняній науці відсутні праці, в яких висвітлюється правовий статус OLAF, його діяльність у сфері боротьби з шахрайством, що впливає на фінансові інтереси Європейського Союзу.

Мета статті. З огляду на означене стаття має за мету дослідження правового статусу OLAF, його ролі в системі інституційного механізму ЄС, спрямованої на забезпечення належного функціонування інтеграційного утворення, розробку відповідних висновків і рекомендацій.

Виклад основного матеріалу. Визначаючи правовий статус OLAF, необхідно вказати на його місце в інституційній системі ЄС. Адже, як зазначила Н. Якимчук, «поняття «правовий статус» вказує на місце суб'єкта в системі правовідносин, що характеризується, передусім, його правами й обов'язками» [4, с. 12]. OLAF є агентством Європейського Союзу, основною метою діяльності таких агентств є забезпечення ефективної реалізації галузевих політик Союзу та надання допомоги в регулюванні діяльності в окремих сферах [5, с. 70-71].

OLAF був створений 1 червня 1999 р. з метою боротьби з шахрайством щодо бюджетних коштів Європейського Союзу.

OLAF – єдине агентство Європейського Союзу, уповноважене виявляти, розслідувати і протидіяти шахрайству з фондами ЄС. У цьому контексті термін «шахрайство» застосовується в широкому сенсі і включає будь-які незаконні дії з фінансами Європейського Союзу, в тому числі дохідну (податки і відрахування країн-членів ЄС) і видаткову (фінансування проектів і програм) складові частини, а також корупційні правопорушення, що стосуються фондів ЄС, виявлення і розслідування яких знаходиться у виключній компетенції OLAF.

OLAF, створений за рішенням Європейської Комісії, прийшов на зміну організованого в 1988 р. при Комісії Координаційного центру з боротьби з шахрайством (далі –

UCLAF), діяльність якого обмежувалася питаннями самій Комісії. А приводом для цього стала відставка в повному складі Європейської комісії на чолі з її головою Ж. Сантером. Цей крок був зроблений керівництвом Європейського Союзу у зв'язку з доповіддю незалежних експертів, які перевіряли звинувачення проти Комісії. Доповідь незалежних експертів підтверджувала факти неналежного управління в ЄС, корупції і протекціонізму [6], хоча Комітет не виявив випадків, коли європейські комісари були б «особисто і безпосередньо» залучені в корупційну діяльність. Тоді ж були висунуті пропозиції про створення нового органу по боротьбі з шахрайством з сильнішими слідчими повноваженнями. Ці пропозиції привели до створення OLAF із незалежним мандатом на проведення розслідувань (Рішення 1999/352) [3], створення спільних правил розслідування OLAF та угоди про внутрішні розслідування в рамках інститутів ЄС.

Статус OLAF регулюють спеціальний Регламент Європейського парламенту та Ради «Про розслідування, які здійснює Європейське управління з питань боротьби з шахрайством (OLAF)» (883/2013) і міжінституційна угода Європарламенту, Ради і Комісії «Про внутрішні розслідування, здійснювані OLAF» від 25 травня 1999 р.

Головною метою OLAF є виявлення протиправних діянь, що ведуть до ненадходження коштів до бюджету Європейського Союзу або, навпаки, до незаконного їх використання. Об'єктом перевірок OLAF можуть виступати і органи Союзу, що володіють автономним бюджетом (наприклад, Європейський центральний банк). Розслідування, що проводяться OLAF, поділяються на внутрішні і зовнішні. Перші здійснюються в рамках інститутів та органів Союзу, другі – щодо інших осіб і організацій, зокрема тих, які отримують фінансову допомогу коштом союзного бюджету. І ті, й інші розслідування мають адміністративний характер, однак за їх підсумками OLAF може направляти до прокуратур або до інших компетентних органів держав-членів інформацію на предмет порушення кримінальної справи (ст.ст. 3, 4 Регламенту 883/2013) [7].

OLAF очолює директор, який призначається Європейською комісією строком на п'ять років (ст. 5 Рішення 1999/352) [3]. З метою забезпечення незалежності OLAF (у тому числі від самої Комісії, при якій діє цей орган) утворений Наглядний комітет, який складається з п'яти незалежних і компетентних осіб. Їх призначають строком на три роки за спільною згодою Європейського парламенту, Ради та Комісії (ст. 15 Регламенту 883/2013) [7].

Діяльність OLAF розпочалася в 1999 р., на той час у статусі UCLAF він працював разом із національними департаментами по боротьбі з шахрайством і забезпечував координацію та допомогу, необхідну для боротьби з транснаціональним організованим шахрайством.

2006 р. був першим, коли кількість розслідувань, проведених OLAF за свій рахунок, дорівнювала числу випадків, коли OLAF надавала допомогу органам влади держав-членів. Тоді ж сталася велика внутрішня реорганізація OLAF із метою приділення більшої уваги оперативній роботі Управління, поліпшення комунікації в рамках OLAF та посилення його управління.

У 2010 р. OLAF запустила новий веб-інструмент – систему повідомлення про шахрайство (FNS), яка дає змогу громадянам передавати інформацію про можливу корупцію і шахрайство через інтернет. Також була прийнята нова стратегія Європейської комісії для поліпшення запобігання та виявлення випадків шахрайства, умов для розслідувань випадків шахрайства, а також їх відновлення і стримування.

1 лютого 2012 р. було внесено істотні зміни у внутрішню організацію і процедуру розслідування OLAF, спрямовані головним чином на посилення слідчої функції і внеску OLAF в політику по боротьбі з шахрайством. Через півтора року після цього набув чинності Регламент № 883/2013 про розслідування OLAF. Це внесло подальші значні зміни в роботу OLAF та його відносини з різними зацікавленими сторонами. Новий Регламент додатково визначив права зацікавлених осіб, ввів щорічний обмін думками між OLAF та інститутами ЄС і зажадав, щоб кожна держава-член призначила Координаційну службу по боротьбі з шахрайством.

Було також випущено Керівництво по процедурах розслідування (GIP) – набір внутрішніх правил, які співробітники мають застосовувати, щоб забезпечити послідовне і узгоджене розслідування OLAF. У 2013 р. OLAF вдалося посилити боротьбу з шахрайством по всій Європі. Громадяни та установи ЄС повідомили про більшу кількість і більш детальну інформацію про потенційні шахрайські схеми. Незважаючи на це, більш високий обсяг інформації, що надходить, OLAF вдалося оцінити протягом короткого часу до прийняття рішення, в середньому – 1,8 місяця. А в 2015 р., після організаційної реструктуризації Комісією Юнкера Генеральний директорат з економічних та фінансових питань (DG ECFIN) взяв на себе від OLAF відповідальність за захист євро [8].

OLAF почало повністю самостійно проводити розслідування, що стосуються управління і фінансування всіх органів і установ Союзу. Цю незалежність, зокрема, забезпечував директор OLAF, який призначається Комісією за погодженням із Парламентом і Радою. Якщо він вважає, що ця незалежність порушується, він може подати скаргу до Суду Європейських Співтовариств і, крім того, проводити розслідування за власною ініціативою, а не тільки на прохання зацікавлених органів, установ або держав-учасників. Умови проведення внутрішніх розслідувань OLAF по боротьбі з шахрайством, корупцією та іншими протизаконними діями, що завдають шкоди фінансовим інтересам Європейського Співтовариства, встановлені в угоді, укладеній в травні 1999 р. між Парламентом, Радою та Комісією [9]. При цьому його повноваження поширюються на складні випадки, що представляють собою серйозні порушення службових обов'язків посадовими особами та іншими службовцями, які ведуть дисциплінарну або кримінальну відповідальність. Частина інструкцій регулює умови повідомлення про недоцільне використання коштів і їх відшкодування. Інші розпорядження стосуються процедури проведення розслідувань і оперативних заходів, а також перевірок на місцях. Нині в задачу OLAF входить захист фінансів Європейського Союзу, боротьба з корупцією, контрабандою і багато іншого.

У структурі OLAF функціонують чотири управління, кожне з яких виконує певні функції. Управління А займається питаннями внутрішніх розслідувань, а також питаннями співпраці з сусідніми країнами і міжнародними організаціями, фінансовими питаннями і зовнішніми субсидіями. У відомстві Управління В – сільськогосподарські і структурні фонди, митні збори і контроль за незаконним перевезенням через кордон тютюну і контрафактних товарів. Управління С займається підтримкою розслідування, а саме управлінням документообігом і комунікацією, здійснює оперативний аналіз і проводить юридичні консультації. Управління D займається розробкою політики OLAF у сфері запобігання шахрайству, а також питаннями міжвідомчих і зовнішніх зв'язків, розробкою стратегічного аналізу, звітності, спільних операцій OLAF і програмою Hercule [10].

Однак варто зауважити, що слабкість OLAF полягає в тому, що його діяльність на певному етапі обмежується. Адже OLAF уповноважений проводити адміністративні розслідування, а його рішення мають рекомендаційний характер. Тому після багаторічних дискусій Європейське Співтовариство дійшло згоди в питанні щодо створення Європейської прокуратури. Так, у жовтні 2017 р. прийнято Регламент, який встановлює правила щодо функціонування цього органу [11]. Стало очевидно, що OLAF та Європейська прокуратура тісно співпрацюватимуть, оскільки діяльність обох органів пов'язана із захистом фінансових інтересів Європейського Союзу.

Але водночас ці два органи мають значні відмінності. Так, OLAF у рамках свого мандату здійснює адміністративну діяльність щодо протидії шахрайству та іншим діям, що суперечать фінансовим інтересам Союзу, тоді як Європейська прокуратура здійснює кримінальні процесуальні дії. Слідчі повноваження, які мають обидва органи, також відмінні. До повноважень OLAF входить можливість проведення перевірок та інспекцій на місці в установах, органах, агентствах ЄС (внутрішні розслідування) або в країнах-членах, а також у третіх країнах (зовнішні розслідування). Слідчі повноваження Європейської прокуратури є більш розширеними,

ніж ті, що є в розпорядженні OLAF, з тим обмеженням, що вони певною мірою залежать від національного законодавства. Держави-члени ЄС зобов'язані забезпечити, щоб європейські делеговані прокурори могли покладатися на певні слідчі заходи, тобто на загальний інструментарій заходів, таких як обшук приміщень, обробка комп'ютерних даних, заморожування доходів, перехоплення телекомунікацій. Крім того, європейські делеговані прокурори можуть здійснювати всі слідчі заходи, які доступні відповідно до національного законодавства в аналогічних національних справах.

Після завершення розслідування ці два органи матимуть різні повноваження щодо рішення про порушення кримінальної справи. OLAF може підготувати звіт під керівництвом свого Генерального директора і дати рекомендації щодо відповідних (адміністративних, дисциплінарних, фінансових і/або судових) дій, які мають бути зроблені установами, органами, управліннями та агентствами (у разі внутрішніх розслідувань) або компетентними національними органами зацікавлених країн учасниць (у разі зовнішніх розслідувань). Однак OLAF не має прокурорських повноважень, рішення про відкриття кримінального провадження досі залишається виключною компетенцією національних судових органів. Європейська прокуратура, своєю чергою, відповідає за розслідування, судове переслідування та притягнення до відповідальності винних і співучасників у злочинах, пов'язаних із порушенням фінансових інтересів Союзу [12, с. 12-14].

Отже, ці два органи мають багато відмінностей, проте вони доповнюють роботу один одного. Співіснування на рівні ЄС цих двох органів дасть змогу у кожному конкретному випадку визначити, який механізм буде найкращим чином підходити для розслідування та припинення правопорушення, що зачіпає фінансові інтереси ЄС. Тому їх співпраця матиме вирішальне значення для розвитку нових взаємних зв'язків та підвищення ефективності Регламенту щодо захисту фінансових інтересів Союзу [13, с. 70-71].

Висновки і пропозиції. Виходячи з вищезначеного, доходимо висновку, що

створення OLAF, який від імені Європейської комісії, але незалежно від неї здійснює адміністративні розслідування щодо захисту фінансових інтересів Союзу, є кроком уперед у захисті фінансової основи функціонування інтеграційного утворення. Відповідно до актів ЄС його компетенція полягає не тільки в розслідуванні, але й у здійсненні превентивних заходів, спрямованих на протидію шахрайству з фінансами ЄС. OLAF тісно співпрацює з правоохоронними структурами Союзу, зокрема, з Європейською прокуратурою, поліцейськими органами держав-членів, судовою системою. Генеза діяльності OLAF свідчить, що роль боротьби з шахрайством значно посилюється, а діяльність агентства з кожним роком вдосконалюється, набуває нових форм, враховуючи появу нових викликів, пов'язаних із розвитком інформаційно-комунікаційних технологій, які покращують функціонування самої фінансової системи і разом із тим породжують нові форми злочинності.

Список використаної літератури:

1. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, OJ C. 202, 7.6.2016, p. 1–388. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12016E/TXT>.
2. Directive (eu) 2017/1371 of the european parliament and of the council of 5 July 2017 on the fight against fraud to the Union's financial interests by means of criminal law. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:32017L1371>.
3. Decision 1999/352/EC, ECSC, Euratom of 28 April 1999, establishing the European Anti-fraud Office. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:31999D0352>.
4. Якимчук Н. Поняття «правовий статус», «правове положення», «правовий модус» та «правовий режим»: теоретико-правовий аналіз. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2013. № 3. С. 11-18.
5. Пістаркевич О.В. Агенції в Європейському Союзі. *Публічне управління: теорія та практика*. 2013. Вип. 4. С. 71-77.
6. First Report on Allegations regarding Fraud, Mismanagement and Nepotism in the European Commission / Committee of Independent Experts / 15 March 1999. URL: http://www.europarl.europa.eu/experts/report1_en.htm.

7. Regulation (EU, EURATOM) No 883/2013 of the European Parliament and of the Council of 11 September 2013. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32013R0883>.
8. Офіційний сайт OLAF. URL: https://ec.europa.eu/anti-fraud/about-us/history_en.
9. Interinstitutional Agreement of 25 May 1999 between the European Parliament, the Council of the European Union and the Commission of the European Communities concerning internal investigations by the European Anti-fraud Office (OLAF). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:31999Q0531>.
10. Официальный сайт OLAF. URL: https://ec.europa.eu/anti-fraud/about-us/organisation_en.
11. Council Regulation (EU) 2017/1939 of 12 October 2017 implementing enhanced cooperation on the establishment of the European Public Prosecutor's Office ('the EPPO') URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2017/1939/oj>.
12. The future cooperation between OLAF and the European Public Prosecutor's Office / Directorate General for Internal Policies of the Union PE 603.789 / June 2017. URL: [http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL_IDA\(2017\)603789](http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL_IDA(2017)603789).
13. Anne Weyembergh, Chloe Briere. The future cooperation between OLAF and the European Public Prosecutor's Office. *New Journal of European Criminal Law*. 2018. Vol. 9(1). P. 62-82.

Kolesnykova N. Some issues related to the legal status of the European Anti-Fraud Office

The article explores the legal status of OLAF, its role in the EU institutional mechanism aimed at ensuring the proper functioning of the EU. The definition of fraud that affects the EU's financial interests was given. Protection of EU's financial interests is the reason why OLAF was created. OLAF's main objective is to identify unlawful acts causing lack of funds in the European Union budget or, vice versa, to their unlawful use. OLAF audits may also target the Union's bodies that have autonomous budget. The origins of OLAF's activities shows that the role of anti-fraud actions is greatly enhanced, and the agency's activities are improving every year, taking on new challenges related to the development of information and communication technologies that improve the functioning of the financial system itself but, at the same time, they create new forms of crime. In October 2017, a Regulation was adopted laying down rules for the functioning of a new body, the European Public Prosecutor's Office. Therefore, the prospects for cooperation between OLAF and this body were analyzed. Thus, within its mandate, OLAF carries out administrative activities to counter fraud and other activities that are contrary to the financial interests of the Union, whereas the European Public Prosecutor's Office conducts criminal proceedings. The co-existence of these two bodies at the EU level will allow to determine which mechanism would suite best to investigate and bring to an end the offense affecting the EU's financial interests in each case.

Therefore, it is determined that the creation of OLAF, which, on behalf of the European Commission, but independently carries out administrative investigations concerning the protection of the Union's financial interests, is a step forward in protecting the financial basis of the functioning of the EU. According to EU acts, its competence consists not only in the investigation but also in the implementation of preventive measures aimed at combating fraud targeting EU finances.

Key words: *anti-fraud, protection, crimes, counteraction, financial interests, fraud.*

УДК 343.131+ 342.5
DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.7>

А. Г. Полянський

аспірант відділу теорії держави і права
Інституту держави і права імені В. М. Корецького
Національної академії наук України

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФУНКЦІЇ ПРАВОСУДДЯ

У статті розкрито тему процесуальних гарантій забезпечення функції правосуддя. Увагу приділено визначенню терміна «процесуальні гарантії». Розглянуто проблемні питання щодо інтересів учасників судового процесу. Проаналізовано концептуальні засади визначення поняття процесуальних гарантій. Виокремлено їхні сутнісні ознаки та сформульовано авторське визначення поняття процесуальних гарантій. Зазначено, що оцінка судової влади має враховувати не тільки якість виконання функції правосуддя, а ще й її можливості «врівноважувати» законодавчу та виконавчу гілки державної влади. При цьому йдеться вже не стільки про судову владу як таку, скільки про більш загальне поняття та механізм здійснення державної влади. Наголошено, що однією з найважливіших гарантій правосуддя, яка перебуває в органічному зв'язку із принципом встановлення істини, є принцип безсторонності суду, який виражений у низці правових вимог та правових інститутів. Його можна тлумачити у двох значеннях. З одного боку, це незацікавленість суду (суддів) в об'єктивному розгляді справи, що впливає з принципу «ніхто не може об'єктивно судити, якщо справа стосується його власних інтересів». Тільки безсторонній та об'єктивний розгляд справ у судових засіданнях відображає той реальний зміст, який вкладається в поняття правосуддя. Адже суд, який у процесі свого функціонування не забезпечує виконання двох зазначених принципів, навряд чи може вважатися не просто одним з органів судової системи, а виступати ще й органом правосуддя. Зроблено висновок, що для досягнення цілей та справедливого вирішення справи в суді необхідні ефективні заходи та засоби їх забезпечення. Роль таких засобів виконує певна система гарантій, які спрямовані, з одного боку, на досягнення цілей та інтересів правосуддя, а з іншого – на охорону та захист прав і законних інтересів особи в судовому провадженні. Процесуальні гарантії є складовою частиною правового статусу особи, оскільки тільки за їх допомогою можна реалізувати права, свободи й обов'язки людини та громадянина. Вони покликані забезпечувати, гарантувати встановлене законом функціонування того чи іншого суспільного і правового інституту.

Ключові слова: процесуальні принципи, кримінальний процес, цивільний процес, принцип гласності, принцип рівності, безсторонність суду.

Постановка проблеми. Основною функцією та призначенням судової влади як окремої гілки влади в демократичній і правовій державі є вирішення конфліктів, що виникають у суспільстві, шляхом реалізації специфічної для цієї влади діяльності, яка може бути окреслена поняттям правосуддя. Саме тому головною метою всіх без винятку судових органів є здійснення правосуддя як діяльності суду щодо розгляду і вирішення цивільних, кримінальних та адміністративних справ

у межах процесуальних норм, встановлених законом задля захисту прав та інтересів людини, суспільства й державного ладу. Оцінка судової влади має враховувати не тільки якість виконання функції правосуддя, а ще і її можливості «врівноважувати» законодавчу та виконавчу гілки державної влади. При цьому йдеться вже не стільки про судову владу як таку, скільки про більш загальне поняття та механізм здійснення державної влади.

Попри теоретичну схожість понять «гарантії діяльності судової влади» та «гарантії правосуддя», було б не зовсім

правильно ототожнювати їх. Річ у тому, що, аналізуючи гарантії здійснення судової влади, як правило, дослідники мають на увазі тільки ті, з одного боку, конституційно-правові, а з іншого – суто матеріально-технічні вимоги, які мають бути задоволені, аби судова влада конституювалася у вигляді окремої (чи принаймні формально відокремленої) гілки державної влади. Тобто фактично вживання терміна «гарантії функціонування судової влади» не передбачає її розгляду в безпосередньому контексті проблем, пов'язаних з формуванням демократичного типу державної влади та правової держави. До того ж тоталітарні та авторитарні політичні режими, необхідно констатувати існування в них таких інститутів, як суди, які, щоправда, діють у досить особливому режимі, а саме як один із важливих репресивних інструментів у системі державної влади. Водночас, оперуючи терміном гарантії правосуддя, ми апелюємо вже не до загального поняття судової влади, а тільки до такої судової влади, яка і конституційно, і реально покликана забезпечувати справедливий розгляд справ у процесі судових засідань, яка є не інструментом каральної політики, а засобом правового захисту громадян [1, с. 148], і діє як самостійна і незалежна гілка державної влади. Тобто поняття гарантій правосуддя є більш вузьким за змістом (й охоплює менше коло політико-правових явищ та інститутів), ніж поняття гарантій діяльності судової влади.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загалом у спеціальній юридичній літературі виділяють два основні типи гарантій правосуддя: матеріальні та процесуальні. Матеріальні стосуються наявності безпосередньої законодавчої бази, яка дає змогу здійснювати розгляд справ відповідно до чинних законів та згідно із встановлюваними ними вимогами. За умови відсутності чітко визначеного законодавчого поля втрачатиме сенс і використання поняття «правосуддя», адже воно перетворюватиметься на свавілля. Що ж до процесуальних гарантій правосуддя, то під ними мається на увазі сукупність встановлених законом норм щодо порядку розгляду справ у судових засіданнях,

тих вимог, що висуваються до суддів та інших суб'єктів процесу судочинства щодо забезпечення справедливого і неупередженого розгляду кримінальних, цивільних, господарських чи адміністративних справ. Саме таке розуміння процесуальних гарантій міститься у визначеннях провідних українських науковців. Зокрема, процесуальні гарантії – це система правових заходів, що забезпечують здійснення правосуддя [2, с. 13]; закріплені в законі і панівні в державі правові ідеї щодо здійснення правосуддя [3, с. 9]. Дещо більш розширене тлумачення цього поняття пропонує В. Тертишник, трактуючи його як передбачені законом засоби забезпечення досягнення завдань судочинства й охорони прав і законних інтересів осіб, які беруть у ньому участь [4, с. 32]. Додамо, що, окреслюючи процесуальні гарантії правосуддя, варто звернути увагу на два важливі моменти. З одного боку, ставлячи на меті сприяння реалізації функції правосуддя, вони одночасно виконують і характерну превентивну роль, тобто виступають надійним засобом від зловживань у процесі здійснення правосуддя (незалежно від того, хто виступає суб'єктом цих зловживань). З іншого боку, специфічною властивістю зазначених процесуальних гарантій є те, що вони доповнюють матеріальні гарантії здійснення правосуддя і забезпечують їх належне застосування [5, с. 50].

Мета статті – на основі концептуальних підходів до визначення юридичних гарантій, гарантій у цивільному та кримінальному процесах, міжнародних гарантій сформулювати визначення процесуальних гарантій правосуддя.

Виклад основного матеріалу.

В аспекті діяльності судової влади щодо здійснення правосуддя виникає необхідність таких загальних норм процесуального характеру, які, попри конкретні обставини тієї чи іншої справи (те, у якій галузі виникла правова суперечка, у якому суді її розглядають тощо), дають змогу забезпечити універсальні гарантії того, що справа буде розглянута справедливо і буде винесене відповідне рішення. Тож процесуальні гарантії здійснення правосуддя завжди тлумачилися як такі, що уможливають реалізацію саме

справедливого судового розгляду, право на який закріплено в таких документах міжнародного характеру, як Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Основні принципи незалежності судових органів.

Так, у ст. 10 та ст. 11 Загальної декларації визначено «безсторонність» та «гласність» як вимоги до процесу судового розгляду: «кожна людина для визначення її прав та обов'язків, а також для встановлення обґрунтованості звинувачення має право, на основі повної рівності, на те, щоби її справа була розглянута гласно із дотриманням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом». Ще докладніше ці гарантії здійснення правосуддя відображено в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права. У цьому сенсі варто приділити особливу увагу п. 1 ст. 14, де вказується, що «кожен має право на справедливий та публічний розгляд справи компетентним, незалежним та безпристрасним судом, створеним на основі закону» [6, с. 57], а також п. 3 цієї ж статті, де фактично перелічено основні гарантії, які має будь-яка особа, якій пред'явлено обвинувачення. Такими характерними гарантіями, що забезпечують процес здійснення правосуддя, є: знання того, в чому обвинувачується особа; право на захист; право на оперативне здійснення правосуддя; право на перекладача; право не свідчити проти самої себе. У Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод процесуальні гарантії здійснення правосуддя виражено у ст. 6: «кожен має право... на справедливий публічний розгляд справи в розумні терміни незалежним та безстороннім судом, що діє на основі закону» [6].

Окрім того, питанням визначення процесуальних гарантій правосуддя в Основних принципах незалежності судових органів присвячено п. 1-7. Не вдаючись до більш докладного розгляду всіх положень, що містяться в цих пунктах, наведемо тільки загальний перелік тих норм, що так чи інакше регламентують процедуру розгляду судових справ.

Тож, на нашу думку, це: безсторонність діяльності судових органів; об'єктивність у процесі розгляду й оцінки фактів; здійснення правосуддя тільки судом; чітке дотримання встановленої законом процедури розгляду справ; публічність судового розгляду; рівний доступ до правосуддя для всіх громадян [6].

Серед процесуальних принципів відправлення правосуддя варто назвати: а) законність, обґрунтованість, доцільність і справедливість судових рішень (вироків); б) публічність та колегіальність у розгляді судових справ; в) незалежність суддів та підкорення їх тільки законам; г) безпосередність і гласність судочинства; г) рівність усіх громадян перед судом; д) чітке дотримання судової процедури; є) участь народу у здійсненні правосуддя. Також основними принципами здійснення правосуддя називають відкритість (публічність), змагальність та рівність, а всі інші принципи й гарантії справедливого судового розгляду виступають уже як похідні від трьох основоположних принципів [3, с. 74].

Загальними принципами є ті, що залишаються незмінними (інваріантними) у сфері цивільного, кримінального, адміністративного та конституційного судочинства, тоді як похідні (чи спеціальні) принципи виступають варіативними величинами і залежать від того, у якій саме сфері відбувається процес правосуддя. Тож до таких загальних принципів можна віднести: 1) принцип рівного права всіх громадян на судовий захист (доступ громадян до правосуддя не може бути обмеженим, кожен громадянин має безумовне право на розгляд його справи в суді); 2) принцип дотримання правил підсудності (суд не має права без прийняття відповідного процесуального судового акта і за відсутності вказаних у самому процесуальному законі підстав передати справу в інший суд); 3) принцип рівності перед законом і судом (право на звернення до суду мають як громадяни, так і негромадяни держави); 4) принцип відправлення правосуддя відповідно до належної форми судочинства (справа має розглядатися тим судом і того рівня, до компетенції якого вона віднесена конституцією чи законом);

5) принцип незалежності суддів під час винесення судових рішень (вироки).

Таким чином, можемо виділити групу тих принципів-гарантій правосуддя, які більшість фахівців визнає такими, що дають змогу здійснювати судову діяльність у правовій і демократичній державі.

Однією з найважливіших гарантій правосуддя, яка перебуває в органічному зв'язку із принципом встановлення істини, є принцип безсторонності суду, який виражений у низці правових вимог та правових інститутів. Його можна тлумачити у двох значеннях. З одного боку, це незацікавленість суду (суддів) в об'єктивному розгляді справи, що впливає з принципу «ніхто не може об'єктивно судити, якщо справа стосується його власних інтересів».

Тож одним з інститутів, що дає змогу забезпечити безсторонність суду в процесі здійснення правосуддя, є інститут відводу, предметом якого виступає неправомірною участю у справі тієї чи іншої особи. Відвід – це правовий інститут, тобто сукупність норм, які забезпечують об'єктивність та неупередженість осіб, котрі беруть участь у розслідуванні та судовому розгляді справи, а також виконання інших вимог кримінально-процесуального та іншого законодавства, що визначає, які особи і за яких обставин не можуть брати участі у кримінальному процесі. Порядок відводу судді передбачений у КПК України (ст. 57), ЦПК України (ст. 24), ГПК України (ст. 20) і КАС України (ст. 31).

Чинними КПК України, ЦПК України, КАС України передбачена можливість відводу (самовідводу) не тільки судді, а й судового експерта, секретаря судового засідання, спеціаліста, перекладача. У ГПК України перелік осіб, з огляду на специфіку учасників процесу, передбачає можливість відводу лише судді та судового експерта. Водночас перелік у КПК України, навпаки, розширений можливістю відводу слідчого, особи, яка провадить дізнання, прокурора, захисника, а також представника потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача [7, с. 36].

Чинне законодавство передбачає, що питання про відвід (обґрунтованість відмови у відводі) має бути розглянуте не пізніше як через два дні з дня надхо-

дження такої заяви (десять днів у разі розгляду заяви суддею іншого суду). Але на практиці це не означає, що на другий день таке питання буде вирішено (наприклад, підтверджено необґрунтованість відводу), а умовно на третій – сторони знову зберуться в залі судових засідань для продовження розгляду справи. Враховуючи завантаженість суддів, а якщо йдеться, наприклад, про апеляційні господарські суди, то вони беруть участь у кількох колегіях протягом одного робочого дня, відповідно, очікувати дату наступного судового засідання, як показує практика, варто не раніше, ніж через тиждень.

Звичайно, впроваджуючи чинний нате-пер порядок розгляду заяви про відвід, законодавець переслідував мету щодо необхідності перевірки незалежним суддею (суддями) рішення іншого судді (суддів) про відмову в задоволенні такої заяви. І це справедливо. Але ж, з іншого боку, у зацікавлених опонентів з'являється законний спосіб затягнути розгляд справи шляхом подачі, наприклад, завідомо необґрунтованої заяви про відвід з мотивів незгоди з процесуальними рішеннями судді (суддів), що прямо заборонено законодавством [8].

Отже, забезпеченню таких гарантій здійснення правосуддя, як безсторонність та об'єктивність, надається велике значення на рівні міжнародного й національного права. Це пояснюється насамперед тим, що тільки безсторонній та об'єктивний розгляд справ у судових засіданнях відображає той реальний зміст, який вкладається в поняття правосуддя. Адже суд, який у процесі свого функціонування не забезпечує виконання двох зазначених принципів, навряд чи може вважатися не просто одним з органів судової системи, а виступати ще й органом правосуддя. Саме тому одним з найважливіших кроків на шляху здійснюваної в Україні судово-правової реформи та розбудови демократичної системи судової влади має стати реалізація основоположних правових гарантій здійснення правосуддя.

Ще одним важливим процесуальним принципом відправлення правосуддя, який тісно взаємопов'язаний з принципом безсторонності і дає змогу забезпечити

об'єктивність та справедливість судового процесу, є принцип змагальності. Основний елемент принципу змагальності – це безсторонність суду, який, не стаючи на бік жодної зі сторін, забезпечує тим самим їх рівність та об'єктивність розгляду справи. Суть принципу змагальності полягає в тому, що на підставі аргументів кожної зі сторін процесу суд *безсторонньо* аналізує їх і робить власні висновки. Тобто фактично через дефініцію змагальності вводиться поняття безсторонності і навпаки.

Хоча, на відміну від принципів безсторонності та об'єктивності, які, безумовно, є універсальними для функції правосуддя загалом, принцип змагальності досить часто описують як спеціальний процесуальний принцип, чи принаймні як такий, що має суттєві відмінності в різних галузях судочинства. Так, на думку відомого англійського юриста Пітера Лейленда, процесуальна специфіка принципу змагальності в кримінальному судочинстві полягає в тому, що сторона обвинувачення, щоб домогтися засудження, має довести свою версію, спираючись на такий високий критерій, як «брак обґрунтованих підстав для сумніву», тим часом як для цивільного судочинства наявність такого критерію не є обов'язковою [9, с. 49].

Не вдаючись до більш докладного розгляду аргументів «за» і «проти» тлумачення принципу змагальності як універсального чи спеціального процесуального принципу, звернемо увагу на дещо інший аспект. Зокрема, відзначивши тісний зв'язок між принципами змагальності та безпристрасності, ми фактично ввели до кола нашого розгляду ще один надзвичайно важливий процесуальний принцип відправлення правосуддя. Мається на увазі принцип рівності. Адже однією із цілей принципу змагальності є забезпечення рівності сторін у судовому процесі.

Такий «методологічний трикутник» процесуальних принципів здійснення правосуддя (безсторонність – змагальність – рівність) є цілковито виправданим, що можна продемонструвати завдяки можливості виведення аподиктичного зв'язку щодо кожного з перелічених принципів. Те, у який спосіб змагальність та рівність впливають з безпристрасності, ми вже

з'ясували. Однак так само можна твердити і про наявність зворотного юридичного зв'язку. Справді, з погляду класичної юриспруденції принцип рівності сторін має два складові елементи, точніше – базується на двох теоретичних положеннях: а) нехай буде вислухана й інша сторона («*Audiatur et altera pars*»), ніхто не може бути засудженим, якщо його не вислухали («*Nemo inauditus damnari potest*»); б) кожна зі сторін процесу має користуватися однаковими засобами («*Non debet actori licere, quod reo non permittitur*») [10, с. 76]. Тобто обов'язок суду заслухати обидві сторони фактично передбачає створення моделі судового змагання, коли, маючи можливість застосовувати однакові юридичні засоби, всі учасники процесу можуть доводити перед безпристрасним судом свою правоту і свою невинуватість.

Однак, характеризуючи основні процесуальні принципи правосуддя, на нашу думку, не можна обійти увагою й такі з них, які, маючи спеціальний характер, тим не менше відіграють вирішальну роль у процесі відправлення окремих видів правосуддя. Доволі часто до таких спеціальних процесуальних принципів відносять принципи доступності та оперативності правосуддя (у західній юридичній літературі їх ще визначають як принципи «розумних строків»; саме в такій формі їх закріплено у ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [11] та принцип участі народу у здійсненні правосуддя).

Усі три зазначені проблеми є надзвичайно актуальними для сучасного правосуддя. Скажімо, принцип доступності правосуддя, на наше переконання, не варто вважати спеціальним. Адже якщо під реалізацією і забезпеченням принципу доступності правосуддя розуміти наявність інституціональних і процесуальних гарантій, які забезпечують права потенційних учасників процесу отримати справедливе правосуддя, то його, безумовно, слід віднести до групи загальних принципів правосуддя. Відповідно, у разі, коли правосуддя є недоступним, втрачається сенс у його існуванні.

Стосовно ж іншого принципу здійснення правосуддя, а саме участі народу у цьому

процесі, то його актуальність у сучасних українських умовах пояснюється тим, що багато в чому реформування системи правосуддя пов'язане з якісно новим етапом у реалізації принципу народної участі. По суті та форма, у якій цей принцип запроваджувався за радянської доби, мала часто декларативний характер і реальні народні засідателі здебільшого перетворювалися на статистів. У цьому сенсі радянська практика реалізації принципу народної участі в процесі здійснення правосуддя через інститут народних засідателів перетворювалася на суто формальність.

Однак з огляду на конституційну норму проте, що народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних, маємо значно серйозніше поставитися до такої форми реалізації цього принципу. Проблематичність цього питання полягає в тому, що донині не вщухають дискусії щодо того, чи є суд присяжних адекватною формою реалізації принципу народної участі і чи не суперечить він принципам безпристрасності, об'єктивності та професійності. Хоча, звісно, ці питання сформульовано далеко не сьогодні. У цьому сенсі доречно згадати бодай роботи відомого юриста А. Коні, який неодноразово виступав на захист інституту суду присяжних (насамперед це такі його праці: «Присяжні засідателі», «Про суд присяжних», «Новий суд», «Судова реформа та суд присяжних» тощо).

Отже, фактично, розглядаючи таку форму реалізації принципу здійснення правосуддя, як суд присяжних, можна вказати на два принципово відмінні підходи. Обидва вбачають основну властивість суду присяжних у поєднанні професійного і непрофесійного суддівства (тобто, на відміну від чистих форм професійного суддівства, суд присяжних залучає до процесу правосуддя представників усіх прошарків суспільства). Однак оцінки цієї специфічної риси суду присяжних є прямо протилежними.

З одного боку, такий «непрофесійний» суд присяжних прямо асоціюється з «домінуванням емоцій над розумом, упередження над принципом, пристрасті над писаним законом» [12, с. 6]. Внаслідок чого цей інститут не виступає не тільки формою реалізації принципу народної

участі, але й взагалі «не є важелем правосуддя» (оскільки він є результатом емоційної, а не правовиконавчої судової діяльності). Проте навіть і в тому разі, коли за судом присяжних все ж таки визнається право на існування, часто лунають пропозиції щодо обмеження сфери застосування цього інституту.

З іншого ж боку, наголошуючи на надзвичайній важливості забезпечення принципу народної участі в процесі відправлення правосуддя через запровадження інституту суду присяжних, чимало авторів прямо пов'язує введення зазначеного інституту із загальною демократизацією процесу правосуддя, оскільки присяжні засідателі привносять у суд свій життєвий досвід та ціннісні орієнтації, які відображають правосвідомість суспільства загалом. Так, участь народу у здійсненні правосуддя через інститут присяжних означає демократизацію процесу правосуддя, видалення із суду бюрократичного і чиновницького духу, посилення гласності і змагальності судового процесу.

Висновки. Отже, для досягнення цілей та справедливого вирішення справи в суді необхідні ефективні заходи та засоби їх забезпечення. Роль таких засобів виконує певна система гарантій, які спрямовані, з одного боку, на досягнення цілей та інтересів правосуддя, а з іншого – на охорону та захист прав і законних інтересів особи в судовому провадженні. Поняття «гарантії» охоплює всю сукупність об'єктивних та суб'єктивних чинників, спрямованих на реалізацію прав і свобод, на усунення можливих перешкод їх повного або належного здійснення.

Під процесуальними гарантіями варто розуміти засоби, що встановлені процесуальними нормами для здійснення завдань судочинства, насамперед захисту прав і законних інтересів осіб, що притягуються до юридичної відповідальності. Процесуальні гарантії є складовою частиною правового статусу особи, оскільки тільки за їх допомогою можна реалізувати права, свободи й обов'язки людини та громадянина. Вони покликані забезпечувати, гарантувати встановлене законом функціонування того чи іншого суспільного і правового інституту.

Список використаної літератури:

1. Гуменний О.І. Судова влада як арбітр між державою та суспільством. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2016. № 2 (14). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2016/n2/16hoidts.pdf>. (дата звернення: 06.09.2019).
2. Лобойко Л.М., Банчук О.А. Кримінальний процес : навчальний посібник. Київ : Ваіте, 2014. 280 с.
3. Молдован В.В., Молдован А.В. Порівняльне кримінально-процесуальне право: Україна, ФРН, Франція, Англія, США. Київ : Юрінком Інтер, 1999. 400 с.
4. Тертишник В. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Київ : Алерта, 2018. 854 с.
5. Якименко О. Процесуальна форма стадії підготовки цивільних справ до судового розгляду. *Право України*. 2001. № 9. С. 50-53.
6. Правові акти Європи в системі захисту прав людини. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/country> (дата звернення: 06.09.2019).
7. Ануфрієва О.В. Інститут відводу судді у процесуальному праві України (порівняльний аспект). *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 4 (8).
8. Свидло Є. Відвід судді: новий механізм затягування? *Ліга: Закон*. 2018. 16 лют. URL: https://jurliga.ligazakon.net/experts/213/769_vdvd-sudd-noviy-mekhanizm-zatyaguvannya (дата звернення: 06.09.2019).
9. Лейленд П. Кримінальне право: злочин, покарання, судочинство (Англ. підхід) / Пер. з англ. П. Таращук. Київ : Основи, 1996. 207 с.
10. Фулей Т.І. Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їх впровадження в Україні : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук : 12.00.01 – «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень». Львів, 2003. 216 с.
11. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: міжнар. док. від 04.11.1950 / Рада Європи. *База даних «Законодавство України»*/ВРУ України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 06.09.2019).
12. Abraham H.J. Justices and Presidents. A Political History of Appointments to the Supreme Court. *New York, Oxford : Oxford U. P.*, 1992. 467 p.

Polianskiy A. Procedural warranties of providing the justice function

The article deals with the topic of procedural guarantees for the administration of justice. Attention is paid to the definition of the term "procedural safeguards". Issues concerning the interests of litigants have been considered. The conceptual bases for defining the notion of procedural guarantees are analyzed. Their essential features are distinguished and the author's definition of the concept of procedural guarantees is formulated. It was noted that the judiciary's assessment should take into account not only the quality of the administration of justice, but also its ability to "balance" the legislative and executive branches of state power. This is not so much about the judiciary as such, but about the more general concept and mechanism of exercising state power. It is emphasized that one of the most important guarantees of justice, which is organically related to the principle of truth-telling, is the principle of impartiality of the court, which is expressed in a number of legal requirements and legal institutions. It can be interpreted in two meanings. On the one hand, it is the interest of the court (judges) in the objective examination of the case, which follows from the principle "no one can judge objectively if the case concerns his own interests". Only the impartial and unbiased consideration of cases in court hearings reflects the real content that fits within the concept of justice. After all a court, which in the course of its functioning does not ensure the fulfillment of two of these principles, can hardly be considered not just one of the organs of the judicial system, but also act as a judicial body. It is concluded that in order to achieve the goals and a fair resolution of the case in court, effective measures and means of their support are required. The role of such remedies is fulfilled by a certain system of safeguards aimed at, on the one hand, the achievement of the aims and interests of justice, and, on the other, the protection and protection of the rights and legitimate interests of a person in judicial proceedings. Procedural safeguards are an integral part of a person's legal status, since only with their help can the rights, freedoms and duties of a person and a citizen be realized. They are intended to provide, guarantee the statutory functioning of a public and legal institute.

Key words: procedural principles, criminal procedure, civil process, principle of publicity, principle of equality, impartiality of court.

УДК 341

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.8>**М. С. Хаврат**аспірант кафедри міжнародного і європейського права
юридичного факультету
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна**ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ
ПІДТРИМАННЯ ПРАВОПОРЯДКУ В ГРОМАДСЬКИХ МІСЦЯХ
СПІВРОБІТНИКАМИ ПОЛІЦІЇ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС**

У статті приділено увагу положенням установчих, законодавчих та інших актів Європейського Союзу (Договір про функціонування Європейського Союзу, Глобальна контр-терористична стратегія Європейського Союзу, План дій щодо захисту громадських місць, рішення, резолюції тощо), що регламентують діяльність органів поліції під час виконання ними функції з підтримання правопорядку. Зазначено, що право на свободу зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів, є невід'ємним складником прав людини і роль поліції під час проведення масових заходів полягає виключно у підтриманні громадського спокою і правопорядку. Зважаючи на ту обставину, що міжнародним співтовариством розроблено стандарти поведінки поліції, акцентовано увагу на положеннях актів ЄС, міжнародних договорів універсального характеру, що стосуються вимог поведінки вказаних співробітників під час масових заходів та дотримання ними прав людини.

Акцентовано увагу на дотриманні поліцейськими загальних прав людини під час публічних зібрань (повага людської гідності, права на свободу зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, особистої недоторканності тощо). Проаналізовано правила поведінки поліцейських у разі масових заходів (політичних, спортивних) та дотримання ними принципу законності, необхідності, відповідності і підзвітності; використання поліцейськими таких методів, як переконання, переговори і деескалація; застосування вогнепальної зброї та інших тактичних інструментів як крайнього методу врегулювання масових безладів. Розкрито роль Політичної групи Європейського Союзу в захисті м'яких цілей для активізації співпраці та координації між державами-членами, що є інституційною структурою, до компетенції якої віднесено питання захисту громадських місць. Зосереджено увагу на Мережі безпеки високого ризику, складником якої є представники спеціалізованих правоохоронних підрозділів, які відповідають за захист громадських місць з високим ризиком. Мережа має на меті надання допомоги державам-членам у підвищенні готовості до атак та їх здатності відповідно реагувати в разі нападу, вона є своєрідною платформою для спільних тренувань та спільних навчань. Зроблено відповідні висновки та рекомендації щодо удосконалення роботи співробітників поліції у сфері забезпечення громадського порядку.

Ключові слова: безпека, громадські місця, захист, поліція, права людини, правопорядок.

Підтримання громадського порядку – ключовий обов'язок співробітників правоохоронних органів, який потребує постійної співрозмірності прав та інтересів усіх груп населення. Суворе дотримання застосованих правових норм вкрай необхідне для того, щоб така співрозмірність була успішною. Слід зазначити, що міжнародно-правові акти універсального та

регіонального характеру приділяють суттєву увагу діяльності і ролі поліції (правоохоронних органів) у підтриманні правопорядку та дотриманні прав людини. Так, Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку 1979 р. закріплює норму, відповідно до якої під час виконання своїх обов'язків посадові особи з підтримання правопорядку поважають і захищають людську гідність, підтримують і захищають права людини стосовно

всіх осіб. Вони можуть застосовувати силу тільки у разі крайньої необхідності і тією мірою, якою це необхідно для виконання їхніх обов'язків (ст. 2, 3) [1]. Відповідно до Основних принципів застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з підтримання правопорядку 1990 р. під час вирішення будь-якої ситуації, яка вимагає підтримання громадського порядку, має бути попередження щодо застосування насилля і намагання уникнути необхідності застосування сили (п. 4, і 13) [2]. Європейський кодекс поліцейської етики 2001 р. закріплює, що основними завданнями поліції в демократичному суспільстві, регульованому верховенством права, є такі: підтримання громадського спокою і правопорядку в суспільстві; захист і повага основних прав і свобод людини, закріплених, зокрема, в Європейській конвенції про права людини (I Задачі поліції) [3].

Неодмінною умовою для цього є наявність внутрішньодержавної правової основи, що регулює громадський порядок, яка має ґрунтуватися на визнаних міжнародно-правових нормах універсального і регіонального характеру, що регламентують, зокрема, публічні зібрання відповідно до зобов'язань держав щодо Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. (далі – МПГПП), яким визнається право на мирні збори, яке може бути обмежене лише у разі необхідності забезпечення державної чи суспільної безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я і моральності населення або захисту прав та свобод інших осіб (ст. 21) [4]. Аналогічні положення містить Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., яка гарантує право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів. Здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Ця стаття не пере-

шкоджає запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції чи адміністративних органів держави (ст. 11) [3]. Статтею 12 Хартії основоположних прав Європейського Союзу, яка є складовою частиною первинних джерел права ЄС [5], також гарантовано свободу зібрань та асоціацій.

Разом із тим практика свідчить, що масові зібрання людей, незалежно від мети, яку вони переслідують, вимагає запровадження заходів щодо забезпечення безпеки самих учасників цих масових заходів, а також громадського порядку, роботи органів публічної влади тощо. Забезпечення порядку під час проведення цих заходів здійснюється із залученням сил правоохоронних органів держав, зокрема поліції, що вимагає високого ступеня організованості працівників цих структур, знання відповідних процедурно-процесуальних актів, інструкцій, положень основних актів у галузі прав людини з метою їх дотримання і непорушності, положень щодо використання захисних засобів і методів тощо. Зважаючи на скоєння терористичних актів у місцях значного скупчення людей, що є негативною тенденцією останніх років, яка є характерною і для європейських держав, роль поліції посилюється, підвищується рівень відповідальності працівників поліції під час виконання покладених на них обов'язків.

Виходячи із зазначеного, обрана тема дослідження є вельми актуальною і значимою для розвитку права Європейського Союзу, міжнародного права прав людини, національного законодавства, що регламентує правила підтримання правопорядку в громадських місцях, поведіння поліції з фізичними особами у цілому. Слід зазначити, що питанням статусу поліції, співробітництва поліції в рамках ЄС і з третіми державами, дотриманню прав людини загалом приділено увагу в роботах українських і зарубіжних науковців, зокрема: М. Андерсон (Malcolm Anderson), Н. Діденко, Моніки ден Боер (Monica den Boer), Ж. Клосек (Jacqueline Klosek), Т. Сироїд, О. Передерія, О. Проневича та ін. Разом із тим питання організаційно-правового забезпечення діяльності

працівників поліції держав-членів ЄС щодо захисту громадських місць у зв'язку з підвищеною небезпекою, пов'язаною з поширенням терористичних актів, організованої злочинності, скоєння злочинів із використанням небезпечних засобів, зокрема вибухових речовин, вогнепальної зброї та іншої зброї або хімічних, біологічних, радіологічних та ядерних (СБРН) матеріалів, що ввозяться в громадські місця; поведженню поліції під час масових заходів, не приділено суттєвої уваги в наукових доробках.

Виходячи із зазначеного, мета роботи – аналіз організаційно-правової основи діяльності поліції держав-членів ЄС щодо підтримання правопорядку в громадських місцях.

Оскільки захист громадських місць є глобальною проблемою, держави-члени ЄС мають різні підходи і досвід у захисті громадських місць. ЄС може надати державам-членам підтримку у вирішенні зростаючих проблем у галузі захисту громадських місць, надаючи форуми для обміну досвідом і кращими практиками. Це має відбуватися на всіх відповідних рівнях – на рівні політики, рівні співробітників правоохоронних органів і більш оперативному рівні спеціалізованих підрозділів правоохоронних органів, які опікуються захистом громадських місць.

Цей обмін заснований на мережевому підході, що дає змогу здійснювати більш структурований обмін кращими практиками для винесення уроків з минулих атак, розробляти керівництва і ділитися інноваційними рішеннями для посилення захисту громадських місць.

Правовою основою діяльності правоохоронних органів держав-членів ЄС є низка актів, серед яких чільне місце посідають положення Договору про функціонування Європейського Союзу, зокрема глава V, яка запроваджує поліцейське співробітництво із залученням усіх компетентних органів держав-членів, включаючи поліцію, митницю та інші спеціалізовані правоохоронні служби, що мають відношення до запобігання, виявлення та розслідування кримінальних злочинів [6]. Невід'ємним складником правової основи захисту громадських місць є Глобальна контртерористична стратегія ЄС, яка містить положення

щодо захисту громадян та інфраструктури і зниження до атак (другий пріоритет) та включає такі напрями, як: охорона зовнішніх кордонів; підвищення безпеки на транспорті; захист стратегічних цілей, зниження вразливості критичної інфраструктури [7]. Прикладами практичної реалізації зазначених напрямів є План дій щодо захисту громадських місць 2017 р., який має на меті зменшення вразливості громадських місць; підвищення безпеки на транспорті; план дій щодо підвищення готовності до загроз хімічної, біологічної, радіологічної та ядерної безпеки (ХБРЯ); пропозиції щодо регулювання та маркетинг і використання вибухових речовин і прекурсорів [8]. План дій було розроблено відповідно до тенденції терористів, які все частіше націлювалися на громадські та людні місця, про що свідчать напади в Барселоні, Лондоні, Манчестері і Стокгольмі. Заходи, визначені цим документом, включають у себе: збільшення фінансової підтримки за рахунок коштів Фонду внутрішньої безпеки (ISF) та міських інноваційних заходів; випуск інструктивного матеріалу, який допомагає державам-членам вирішувати низку питань, пов'язаних із захистом громадських місць і підвищенням обізнаності громадськості; створення спеціалізованих форумів для обміну досвідом і кращими практиками, таких як Форум практиків і Мережа безпеки високого ризику; поліпшення співпраці між місцевими суб'єктами і приватним сектором шляхом організації Форуму операторів.

Крім вищезазначених нормативних актів, ЄС також прийнято низку рішень, резолюції у сфері забезпечення громадського порядку під час проведення масових політичних, культурних і спортивних заходів, серед яких: рішення Ради ЄС про створення Європейської мережі із захисту громадських діячів 2002/956 / JHA (зі змінами 2009/796 / JHA від 4 червня 2009 р.), рішення Ради 2002/348 / JHA від 25 квітня 2002 р. про безпеку у зв'язку з футбольними матчами міжнародного масштабу (зі змінами 2007/412 / JHA від 12 червня 2007 р.); резолюція Ради 2016 / C444/01, що стосується оновленого довідника з рекомендаціями щодо міжнародного співробітництва поліції і заходів

із попередження та контролю насильства і безладів у зв'язку з футбольними матчами міжнародного масштабу, в яких бере участь хоча б одна держава-член («Довідник ЄС з футболу»).

Оскільки захист громадських місць є глобальною проблемою, важливо обмінюватися відповідною передовою практикою на багатосторонніх форумах і з країнами-партнерами за межами ЄС. Глобальний контртерористичний форум (GCTF) розглянув питання захисту громадських просторів і розробив керівництва з належної практики для обміну одержаними результатами. ЄС зазначає, що для продовження цієї роботи необхідно активізувати міжнародне співробітництво, особливо з такими ключовими партнерами, як Сполучені Штати. Це має включати розширення наявних напрямів співробітництва між ЄС і США, таких як виявлення вибухових речовин [9].

Слід зауважити, що вищезазначені акти акцентують увагу на дотриманні працівниками поліції відповідних норм поведінки під час публічних зібрань. Зокрема, в межах наявної правової основи співробітники поліції покликані поводитися під час публічних зібрань таким чином, щоб дотримуватися принципу законності, необхідності, відповідності і підзвітності. Будь-які обмеження, що застосовуються до зібрань, мають ґрунтуватися на положеннях внутрішньодержавного законодавства і не мають виходити за межі того, що необхідно для забезпечення миру і порядку. Крім того, вони не мають неправомірно утискати права тих, хто бере участь у мирних, санкціонованих зібраннях. Сюди відноситься й обов'язок захищати мирні зібрання від насильницьких дій інших осіб, наприклад, у разі альтернативних демонстрацій із застосуванням сили. Більше того, у разі, коли зібрання вважається протизаконним, воно проходить мирно, співробітники правоохоронних органів мають утриматися від дій, наприклад, щодо розгону зібрання, якщо є ймовірність, що такі дії призведуть до ескалації ситуації, яка загрожує більш високою небезпекою ушкоджень, смерті, завданням шкоди майну (п. 1) [2].

У будь-якому разі в ситуаціях, які вимагають заходів щодо підтримання правопорядку, перевагу слід віддавати таким методам, як переконання, переговори і деескалація (п. 20) [2]. З цією метою співробітники правоохоронних органів мають проходити підготовку з налагодження зв'язку з організаторами і учасниками демонстрацій, мусять мати необхідну апаратуру для зв'язку і вміти нею користуватися.

У цьому відношенні важливим є правильний вибір обладнання і зброї. Зовнішній вигляд співробітників поліції не має бути загрозливим і не має будь-яким чином створювати атмосферу ворожості. Це стосується і застосування вогнепальної зброї в ситуаціях насилля. Здебільшого застосування зброї не сприятиме встановленню миру і порядку, а несе в собі небезпеку і ще більше посилює наявний хаос. Виходячи із зазначеного, вогнепальна зброя не має розглядатися як тактичний інструмент у ситуаціях щодо підтримання громадського порядку, а має залишатися виключним, крайнім засобом реагування в окремих ситуаціях, які загрожують людям смертю або серйозними тілесними ушкодженнями, і має застосовуватися у разі вичерпання всіх інших засобів, якщо вони не спрацювали, на досягнення позитивного результату [10].

У разі якщо громадському порядку постійно загрожують демонстрації, мітинги, бунти та інші ситуації насилля, влада може прийняти рішення щодо введення надзвичайного стану з метою встановлення миру і порядку. Зокрема, вона може застосувати заходи на відступ від прав людини, за умови введення «надзвичайного стану в державі, за якого життя нації перебуває в небезпеці і про наявність якої оголошено офіційно» (МППП, ст. 4) [4]. Про введення надзвичайного стану офіційно оголошується уповноваженим на те державним органом, відповідно до національного законодавства. Населення держави має бути поінформоване про територіальні і часові межі такого становища і про всі пов'язані з ним практичні заходи. Відступ від прав при цьому не мусить мати дискримінаційний характер і не може зачіпати прав, відступ від яких не допускається.

Під час надзвичайного стану в державі влада може прийняти рішення щодо підтримання правопорядку не тільки за допомогою поліції, але і збройних сил.

Крім ґрунтовної правової основи, ЄС створює й інституційну структуру, до компетенції якої віднесено питання захисту громадських місць, однією з таких інституцій є Політична група ЄС щодо захисту м'яких цілей для активізації співпраці та координації між державами-членами. Об'єднуючи національних політиків, Група має на меті збір, обмін і поширення передового досвіду та консультування Комісії ЄС про подальші дії щодо захисту громадських місць. Група керує роботою у двох робочих напрямках: Форум практиків і Форум операторів. Форум практиків об'єднує співробітників правоохоронних органів держав-членів і правоохоронні мережі з метою обміну експертними знаннями щодо захисту громадських місць. Діяльність у цьому напрямі доповнюється недавно створеною Мережею безпеки високого ризику, складником якої є представники спеціалізованих правоохоронних підрозділів, що відповідають за захист громадських місць високого ризику. Надаючи платформу для спільних тренувань та спільних навчань, мережа прагне допомогти державам-членам поліпшити свою готовність до атак і підвищити їх здатність відповідно реагувати в разі нападу.

Висновки. Підсумовуючи вищезазначене, необхідно підкреслити, що Європейським Союзом створено ґрунтовну організаційно-правову основу щодо захисту прав осіб під час проведення масових публічних заходів, яка ґрунтується на положеннях міжнародних актів універсального і регіонального характеру, що визнаються стандартами поведження посадових осіб з підтримання правопорядку, зокрема, Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з підтримання правопорядку, Європейський кодекс поліцейської етики. Особливістю актів, прийнятих у межах Союзу, є розробка як норм загального характеру (Глобальна контртерористична стратегія), так і норм, що міс-

тять практичні рекомендації поведження поліцейських під час проведення масових заходів (резолуції, рекомендації, План дій щодо захисту громадських місць). Разом із тим, зважаючи на ту обставину, що у зв'язку з удосконаленням видів і форм злочинності, «нововведенням» терористичних організацій, ЄС має бути рівною мірою новаторським у своїх заходах у відповідь, використовувати новітні технології й об'єднувати досвід по всьому Союзу для виявлення і пом'якшення виникаючих загроз. Це стосується, наприклад, можливих загроз, що створюються безпілотними літальними апаратами, які можуть бути використані порушниками громадського порядку, терористами.

Запорукою успішної протидії загрозам, пов'язаним з масовими безпорядками, є розвиток співпраці з державами, які не є членами Союзу, та використання передового досвіду у сфері підтримання правопорядку, який, безперечно, впливає на стабільне існування будь-якої держави та сприяє розвитку демократичних процесів, гарантує права людини.

Список використаної літератури:

1. Кодекс поведення должностных лиц по поддержанию правопорядка. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/code_of_conduct.shtml (дата звернення: 26.08.2019).
2. Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml (дата звернення: 26.08.2019).
3. The European Code of Police Ethics. URL: <https://polis.osce.org/european-code-police-ethics> (дата звернення: 26.08.2019).
4. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 26.08.2019).
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 26.08.2019).
6. Charter of Fundamental Rights of the European Union. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:12012P/TXT> (дата звернення: 26.08.2019).

7. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union – Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union – Protocols – Annexes – Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon, signed on 13 December 2007 and Tables of equivalences. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT> (дата звернення: 23.08.2019).
8. The European Union's Global Counter-Terrorism Strategy. URL: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2014469%202005%20REV%204/> (дата звернення: 23.08.2019).
9. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions Action Plan to support the protection of public spaces COM/2017/0612 final. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2017:612:FIN> (дата звернення: 23.08.2019).
10. Охрана правопорядка: международные нормы и стандарты. Международный Комитет Красного Креста. 2016. 72 с.

Khavrat M. Organizational and legal aspects of law enforcement in public places by the police officers of EU member states

The article focuses on the provisions of the statutory, legislative and other acts of the European Union (Treaty on the Functioning of the European Union, Global Counter-Terrorism Strategy of the European Union, Action Plan for the Protection of Public Places, Decisions, Resolutions, etc.) governing the activities of police agencies in their law enforcement activities. It is stated that the right to freedom of assembly and freedom of association, including the right to form and join trade unions for the protection of their interests, is an integral part of human rights and the role of the police in holding mass events derives exclusively from the maintenance of public peace and order. Due to the fact that the international community has developed standards of conduct for the police officers, attention is drawn to the provisions of these acts relating to the requirements of such conduct during mass events and respect for human rights.

Emphasis is placed on the respect of human rights by police officers in public meetings (respect for human dignity, the right to freedom of assembly and freedom of association, personal integrity, etc.). The rules of behaviour of police officers in case of public events (political, sports) and their observance of the principle of legality, necessity, correspondence and accountability are analyzed; applying such methods as persuasion, negotiation and de-escalation; the use of firearms and other tactical tools as the ultimate method of managing mass. The role of the EU Political Group on the protection of soft targets for enhancing cooperation and coordination between Member States, which is an institutional structure that is responsible for protecting public places, is disclosed. The focus is on the High Risk Safety Network, which is composed of representatives of specialized law enforcement units responsible for protecting high-risk public places. The aim of the Network is to assist Member States in increasing their preparedness for attacks and their ability to respond appropriately in the event of an attack, and is a kind of platform for joint training and exercises.

Relevant conclusions and recommendations are made to improve the work of police officers in the area of public order.

Key words: security, public places, protection, police, human rights, law and order.

УДК 342-047.44(422)
DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.9>

Я. В. Якимович

аспірант кафедри конституційного права та порівняльного правознавства
Ужгородського національного університету

АНТРОПОЦЕНТРИЗМ У ДЕРЖАВНІЙ ВЛАДІ: КОНСТИТУЦІЙНИЙ ОГЛЯД ЕМПІРИЧНИХ ФАКТІВ ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ В УКРАЇНІ

Україна після розпаду Радянського Союзу обрала напрям розвитку демократичної держави, який передбачає плюралізм економічних, культурних та політичних поглядів, свободу доступу до публічної влади, свободу розвитку. У результаті такого вибору набувають значення механізми, які крізь призму багатогранності підходів сприяють спільному прийняттю рішень або індивідуальному впливу на всі державні процеси. Такі механізми мають конституційне закріплення. Норми конституційного права, які їх регулюють, носять антропоцентричний характер, оскільки надають представникові публічної влади можливість реалізації своїх здібностей у публічних процесах або об'єднують погляди різних напрямів для спільного рішення чи позиції розвитку.

До таких механізмів можна віднести коаліцію в парламенті, свободу у прийнятті рішення президентом у військовому секторі та в міжнародній політиці, застосування права «вето» до законодавства, виступи (доповіді та звернення), гарантії щодо забезпечення належних умов праці та інше.

Антропоцентричність, яка притаманна сучасному конституціоналізму, найефективніше може бути проаналізована крізь спектр емпіричних фактів, тобто подій державотворчого значення, які мали місце завдяки людському чиннику представників органів державної влади під час виконання покладених на них функцій. Юридичною основою такого аналізу має бути дослідження нормативної бази конституційного права, яка б дала характеристику кожного з емпіричних фактів.

Такий підхід може забезпечити обґрунтування антропоцентризму як явища конституційного права та конституціоналізму в цілому. Його використання допоможе об'єднати норми за новим критерієм – антропоцентричним характером, зазначити нові способи удосконалення нормативної бази з урахуванням людського чинника, а також прогалити, притаманні конституційному регулюванню. Не можна не звернути увагу на ймовірність того, що описуване явище конституціоналізм зуміє відповідати як тенденційним потребам сучасного суспільства, так і майбутнім викликам, оскільки держава та її розвиток завжди знаходитиме свою основу у повсякденній праці людини, її вміннях, знаннях, навичках та досвіді.

Ключові слова: антропоцентризм, емпіричні факти, державотворчі процеси, конституційна основа, людський чинник.

Постановка проблеми. Розвиток сучасних державотворчих процесів у демократичних країнах пріоритетно спирається на конституційне врегулювання публічно-владних відносин. Перш за все це пов'язано з тим, що фундаментальні правила та принципи функціонування в своїй основі базуються на нормах конституційного права.

На відміну від тоталітарної та авторитарної форми державного режиму, інститути на демократичних засадах функціонують не як механізм, що схильний до

зношення та занепаду, а як організм, який може розвиватися та відновлюватися. Існування цього організму можливе тільки за рахунок потенціалу добре підготовленого та кваліфікованого працівника.

Проте виникає ключове питання про конституційні основи застосування людського чинника та взаємозв'язку норм конституції і емпіричної державотворчої поведінки. Така точка зору відкриває нові шляхи для вдосконалення та розвитку сучасного конституціоналізму.

Аналіз останніх досліджень. Матеріал, викладений у цій статті, базується

на широкій базі джерельної літератури. До цього інструментарію належать як наукові праці, так і публіцистика, пов'язана із державотворчими процесами в незалежній Україні. Сюди можна віднести аналітичні видання, автобіографічні трактати та архіви подій.

Мета та завдання дослідження.

Основна мета та завдання дослідження – продемонструвати зв'язок між рішеннями, діями, подіями та їхнім конституційно-нормативним обґрунтуванням. Емпіричні факти, наведені в дослідженні, вважаємо доречним класифікувати за критеріями: *коаліції (згоди), рішення, права «вето», виступи, особистість та активність*. Відображення нормативного фундаменту Основного Закону та людського чинника, що на ньому ґрунтується, допоможе вибрати шлях розвитку з упровадженням досконаліших напрацювань у конституційному праві, які б краще відповідали вимогам та потребам сучасного суспільства і його майбутнього.

Виклад основного матеріалу. Аналіз антропоцентризму в конституціоналізмі України варто розпочати з того, в яких умовах створювалася Конституція України та в який спосіб людський чинник вплинув на її прийняття.

Згода (коаліція). Конституція нашої країни почала розроблятися першим скликанням Верховної Ради України або 12 скликанням Верховної Ради УРСР. Від початку роботи над проектом до прийняття Конституції було розглянуто чотири офіційні версії та багато неофіційних, котрі пропонувалися різними політичними силами [16, с. 87].

Перший Президент України Леонід Кравчук зазначав: «Верховна Рада 12 скликання була справді незвичайним явищем. Уявіть собі залу, де змушені співпрацювати один з одним номери компартійної ієрархії та люди, які ще зовсім недавно були засуджені за антикомуністичні позиції» [16, с. 84].

У процесі прийняття Конституції другим скликанням Верховної Ради України відбувалася конфронтація демократичних та соціалістичних сил, що гостро ускладнювало процедуру прийняття Основного Закону. З огляду на ці події Леонід Кучма видав указ про винесення 25 вересня 1996 року проекту Конституції України

на всеукраїнський референдум. Однак проект цієї Конституції був попереднім та відрізнявся від тієї, котру планували прийняти. Конституція, винесена на референдум, передбачала двопалатність парламенту та його перейменування в Народні збори, що призвело б до нових виборів Верховної Ради України. У результаті указу Президента України парламент вирішив прийняти заплановану Конституцію України упродовж одного засідання, що дало початок «конституційній ночі». 28 червня 1996 року о 9 год. 18 хв. Верховна Рада України 321 голосом ухвалила Конституцію України [11, с. 34-35].

На період описаних вище подій не було конституційної норми, котра б врегулювала проблему конфліктних відносин у парламенті. Необхідний механізм коаліції в конституційному законодавстві України був запроваджений тільки в 2006 році згідно із Законом України № 2222-15 від 08.12.2004 року. Він ґрунтується на частині 6 статті 83 Конституції України. Наявність коаліції в парламенті допомагає ефективно узгоджувати різні точки зору та досягати результативніших рішень [3].

У розвитку молодого України роль людського чинника глави держави часто виконувала важливу, якщо не ключову, роль у державотворчих *рішеннях*. На початку 90-х рр. Україна, зазначає С.В. Юрченко, опинилася у ситуації, коли формувалися механізми «цивілізованого розлучення» республік і світового позиціонування незалежної України; забезпечення міжнародного визнання держави та створення її позитивного іміджу; вирішення питань про ліквідацію ядерного потенціалу СРСР; вироблення основ міжнародної політики з урахуванням нейтрального статусу і міжнародного євровибору. Із цього приводу Л. Кравчук аргументував: «Я стояв на тому, що наша країна має бути позаблоковою і без'ядерною. Це і було записано в Декларації про державний суверенітет. Після цього я мав намір ухвалити закон про державний нейтралітет, домагатися визнання нашого нейтрального статусу в ООН. Планував залучитися гарантією ядерних наддержав відносно ядерної цілісності України, щоб на нас ніколи не було ніякого тиску». Щодо зброї, то він акцентував: «Ми окремо

виділили стратегічні збройні сили, в які увійшов і Чорноморський флот. Ці сили, у тому числі ті, що знаходилися на території України, були підпорядковані СНД, а по суті – Росії. Україна не могла управляти ракетами, управління було в Москві. Америка страшно боялася цих ракет, тому що всі боєголовки в Україні були націлені на США. А у нас було 175 ракет. Що з ними робити? Тому про зброю я не шкодую: на той момент це було єдине правильне рішення» [18, с. 130-131].

Непростою ситуацією став територіальний конфлікт із Росією, яка в 2003 році почала споруджувати дамбу від Тамарського півострова до о. Тузла. Л. Кучма, перебуваючи у Латинській Америці, повернувся до України та видав указ, який стосувався того, що порушення територіальної цілісності спричинить за собою відповідні дії з боку Ради національної безпеки, Комітету державної прикордонної служби, Міністерства оборони України та Служби безпеки України. Також передбачалася ймовірність звернення України до НАТО, ООН, ОБСЄ і ядерних держав-гарантів суверенітету України та посилання на Меморандум гарантій безпеки у зв'язку з приєднанням до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї (1994 р.).

Трохи згодом, 23 жовтня Президент України Л. Кучма зателефонував Президенту Росії. Після тривалої розмови будівництво дамби було припинене, а ескалація конфлікту завершилася. Наступні дії, пов'язані із цією ситуацією, мали врегулюватися на рівні прем'єр-міністрів [4, с. 45-46].

Нині рішення цього характеру можуть бути прийняті на підставі двох статей Основного Закону, що мають антропоцентричні основи. З одного боку, це пункт 3 статті 106, згідно з яким Президент України здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, веде переговори та укладає міжнародні договори (частина із них згідно зі статтею 9 Конституції України потребує ратифікації парламентом), а з іншого – пункт 17 статті 106, який передбачає здійснення Президентом керівництва у сфері національної безпеки та оборони держави [3].

Хоча часто бувають і менш позитивні приклади впливу на державотворчі про-

цеси. Одним із таких є застосування права вето Президентом України під час прийняття Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 26 лютого 2006 р. Актуальність цього Закону зумовлювалася кількістю рішень: від 1997 по 2004 рр. Європейський суд виніс 23 рішення, а протягом одного тільки 2005 р. – 120 рішень.

Перший варіант цього Закону був прийнятий Верховною Радою України 11 липня 2001 року. Вже 4 серпня Президент України його повернув зі своїми пропозиціями для повторного розгляду. 29 листопада 2001 року парламент прийняв закон (341 голос) із врахуванням зазначених пропозицій. Глава держави повторно не підписав цей документ та повернув його 28 грудня 2001 р. з новими пропозиціями для повторного розгляду. 2002 р. Парламент України постановив прийнятий 29 листопада 2001 р. закон направити Президенту України для підписання та офіційного оприлюднення протягом 10 днів. Однак 22 серпня 2002 року Президент України надіслав пропозицію відхилити закон як такий та аргументував це внесеними змінами до ст. 4, 8, 9, 10, 13 (ці зміни стосувалися законодавчої техніки та української граматики), котрі не були передбачені його пропозиціями, тому згідно з рішенням Конституційного Суду України від 7 липня 1998 р. це дало йому право повернути закон. Ця процедура тривала протягом кількох років і завершилася аж 23 лютого 2006 року, коли закон був прийнятий [17, с. 182-183].

Застосування права вето Президентом України здійснювалося на підставі пункту 30 статті 106 Конституції України, згідно з яким глава держави володіє цим правом щодо прийнятих парламентом законів із наступним поверненням їх на повторний розгляд. Варто також зауважити, що для запобігання зловживанню правом вето в Конституції частиною 4 статті 94 запроваджено обов'язок Президента підписати закон після повторного розгляду та підтримки його двома третинами від конституційного складу парламенту. Якщо Президент такий закон не підписує, то акт невідкладно

оприлюднюється Головою парламенту та опубліковується за його підписом [3].

Велике значення мають *доповіді та звернення* президентів. Підготовка послань здійснюється на основі пропозицій та матеріалів щодо розв'язання наявних проблем. Ці документи надаються Урядом України, Радою національної безпеки та оборони України, міністерствами, центральними та місцевими органами виконавчої влади, науковими закладами, вченими та фахівцями. Текст послань набуває сили офіційного документа та має враховуватися в діяльності державних органів [15, с. 459]. У посланні Президента України до Верховної Ради України щодо місцевого самоврядування у 2011 році було ініційовано розробку концепції регіональної політики, а 2012 року окреслено ідеї реформи інститутів влади, надання районним та обласним радам права утворювати виконавчі комітети, реформувати місцеві державні адміністрації на контролю-наглядові органи [13, с. 371].

Виступи Президента врегульовуються пунктом 2 статті 106 Конституції України, згідно з яким Глава держави звертається із посланнями до народу та із щорічними і позачерговими посланнями до парламенту про внутрішнє і зовнішнє становище України [3].

Класифікацію за критерієм *активність та особистість* варто почати з ролі людського чинника в судовій владі, приклади якої були описані в посібнику для суддів «Бути суддею». Наведений досвід суддів можна інтерпретувати як випадки, коли особистісні характеристики суддів та їхній вибір дає змогу ефективно застосувати законом передбачені гарантії та захист своїх прав. «В одній зі справ усі члени колегії отримали реальні погрози від сторони у разі вирішення спору не на її користь. Приймати рішення було складно як з огляду на погрози, так і з огляду на майбутнє рішення касаційної інстанції. Однак усі судді, члени колегії, зрештою, зійшлися на такому: прийняття рішення на підставі погроз жодним чином не гарантуватиме їм безпеку, але прийняття законного рішення на підставі переконання гарантуватиме можливість подальшого захисту і право на відстоювання

своєї позиції» [2, с. 73-74]. Діяти відповідно до закону для судді виступає єдиним правильним шляхом. «Коли виникали спроби тиску з боку голови суду, – розповідає суддя, – важливо було зробити так, як велів закон і цього виявлялося досить» [2, с. 76]. Згідно зі статтею 129 Конституції України суддя під час здійснення правосуддя керується верховенством права, але використання цієї норми також потребує і самостійного (внутрішнього) розуміння справедливості [3]. Спогади порад старших суддів молодій колезі: «...будь завжди чесною з собою, вирішуй так, щоб ти відчувала, що це була справді твоя позиція... .. ти зможеш її обґрунтувати» [2, с. 81]. Окрім наведеної вище статті, для суддів передбачено також інші норми антропоцентричного характеру – це гарантії забезпечення належних умов праці. До конституційно-правової основи наведених прикладів можна віднести частину 2 статті 126, яка передбачає, що вплив на суддю в будь-який спосіб заборонений, та частину 4 статті 126, котра захищає суддю від відповідальності за ухвалене ним судове рішення (за винятком вчинення злочину чи дисциплінарного проступку). Таким чином, тут переплітаються елементи проявів людського чинника та норми Основного Закону [3].

Також є низка прикладів антропоцентризму в державотворчих процесах, які або не можуть бути врегульовані законодавством за своєю природою, або є прогалина, пов'язана з їхньою наявністю в конституційному законодавстві.

Витривалість народних депутатів Українського парламенту часто вимагала надзусиль. Наприклад, Михайло Сирота під час прийняття Конституції України, будучи основним доповідачем, став героєм «конституційної ночі». Йому довелося вистояти фізично та морально впродовж 24 годин, обговорюючи кожну статтю Основного Закону України [8].

Микола Княжицький, будучи Головою Комітету з питань культури та духовності Верховної Ради України, під час прийняття Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної», подібно до М. Сироти, виконував функцію основного доповідача.

Для належного прийняття цього закону потрібно було розглянути 2082 поправки. Нерозгляд цих поправок міг би призвести до скасування цього акта у зв'язку з порушенням процедури. Так сталося із Законом України «Про засади державної мовної політики» від 3 липня 2012 року. Основному доповідачеві довелося вистояти близько 2 місяців (від 28 лютого – 25 квітня) для обговорення та відповідей щодо всіх поправок [12; 6]. Моральна складність полягала у провокаційному підході, котрий використовувався опозиційними силами. Витривалість цих депутатів складно врегулювати нормами конституційного законодавства, але без неї не могли також бути прийняті важливі для України нормативні акти.

Петро Олексійович Порошенко – п'ятий Президент незалежної України, випускник Київського інституту міжнародних відносин, є одним із кращих прикладів впливу антропоцентричного чинника на державотворчі процеси [14]. Отримавши перемогу на виборах 2014 року, він узяв на себе відповідальність за країну із дуже низькими бюджетними показниками, слабкою армією та міждержавним військовим конфліктом на Сході країни. Становище держави підтримувалося активністю волонтерів та звичайних громадян. Водночас протягом п'яти років свого правління П. Порошенкові вдалося: отримати безвізовий режим до країн Європи, який почав діяти 11 червня 2017 року; підписати політичну, а згодом і економічну частину Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом; консолідувати зусилля світової спільноти для запровадження санкцій та ізоляції країни-агресора. Окремий напрям роботи був скерований на модернізацію армії, котру від 2014 року довелося формувати з фундаменту. У 2018 році Збройні сили України увійшли до топ-10 кращих армій Європи та посіли 29-ту позицію у світовому рейтингу. Щороку війська забезпечуються високоточною зброєю та оснащенням із 20 країн світу. У внутрішній політиці зусиллями Президента України було розпочато та продовжено реформи у судовій, медичній, пенсійній сфері та реформу децентралізації (місцеве самоврядування)

і поліції. Створено нову систему електронного декларування та розпочато перемовини про перемир'я на Сході України [1].

Олег Медведев, позаштатний радник Президента України, у інтерв'ю з Н. Влащенко описував П.О. Порошенка як дуже працьовиту людину: «...його робочий день може тривати 18 і більше годин та завершується пізно вночі» [7]. Його досвід, знання, вміння та навички давали змогу досягти високих результатів. Незважаючи на невдачі, які спіткали п'ятого Президента України наприкінці його терміну перебування, був організований мітинг під назвою «Дякую, Петре». На цьому заході охочі могли особисто подякувати за масив роботи, виконаний під час президентства П.О. Порошенка у дуже складних обставинах [19].

Виконання главою держави своїх обов'язків носить комплексний характер та передбачає застосування найрізноманітніших повноважень, частина з яких урегульована, крім Конституції (ключові п. 2, п. 17, п. 18 ст. 106 Конституції України), іншими джерелами права [3]. Найважливішим у цьому разі є те, що, надаючи особі багатогранний інструментарій повноважень, до неї на конституційному рівні не застосовується жодних вимог, пов'язаних з освітою.

У контексті порушеного питання слід зауважити, що застосування вимог до освіти до посади президента мало б наслідком зменшення ступеня демократичності і доступності до представницького інституту. Проте варто також зазначити про необхідність проходження певного роду вишколу майбутнього глави держави перед набуттям повноважень та конституційною фіксацією цього механізму. У майбутньому це дало б змогу ефективніше застосовувати президенту свої функції.

Окремої уваги заслуговує призначений 18 лютого 2015 року заступник Міністра економічного розвитку і торгівлі України Максим Нефьодов. До цього часу, маючи вищу освіту за спеціальністю «економічна теорія», він працював віце-президентом, а пізніше директором інвестиційно-банківського департаменту «Dregion Capital». Згодом став керуючим директором українського офісу фонду прямих інвестицій

«Icon Private Equity» [9]. Володіючи досвідом роботи з інвестиційним капіталом, знанням економічної теорії та будучи прихильником сучасних підходів до ведення бізнесу, М. Нефьодов, як зазначають ЗМІ, став автором та натхненником тендерної платформи «Прозоро». Платформа дає змогу проводити продаж та закупівлю державного майна на чітких та загальнодоступних умовах, що стало можливим завдяки інтернет-технологізації цих процесів. «На державній службі ти маєш можливість вплинути на життя, роботу та успіх сотень тисяч і мільйонів людей. Ми всі на держслужбі до цього (впливу) дотичні більшою чи меншою мірою», – зазначив автор платформи під час інтерв'ю [5].

М. Нефьодова можна порівняти із Лораном Фабіусом, представником Уряду Франції. У своїй праці Ф. Олланд виокремлює цього міністра закордонних справ, котрий у доповідях демонстрував підкреслену елегантність, висловлювався чітко, говорив довго, прикрашуючи фрази легким гумором. Але найголовніше те, що він деталізував питання про внутрішнє становище окремих країн. Це у поєднанні із тривалістю доповіді свідчить про працьовитість міністра [10].

На фоні прикладів міністра закордонних справ Франції та заступника Міністра економічного розвитку та торгівлі України слід зупинитись на недоліках більшості конституцій сучасних країн, де Україна не є винятком. У багатьох із них не відображено вимог конституційної дієздатності для членів уряду. Викладені норми врегульовують відносини набуття повноважень керівників урядів, їх членів, самі повноваження та роль у системі стримування і противаг гілок влади. Вважаємо, що вимоги до освіти (стажу роботи) для членів уряду важливі так само, як і для суддів у судовій гілці влади, для котрих вони передбачені. Працівники виконавчої гілки влади здійснюють реалізацію не менш важливих повноважень, професіоналізм у цих напрямках відіграє ключову роль для розвитку всіх галузей функціонування держави. Фундаментальне (конституційне) закріплення вимог щодо освіти, стажу чи кваліфікації дозволить ефективніший розвиток всього державного

організму. У таких прикладах, власне, і полягає антропоцентричний складник сучасного конституціоналізму.

Висновки. У результаті дослідження нами чітко була проведена паралель між згодою, рішеннями, правом «вето», виступами та їхнім нормативним урегулюванням на рівні Конституції України. На підставі наведених зв'язків можемо чітко простежити взаємодію між державотворчими подіями і нормами, які, дозволяючи реалізовувати людський чинник, носять антропоцентричний характер. Завдяки антропоцентричному характеру норми надають свободу державному службовцеві застосовувати свій людський потенціал для розвитку держави.

Проте ще одним результатом проведеної роботи можна вважати виведення окремих напрямів конституційного регулювання. Їхній поділ зводиться до тих, які не можуть носити нормативного регулювання антропоцентричного характеру (стійкість у разі обговорення важливих законів), та тих, які мають прогалини в його визначеності (вимоги цензів до членів уряду).

Список використаної літератури:

1. Боднар Н. Досягнення і провали Порошенка: що зробив Президент для України за 5 років. *24 канал*. 2019. URL: https://24tv.ua/petro_poroshenko_yak_prezident_ukrayini_dosyagnennya_provali_zh_5_rokiv_n114474.
2. Денисенко Л., Сироїд О., Фадєєва І., Шаповалова О. Бути суддею. Київ : ТОВ «Друкарня «Бізнес поліграф», 2015. 216 с.
3. Конституція України. Суми : ТОВ «ВВП Нотіс». 2017. 56 с.
4. Ільченко А.П. Кредо «Україна – не Росія» у діяльності Л.Д. Кучми у формуванні зовнішньополітичної лінії України під час розв'язання конфлікту навколо о. Тузла. *Інститут Президента України в системі державної влади України: матеріали наукової конференції*. 2014. С. 45-48.
5. Максим Нефьодов. *Рандеву*. 2017. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=a2h9WejjMPI>.
6. Масенко Л. Оточення Порошенка і війна з Росією. Яка доля чекає законопроект про державну мову? *Радіо Свобода*. 2018. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/29596780.html>.

7. Медведєв Олег. *HARD з Влащенко*. 2019. URL: <https://zik.ua/tv/video/202257>.
8. «Михайло Сирота плакав, коли Конституцію нарешті ухвалили», – Кендзьор. *Радіо Свобода*. 2016. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/27825582.html>.
9. Нефьодов Максим Євгенович. *Вікіпедія: вільна енциклопедія*. 2019. URL: <https://is.gd/rtIIJn>.
10. Олланд Ф. Уроки влади: мемуари / пер. з франц. Є. Марічева; примітки Я. Ковалю; художник-оформлювач О. Гугалова-Мешкова. Харків : «Фоліо», 2019. 444 с.
11. Орхіз М.П., Єзеров А.А. Конституція України діє, конституційні перетворення тривають (до 15-ї річниці Конституції України). *Наукові праці НУ ОЮА*. 2011. С. 28-46.
12. Парубій підписав Закон про українську мову. *Інтерфакс Україна*. 2019. URL: <https://ua.interfax.com.ua/news/political/587132.html>.
13. Перегуда Є.В. Взаємодія Президента України та місцевих органів виконавчої влади: еволюція політико-правових засад. *Інститут Президента України в системі державної влади України: матеріали наукової конференції*. 2014. С. 368-373.
14. Порошенко Петро Олексійович. *Вікіпедія: вільна енциклопедія*. 2019. URL: <https://is.gd/mQaFFK>.
15. Слінченко Л.В. Конституційні повноваження Президента України у сфері законодавчої влади. *Інститут Президента України в системі державної влади України: матеріали наукової конференції*. 2014. С. 456-460.
16. Соловйова Ю.О. Ухвалення Конституції України як вияв діалектики інтересів різних політичних сил. *Наукові праці*. Том 54. Випуск 41. *Політичні науки*. 2006. URL: <http://lib.chdu.edu.ua/pdf/naukpraci/politics/2006/54-41-17.pdf>.
17. Шкрум А.І. Окремі питання виконання рішень Європейського суду з прав людини. *Університетські наукові записки*. 2008. № 3. С. 180-185.
18. Юрченко С.В. Зовнішньополітичні виклики державі в баченні президентів України, 1991-2012 рр. *Інститут Президента України в системі державної влади України: матеріали наукової конференції*. 2014. С. 129-134.
19. Яременко Н. Тисячі українців подякували Петру Порошенку за п'ять років президентства. *Голос України*. 2019. URL: <http://www.golos.com.ua/article/316392>.

Yakymovych Ya. Anthropocentrism in state government: constitutional overview of empirical facts of state government in Ukraine

After the collapse of the Soviet Union, Ukraine has chosen a direction of a democratic state development, which envisages pluralism of economic, cultural and political views, freedom of access to public power, freedom of development. As a result of this choice, mechanisms are acquired that, through the prism of multifaceted approaches, contribute to joint decision-making or individual influence on all state processes. Such mechanisms have a constitutional fixation. The rules of constitutional law that regulate them have anthropocentric nature, as they give the public authority a chance to exercise their abilities in public processes or combine views of different directions for a joint decision or position of development.

Such mechanisms include coalition in parliament, freedom of decision-making by the president in the military sector and in international policy, the application of the veto right to laws, speeches (reports and appeals), guarantees of ensuring proper working conditions, and more.

The anthropocentricity inherent in modern constitutionalism can most effectively be analyzed through the prism of a range of empirical facts, that is, events of state-making significance that have taken place because of the human factor of representatives of public authorities in the performance of their functions. The legal basis for such an analysis should be a study of the constitutional law articles that would characterize each of the empirical facts.

This approach can provide justification for anthropocentrism as a phenomenon of constitutional law and constitutionalism in general. Its use will help to unify the norms by the new criterion – anthropocentric nature, point out new ways of improving the normative base taking into account the human factor, as well as the gaps inherent in constitutional regulation. It is necessary to pay attention to the possibility that due to the described phenomenon, constitutionalism will be able to meet both – the current needs of modern society and the future challenges, since the state and its development will always find its basis in everyday work of man, his skills, knowledge and experience.

Key words: *anthropocentrism, empirical facts, state-forming processes, constitutional basis, human factor.*

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347.998.72

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.10>

Ю. О. Котвяковський

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правосуддя
Сумського національного аграрного університету

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ТЕРМІНОЛОГІЇ В ЗАКОНІ УКРАЇНИ «ПРО ТРЕТЕЙСЬКІ СУДИ»

У статті здійснюється аналіз наявних у процесуальній науці підходів до визначення понять «юрисдикція», «підвідомчість», «підсудність», «компетенція» та їх співвідношення між собою. Проводиться порівняльний аналіз використання вказаних понять у законодавстві про судову систему, попередній та чинній редакціях Цивільного процесуального кодексу України та Законі України «Про третейські суди».

На цій основі зроблено висновок щодо відсутності у чинному законодавстві однозначного підходу до термінології, яка вживається для окреслення кола справ, що підлягають вирішенню судами різних юрисдикцій та третейськими судами.

Визначаючи шляхи вирішення цієї теоретичної проблеми стосовно третейського судочинства, автор наголошує на необхідності врахування низки особливостей, притаманних саме третейському розгляду. До таких, зокрема, належить юрисдикційний характер третейського судочинства, що підтверджується висновком Конституційного Суду України в рішенні № 1-рп/2008 від 10 січня 2008 р. (справа про завдання третейського суду). Також підлягає врахуванню особливий характер спорів, які можуть бути передані на розгляд третейського суду, що окреслюється наявним у процесуальній науці поняттям «арбітрабельність», тобто здатність, властивість спору, який передбачений третейською угодою, що укладена правосуб'єктними сторонами, бути предметом третейського розгляду відповідно до матеріального права, яке застосовується під час такого розгляду, оспорування, визнання і приведення до виконання третейського рішення.

Автор робить висновок про недоцільність використання у законодавстві, яке врегульовує третейський розгляд, порядок оскарження рішень третейських судів та надання дозволу на примусове виконання їх рішень, терміна «підвідомчість». Вноситься пропозиція щодо використання для визначення кола справ, що підлягають розгляду третейськими судами, терміна «третейська юрисдикція».

Ключові слова: підвідомчість, компетенція, юрисдикція, третейський суд, арбітрабельність.

Постановка проблеми. Питання компетенції третейських судів є чи не одним із найбільш дискусійних серед дослідників цього правового інституту. Серед теоретиків цивільного процесу відсутнє однозначне, узгоджене бачення низки аспектів підвідомчості справ третейським судам, обсягу їх компетенції, а також від-

повідності її постійно зростаючим вимогам суспільства на неупереджене і ефективне вирішення спорів, що виникають у сучасному цивільному та господарському обороті. Для того, щоб вирішити цю наукову проблему, необхідно здійснити всебічний і комплексний аналіз понять підвідомчості та компетенції третейських судів, їхньої правової природи та законодавчої регламентації, торкнувшись практичних аспек-

тів, що виникають під час визначення повноважень третейських судів щодо розгляду ними конкретних справ.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання цивільної юрисдикції, підвідомчості справ та компетенції судів щодо їх розгляду були предметом наукових досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних науковців, зокрема С.І. Чернооченко, М.П. Курила, М.Й. Штефана, М.М. Ясинка, О.В. Брунцевої, Н.В. Козлової, Д.М. Шадури, П.М. Тимченка, С.С. Бичкової, О.Г. Дрижчаної, Є.Г. Пушкаря, А.О. Неугоднікова. Проблемні аспекти підсудності справ третейським судам досліджувались у працях Ю.Д. Притики, Т.В. Сліпачук, Г.А. Кравчука, М.О. Рожкової, В.І. Нагнибіди, І.О. Бута, К.В. Михайлової та інших.

Мета статті – аналіз наявних у процесуальній науці підходів до визначення понять «юрисдикція», «підвідомчість», «підсудність», «компетенція» та можливості і доцільності застосування їх у сфері третейського судочинства.

Виклад основного матеріалу. Сутність термінів «компетенція» і «підвідомчість» розуміється науковцями по-різному, залежно від сфери їх застосування, суб'єктів, щодо яких вказані поняття застосовуються, а також змісту правовідносин, в яких досліджуються ці правові категорії.

Загальноприйнятим є погляд, згідно з яким термін «компетенція» (від латинського «competere» – прагнути, відповісти, підходити) має два значення: 1) коло питань, в яких певна особа або особи мають знання («щось відають»); 2) коло повноважень, прав і обов'язків («відають чимось») [7, с. 4].

Водночас визначення поняття «підвідомчість» можна сформулювати як розмежування компетенції різноманітних органів. При цьому кожен державний орган або організація вправі розглядати і вирішувати лише ті питання, які зараховані до їх відання законодавством, тобто діяти в межах власної компетенції [19, с. 324]. Схоже бачення правової природи цього наукового поняття висловлюють М.Й. Штефан [24, с. 189] та С.І. Чернооченко [22, с. 103], які визначають підвідомчість як компетенцію суду у здійсненні правосуддя щодо

розгляду і вирішення певної визначеної категорії питань.

О.В. Брунцева, розкриваючи основи міжнародного комерційного арбітражу, розглядає поняття «компетенція» у двох аспектах: 1) у широкому розумінні (в розрізі повноважень конкретного органу, що здійснює функції в певній сфері); 2) у вузькому розумінні (в розрізі кола тільки основних (галузевих) повноважень) [1, с. 170].

Інший процесуаліст Н.В. Козлова визначає компетенцію як певне коло питань, що підлягають вирішенню судом у разі їх виникнення. Від компетенції дослідниця відрізняє поняття «повноваження», до якого вона зараховує сукупність прав і обов'язків, якими держава наділила суд для вирішення питань, належних до його відання. Загалом вищевказані поняття співвідносяться між собою як можливість певної діяльності та як предмет цієї діяльності [4, с. 33-34].

Підтримуючи вищевказану думку, Д.М. Шадура зазначає, що поняття компетенції є родовим поняттям для визначення меж влади кожного органу державної влади, а тому цілком закономірно діяльність судових органів також визначати через компетенцію, бо в такий спосіб розкривається статус останніх, передусім, як провідного елемента в механізмі державної влади. На думку автора, поняття компетенції і судової юрисдикції є тотожними, оскільки остання є компетенцією спеціально уповноважених органів державної влади – судів загальної юрисдикції і Конституційного Суду, наділених відповідними юридично-владними повноваженнями здійснювати правосуддя в формі того чи іншого виду судочинства щодо певних правовідносин [23, с. 9-10].

Поняття «підвідомчість» науковцями досить часто вживається у формі, яка вказує на сферу його застосування або належність до конкретного суб'єкта.

Зокрема, П.М. Тимченко під терміном «судова підвідомчість» розуміє сукупність правових норм, які регулюють відносини, що виникають між судом, з однієї сторони, і суб'єктами, які звертаються за судовим захистом, – з іншої, пов'язані з вирішенням питання про належність до ведення суду їх спорів та інших правових вимог [18, с. 8].

С.С. Бичкова, своєю чергою, вживає словосполучення «підвідомчість цивільних справ», окреслюючи її як властивість цивільних справ, за допомогою якої їх розгляд і вирішення зараховано законом до компетенції відповідного юрисдикційного органу [21, с. 93].

О.Г. Дрижчана виокремлює «підвідомчість у цивільному процесі» як коло спорів та інших правових питань (цивільних справ), які підлягають розгляду та вирішенню судом у порядку цивільного судочинства [3, с. 97].

У науковій літературі радянського періоду також застосовувався термін «підвідомчість справи судовим органам», який, на думку Є.Г. Пушкар, означав розмежування компетенції між судовими та іншими державними і громадськими органами з розгляду і вирішення цивільних справ [12, с. 50].

У судовій практиці також інколи спостерігається тлумачення досліджуваного терміна. Зокрема, в рішенні Господарського суду Запорізької області від 25.03.2008 р. у справі № 02-7/1742-8/515/07 про визнання недійсним рішення третейського суду *ad hoc* підвідомчість тлумачиться суддею як визначена законом сукупність повноважень судів щодо розгляду справ, належних до їх компетенції [14].

Як бачимо із наведених вище дефініцій, підвідомчість та компетенція в уявленні правової спільноти є нетотожними поняттями, однак нерозривно пов'язаними між собою, оскільки становлять єдину систему юрисдикції конкретного судового органу та здебільшого співвідносяться між собою як головне (більш широке) та приналежне (складник головного). Як свого часу справедливо зазначив А.О. Неугодніков, компетенція є властивістю юрисдикційного органу і встановлює сукупність його прав і обов'язків з вирішення певного кола справ, а підвідомчість – це властивість цього спору, яка визначає коло справ, вирішення яких зараховано законом до компетенції відповідного правозастосовного органу [8, с. 261]. Ключовою складовою частиною і підвідомчості, і компетенції, на нашу думку, є категорія «повноваження», за допомогою якої вищевказані поняття перебувають у діалектичному взаємозв'язку. У той же час проблему компетенції судів можна окреслити у двох

основних аспектах: 1) погляд на компетенцію як на певне коло питань, що може бути вирішене конкретним суб'єктом; 2) погляд на компетенцію як на сукупність певних прав і обов'язків конкретного суб'єкта.

На відміну від положень глави 2 розділу 1 Цивільного процесуального кодексу України, що визначають цивільну юрисдикцію, Закон України «Про третейські суди» має дві статті, одна з яких визначає підвідомчість справ третейським судам (ст. 6), зазначаючи право третейського суду розглядати будь-які справи щодо спорів у цивільних і господарських правовідносинах (за винятком певних категорій), а друга – компетенцію третейського суду (ст. 27), з відсиланням про вирішення цього питання до повноважень самого третейського суду [11]. Цивільний процесуальний кодекс України в попередній редакції містив ст. 15 під назвою «Компетенція судів щодо розгляду цивільних справ», де регламентовано перелік правовідносин, спори в яких підлягають розгляду в порядку цивільного судочинства. Чинна редакція ЦПК України, як зазначалось, закріплює у главі 2 розділу 1 поняття цивільної юрисдикції з її поділом на предметну та суб'єктну, інстанційну і територіальну юрисдикцію (підсудність). Разом із тим термін «підвідомчість» вживається в ЦПК України лише двічі – в п. 1 ч. 2 ст. 458 ЦПК, що передбачає підставу до скасування рішення третейського суду, а також у п. 2 ч. 1 ст. 486 ЦПК, який регламентує підставу для відмови у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду [20].

Підсумовуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що законодавець до цього часу остаточно не визначився із питанням щодо термінології, яку треба вживати для окреслення кола справ, що підлягають вирішенню судовим органом, оскільки з цієї метою у третейському судочинстві застосовуються терміни «компетенція» і «підвідомчість», у цивільному та господарському судочинстві – «юрисдикція», а в адміністративному – «адміністративна юрисдикція». Відсутній єдиний підхід і в прийнятому 2 червня 2016 р. Законі України «Про судоустрій і статус суддів», ст. 22 якого під назвою «Повноваження

місцевого суду» щодо місцевих загальних та місцевих господарських судів застосовує термін «юрисдикція», а щодо місцевих адміністративних судів – «адміністративна юрисдикція» [10].

На нашу думку, для пошуку шляхів вирішення цієї теоретичної проблеми варто взяти до уваги той факт, що третейське судочинство є юрисдикційною формою захисту майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів, про що зазначив Конституційний Суд України у своєму рішенні № 1-рп/2008 від 10 січня 2008 р. у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців 7, 11 ст. 2, ст. 3, п. 9 ст. 4 та розділу VIII «Третейське самоврядування» Закону України «Про третейські суди» (справа про завдання третейського суду). Як вказано у п. 4 цього рішення, третейський розгляд спорів сторін у сфері цивільних і господарських правовідносин – це вид недержавної юрисдикційної діяльності, яку третейські суди здійснюють на підставі законів України шляхом застосування, зокрема, методів арбітрування [15]. Тому С.Л. Рабенко, конкретизуючи статус третейського суду, уточнює, що цей орган можна зарахувати до правочинних, оскільки він вирішує питання щодо відновлення порушених прав у позасудовому порядку [13, с. 363].

Вважаємо, цілком обґрунтованою є позиція Т.В. Сліпачук, яка наголошує, що інститут підвідомчості не є застосовним у своїй класичній формі щодо третейських судів, оскільки «однією з основних його характеристик стає така специфічна риса, як «допустимість» договірною передання спору конкретному третейському суду. При цьому, оскільки в Україні законодавчо поділена компетенція міжнародного арбітражу і внутрішніх третейських судів, на розгляд яких спори з іноземним елементом не можуть бути передані, виникає доволі складна система, щодо якої такі класичні інститути процесуального права, як підвідомчість, вимагають суттєвої адаптації під час їх застосування» [17, с. 107]. Підтримуючи цю думку, деякі вчені, зокрема Г.А. Кравчук [5, с. 15], М.О. Рожкова [16, с. 127] та Ю.Д. Притика, вза-

галі пропонують застосовувати спеціальний термін для визначення кола справ, що підлягають розгляду органами міжнародного комерційного арбітражу, – арбітрабельність, яку, на думку останнього, можна визначити як здатність, властивість спору, який передбачений арбітражною угодою, що укладена правосуб'єктними сторонами, бути предметом арбітражного розгляду компетентного міжнародного комерційного арбітражу відповідно до матеріального права, яке застосовується під час арбітражного розгляду, оспорування, визнання і приведення до виконання арбітражного рішення [9, с. 13]. Позиція щодо застосування цього терміна до сфери третейського розгляду підтримується також І.О. Бутом [2, с. 107] та К.В. Михайловою [6, с. 108].

Висновки і пропозиції. З вищевикладеного випливає, що для нормативної регламентації предметної компетенції третейських судів, на нашу думку, цілком доцільно було б використовувати загальний термін «третейська юрисдикція», оскільки він на теоретичному та законодавчому рівнях співвідноситься з підвідомчістю і компетенцією державних судів. Правильність цього висновку підтверджується і тим, що третейський суд не здійснює іншої юрисдикційної діяльності, крім вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин, для захисту майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів.

У зв'язку з цим вважаємо, що застосування терміна «підвідомчість» у Законі України «Про третейські суди» є недоцільним, а тому назву ст. 6 вищевказаного нормативно-правового акта варто змінити на «Третейська юрисдикція» та доповнити її новими частинами, в яких викласти зміст ст. 27 згаданого Закону. Останню, відповідно, варіо видалити з розділу V «Третейський розгляд».

Список використаної літератури:

1. Брунцева Е.В. Международный коммерческий арбитраж : учебное пособие для высших юридических заведений. Санкт-Петербург, 2001. 368 с.
2. Бут І.О. Розгляд цивільно-правових спорів третейськими судами в Україні : дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2016. 229 с.

3. Гражданское процессуальное право Украинской ССР / М.И. Штефан, Е.Г. Дрижчаная, Л.К. Радзиевская и др. Киев : Вища школа, Издательство при Киевском университете, 1989. 320 с.
4. Козлова Н.В. Полномочия суда первой инстанции в исковом производстве : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000. 161 с.
5. Кравчук Г.А. Арбитрабельность споров в контексте статьи 12 Хозяйственного процессуального кодекса Украины. *Материалы II Международных арбитражных чтений памяти академика Побирченко И.Г.* : Сборник докладов. МКАС при ТПП Украины. Киев, 2015. С. 15-21
6. Михайлова Е.В. К проблеме подведомственности дел третейским судам. *Третейский суд*. 2011. № 6. С. 107-110.
7. Нагнибеда В.И. Юрисдикция, компетенция и полномочия международного коммерческого арбитража: теоретико-прикладной анализ понятий. *Электронный научный журнал «Наука, общество, государство»*. 2013. № 3(3). С. 1-10. URL: http://esj.pnzgu.ru/files/esj.pnzgu.ru/nagnibeda_vi_13_3_05.pdf (дата звернення: 05.09.2019).
8. Неугодніков А.О. Співвідношення компетенції та юрисдикції адміністративних судів України. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. Вип. 26. С. 259-262.
9. Притика Ю.Д., Амборський А.В. Щодо поняття і складових арбитрабельності: теоретичний аналіз. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2016. Том. 2. Випуск 1. С. 10-13.
10. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. Дата оновлення: 15.12.2017. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (дата звернення: 05.09.2019).
11. Про третейські суди : Закон України від 11.05.2004 р. № 1701-IV. Дата оновлення: 05.10.2016. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1701-15> (дата звернення: 05.09.2019).
12. Пушкарь Е.Г. Исковое производство в советском гражданском процессе. Львов : Вища школа, 1978. 199 с.
13. Рабенко С.Л. Третейське судочинство як альтернативна юрисдикційна форма захисту прав суб'єктів господарювання. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 362-366.
14. Рішення Господарського суду Запорізької області від 25.03.2008 р., судова справа № 02-7/1742-8/515/07. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1570206> (дата звернення: 05.09.2019).
15. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців сьомого, одинадцятого статті 2, статті 3, пункту 9 статті 4 та розділу VIII «Третейське самоврядування» Закону України «Про третейські суди» (справа про завдання третейського суду) від 10 січня 2008 р. № 1-рп/2008. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-08> (дата звернення: 05.09.2019).
16. Рожкова М.А., Елисеєв Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / под общ. ред. М.А. Рожковой. Москва : Статут, 2008. 528 с.
17. Слипачук Т.В. Арбитрабельность международных коммерческих споров в Украине. *Вестник Международного коммерческого арбитража*. 2010. № 1. С. 105-122.
18. Тимченко П.М. Проблеми судової підвідомчості : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2000. 19 с.
19. Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. Москва, 1997. 526 с.
20. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. (в редакції Закону № 2147-VIII від 03.10.2017 р.). *ВВР*. 2004. № 40-41, 42. Ст. 492.
21. Цивільне процесуальне право України : навчальний посібник / За заг. ред. С.С. Бичкової. Київ : Атіка, 2006. 384 с.
22. Чорнооченко С.І. Цивільний процес: навч. посібник для студ. вищ. навч. закл. / 3-тє вид., перероб. та допов. Київ : Центр учбової літератури, 2014. 416 с.
23. Шадура Д.М. Цивільна юрисдикція : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2008. 20 с.
24. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс. Підручник для студентів юридичної спеціальності вищих навчальних закладів. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. 624 с.

Kotviakovskiy Yu. Certain aspects of the use of terminology in the Law of Ukraine "On Arbitration Courts"

The article analyzes the existing approaches in the procedural science to define the concepts of "jurisdiction", "arbitrability", "competence" and their relationship with each other. A comparative analysis of the use of these concepts in the legislation on the judicial system, the previous and revised versions of the Civil Procedure Code of Ukraine and the Law of Ukraine "On Arbitration Courts" is carried out.

On this basis, it is concluded that there is no unambiguous approach to the terminology in the current legislation that is used to delineate the range of cases to be resolved by courts of different jurisdictions and by arbitration courts.

In determining ways to solve this theoretical problem regarding arbitration proceedings, the author emphasizes the need to take into account a number of features inherent in the arbitration review. These include, in particular, the jurisdictional nature of the arbitration proceedings, which is confirmed by the Constitutional Court of Ukraine in its judgement No. 1-rp / 2008, dated January 10, 2008 (case on the tasks of the arbitration court). The specific nature of disputes that may be referred to an arbitration court should also be taken into account. This is explained by the notion of "arbitrability" in the procedural science, that is, the ability, property of a dispute, which is provided by an arbitral agreement concluded by legal entities, to be subject to arbitration in accordance with substantive law applicable to such consideration, appeal, recognition and enforcement of arbitration.

Based on the foregoing, the author arrives at the conclusion that it is inappropriate to use the term "jurisdiction" in the legislation governing arbitral proceedings, the procedure for appealing against decisions of arbitration courts and granting permission to enforce their decisions. A proposal is made to use the term "arbitration jurisdiction" to define the range of cases to be dealt with by arbitration courts.

Key words: *jurisdiction, competence, arbitrability, arbitration court, arbitration jurisdiction.*

УДК 347.962

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.11>

О. В. Саленко

кандидат юридичних наук,
науковий консультант Верховного Суду

ІНСТИТУТ ВІДРЯДЖЕННЯ ЯК ТИМЧАСОВЕ ПЕРЕВЕДЕННЯ СУДДІ ДО ІНШОГО СУДУ ТОГО САМОГО РІВНЯ І СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ

Відповідно до національного законодавства про судоустрій і статус суддів суддя за його згодою може бути відряджений до іншого суду того самого рівня і спеціалізації для здійснення правосуддя. Таке відрядження відбувається за рішенням Вищої ради правосуддя, яке ухвалюється на підставі подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Відрядження судді може бути необхідним за таких обставин: (i) неможливість здійснення правосуддя у відповідному суді, (ii) виявлення надмірного рівня судового навантаження у відповідному суді, (iii) припинення роботи суду у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами.

Нормативне регулювання відрядження суддів забезпечується законами України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів», від 21 грудня 2016 року № 1798-VIII «Про Вищу раду правосуддя»; рішенням Вищої ради правосуддя від 24 січня 2017 року № 54/0/15-17 «Про затвердження Порядку відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації (як тимчасового переведення)», а також регламентами Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.

Зважаючи на складні політичні умови, що ускладнили роботу багатьох судових установ в окремих регіонах країни, досить виправданим є закріплення у межах національного законодавства інституту відрядження судді. Окрім того, цей інститут спрямований на забезпечення належного здійснення правосуддя носіями судової влади, забезпечення доступу до правосуддя, врегулювання навантаження у судах, підвищення авторитету правосуддя, підтримку кваліфікації суддів тощо.

У разі виникнення таких обставин, які зумовлюють відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації, необхідним є контроль за незалежністю суддів, зокрема, у частині матеріального та соціального забезпечення. А саме необхідним є забезпечення житлових умов для відряджених суддів, забезпечення потреб судді, пов'язаних з його діяльністю, державний захист суддів, їхніх сімей, соціальне страхування, медичне обслуговування тощо.

У ситуації, що склалася із кадровим наповненням судів в Україні, відрядження судді є об'єктивною необхідністю сьогодення.

Ключові слова: *відрядження судді, переведення судді, порядок відрядження, припинення роботи суду, навантаження, стихійне лихо, військові дії, заходи щодо боротьби з тероризмом, надзвичайні обставини.*

Постановка проблеми. Зважаючи на складні політичні умови, спричинені проведенням антитерористичної операції на окремих територіях України, що розпочалася у квітні 2014 року (з 30 квітня 2018 року режим антитерористичної операції змінено на Операцію об'єднаних сил), та, як наслідок, ускладнення роботи багатьох судових установ в окре-

мих районах країни, досить виправданим є внесення у 2016 році відповідних законодавчих змін, якими врегульовано порядок відправлення правосуддя суддями, у зв'язку з неможливістю здійснення ними правосуддя у відповідному суді. Інститут відрядження судді – це новий правовий інститут та новий інструмент саморегуляції судової системи, що має неабиякий вплив на забезпечення належного здійснення правосуддя носіями судової влади,

забезпечення доступу до правосуддя, врегулювання навантаження у судах, підвищення авторитету правосуддя, підтримку кваліфікації суддів тощо.

Метою цієї статті є правовий аналіз інституту відрядження судді як тимчасового його переведення до іншого суду того самого рівня і спеціалізації.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до національного законодавства про судоустрій і статус суддів суддя за його згодою може бути відряджений до іншого суду того самого рівня і спеціалізації для здійснення правосуддя. Таке відрядження відбувається за рішенням Вищої ради правосуддя, яке ухвалюється на підставі подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Відрядження судді може бути необхідне у разі: неможливості здійснення правосуддя у відповідному суді; виявлення надмірного рівня судового навантаження у відповідному суді; припинення роботи суду у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами [1; 2].

Важливо зауважити, що відрядження суддів із судів, у яких вони обіймають штатні посади, не має суттєво впливати на середній рівень судового навантаження та доступ до правосуддя в цих судах.

Підставами для відрядження судді є:

- неможливість здійснення правосуддя у відповідному суді;
- виявлення надмірного рівня судового навантаження у відповідному суді;
- припинення роботи суду у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами.

У кожному окремому випадку підстава для відрядження судді встановлюється Державною судовою адміністрацією України за зверненнями Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, судів, територіальних управлінь Державної судової адміністрації України. Після цього Державна судова адміністрація України протягом 10 днів з дати отримання вищезазначеного звернення надсилає повідомлення до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України про необхідність розгляду питання щодо відрядження судді.

У разі встановлення неможливості здійснення правосуддя або виявлення надмірного рівня судового навантаження у відповідному суді у повідомленні Державної судової адміністрації України зазначаються: найменування суду, в якому встановлені вказані підстави; обставини, які підтверджують встановлення зазначених підстав; кількість суддів, яка дасть змогу відновити здійснення судом правосуддя та/або врегулювати навантаження (з урахуванням спеціалізації суддів у разі, якщо вона визначена); строк відрядження, а також найменування судів, з яких можна відрядити суддів без суттєвого впливу на середній рівень судового навантаження та доступ до правосуддя в цих судах.

У разі припинення роботи суду у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами в повідомленні Державної судової адміністрації України зазначаються найменування суду, в якому встановлені вказані підстави; обставини, які підтверджують наявність таких підстав; кількість і прізвища, імена, по батькові суддів, яких необхідно відрядити; найменування суду (судів), до якого (яких) можна відрядити таких суддів, із зазначенням кількості суддів у кожному суді, перелік судів того самого рівня і спеціалізації з найвищим рівнем судового навантаження та судів, у яких кількість суддів, які здійснюють правосуддя, становить 50 і менше відсотків штатної чисельності, з інформацією про рівень навантаження в таких судах.

Розгляд питання щодо внесення подання про відрядження судді здійснюється Вищою кваліфікаційною комісією суддів України у складі палати з питань добору і публічної служби суддів не пізніше ніж за 30 днів із дня одержання повідомлення Державної судової адміністрації України. На підставі наданого Державною судовою адміністрацією України повідомлення голова палати з питань добору і публічної служби суддів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України призначає до розгляду питання щодо внесення подання про відрядження судді. Оголошення про призначення до розгляду питання щодо внесення подання про відрядження судді

у зв'язку з неможливістю здійснення правосуддя або виявленням надмірного рівня судового навантаження розміщується на офіційному вебсайті Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. В оголошенні зазначаються: строки та порядок надання згоди на відрядження судді; перелік документів, які додаються до згоди; найменування судів, до яких відряджатимуться судді; необхідна кількість суддів з урахуванням спеціалізації; дата, час і місце проведення засідання з питання щодо внесення подання про відрядження судді.

Про розгляд питання щодо внесення подання про відрядження судді через припинення роботи суду у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами суддя такого суду інформується шляхом надсилання повідомлення засобами поштового зв'язку або електронною поштою. У повідомленні зазначаються: перелік судів, на відрядження до яких суддею може бути надано згоду; строки та порядок надання згоди на відрядження; перелік документів, які додаються до згоди; дата, час і місце проведення засідання з питання щодо внесення подання про відрядження судді. За потреби таке повідомлення розміщується на офіційному вебсайті Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Водночас з метою забезпечення незалежності та безпеки суддів у таких повідомленнях не публікуються персональні дані, у тому числі прізвище, ім'я та по батькові, адреси суддів, які проживають (перебувають) у населених пунктах, на території яких органи державної влади України тимчасово не здійснюють свої повноваження, та в населених пунктах, що розташовані на лінії зіткнення, у разі розгляду питань щодо внесення подання про відрядження судді у зв'язку із припиненням роботи суду через проведення військових дій, заходів щодо боротьби з тероризмом тощо.

Для розгляду Вищою кваліфікаційною комісією суддів України питання щодо внесення подання про відрядження судді цей суддя надає згоду на відрядження його до іншого суду того самого рівня і спеціалізації для здійснення правосуддя згідно зі встановленою формою, довідку,

у якій міститься інформація про суддю та інформація про суд, а також інші документи, перелік яких зазначається у згоді, що можуть бути враховані під час вирішення питання про відрядження судді та направляє їх до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Інформація про суддів, які звернулися до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України зі згодою на відрядження до суду, в якому виявлено надмірний рівень судового навантаження або встановлено неможливість здійснення правосуддя, надсилається до Державної судової адміністрації України. У разі припинення роботи суду у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами та неможливості надання відповідної довідки головою суду необхідна інформація заповнюється згідно з наявними відомостями у відповідному територіальному управлінні Державної судової адміністрації України та може бути підписана його керівником.

Вища кваліфікаційна комісія суддів України для вирішення питання щодо внесення подання про відрядження судді має право витребувати та одержувати необхідну інформацію від суддів, судів, Державної судової адміністрації України, органів суддівського самоврядування, інших органів та установ у системі правосуддя, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, об'єднань громадян і окремих фізичних осіб [5].

Судді, стосовно якого має розглядатися питання щодо внесення подання про відрядження у зв'язку з неможливістю здійснення правосуддя або виявленням надмірного рівня судового навантаження, повідомляється про засідання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Неявка судді не перешкоджає розгляду питання щодо внесення подання про відрядження судді за його відсутності.

Під час розгляду Вищою кваліфікаційною комісією суддів України питання про відрядження судді може бути прийнято рішення щодо внесення подання про відрядження цього судді до суду, іншого від зазначеного ним у поданій

згоді. Таке рішення ухвалюється за умови надання суддею відповідної письмової згоди у разі, якщо Вища кваліфікаційна комісія суддів України ухвалила рішення про відрядження до зазначеного в раніше поданій згоді суду іншого судді.

У межах розгляду питання про відрядження судді у зв'язку з неможливістю здійснення правосуддя або виявленням надмірного рівня судового навантаження Вищою кваліфікаційною комісією суддів України враховуються такі критерії: якість розгляду справ суддею, стаж роботи на посаді судді, інформація про стан здійснення правосуддя в суді, в якому суддя обіймає штатну посаду. Вищою кваліфікаційною комісією суддів України можуть бути враховані й інші обставини, встановлені під час розгляду питання щодо відрядження судді [3].

За результатами розгляду питання про відрядження судді Вища кваліфікаційна комісія суддів України приймає такі рішення: про внесення подання до Вищої ради правосуддя з рекомендацією на відрядження судді; про відмову у внесенні подання щодо відрядження судді. У разі відмови у внесенні подання до Вищої ради правосуддя щодо відрядження судді, такий суддя не позбавлений права на повторне звернення до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України із питанням про його відрядження.

У разі якщо Вищою кваліфікаційною комісією суддів України вирішується питання про відмову у внесенні подання до Вищої ради правосуддя щодо відрядження усіх суддів, які надали згоду на відрядження, то приймається рішення про залишення без розгляду питання щодо внесення подання про відрядження судді або рішення про подовження строку розгляду такого питання.

У рішенні Вищої кваліфікаційної комісії суддів України зазначаються прізвище, ім'я, по батькові судді, найменування судів, з якого та до якого пропонується відрядити суддю, строк відрядження. Рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України щодо внесення подання про відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації надсилається до Вищої ради правосуддя протягом п'яти днів після його прийняття. До рішення додаються документи, які його обґрунтовують, а також заява,

письмова згода судді у визначеній формі, довідка для розгляду питання щодо відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації для здійснення правосуддя, у якій міститься інформація про суддю та інформація про суд, а також інші документи, перелік яких зазначається у згоді та які враховуються під час вирішення питання про відрядження судді. Копія рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України також надсилається до Державної судової адміністрації України протягом п'яти днів після його прийняття.

Суддя може відкликати згоду на відрядження його до іншого суду того самого рівня і спеціалізації для здійснення правосуддя, про що подається письмова заява до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. У разі відкликання суддею такої згоди після прийняття Вищою кваліфікаційною комісією суддів України відповідного рішення подання про відрядження судді до Вищої ради правосуддя не вноситься, а внесені залишається без розгляду, про що приймається рішення.

Якщо Вищою кваліфікаційною комісією суддів України не отримано згоди судді на відрядження у встановлені строки, то приймається рішення про залишення без розгляду питання щодо внесення подання про відрядження судді або подовження строку розгляду такого питання.

Після надходження до Вищої ради правосуддя подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України про відрядження судді Вища рада правосуддя здійснює його підготовку до розгляду та перевірку з метою встановлення таких обставин: наявності визначених законом підстав для відрядження судді; додержання порядку прийняття рішення про відрядження судді, зокрема наявність згоди судді на відрядження до певного суду; якщо відрядження судді пов'язане з надмірним рівнем судового навантаження – обґрунтованості рішення про відрядження за відповідними показниками.

Вища рада правосуддя з метою перевірки дотримання передбаченого порядку прийняття рішення має право робити запити до будь-яких підприємств, установ та організацій для перевірки відповідної інформації.

Подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України має бути розглянуто Вищою

радою правосуддя в строк, що не перевищує 30 днів із дня надходження подання до Вищої ради правосуддя. Питання про розгляд подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України про відрядження судді включається до порядку денного засідання Вищої ради правосуддя, а інформація про це розміщується на її вебсайті з урахуванням обмежень щодо персональних даних.

Запрошення судді на засідання Вищої ради правосуддя здійснюється шляхом публікації відповідного повідомлення на її вебсайті, а також шляхом надсилання повідомлення поштою та/або іншими засобами на відомі адреси проживання та роботи судді.

У разі необхідності на засідання Вищої ради правосуддя можуть бути запрошені уповноважені представники Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та Державної судової адміністрації України.

За результатами розгляду подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України Вища рада правосуддя ухвалює рішення про відрядження судді. Наведення мотивів ухвалення відповідного рішення не вимагається. Рішення Вищої ради правосуддя про відрядження судді має містити: прізвище, ім'я, по батькові судді; найменування суду, в якому працює суддя; найменування суду, до якого суддя відряджається; строк відрядження судді; дату, з якої починається обчислення строку відрядження; погодження перерозподілу бюджетних видатків між судами у визначеній сумі та доручення Державній судовій адміністрації України забезпечити фінансування видатків на відрядження судді.

Якщо рішення щодо відрядження судді не набрало необхідної кількості голосів членів Вищої ради правосуддя, вважається, що ухвалено рішення про відмову у відрядженні судді. У разі відмови у відрядженні судді Вища рада правосуддя вмотивовує відповідне рішення.

Суддя може відкликати згоду на його відрядження до іншого суду того самого рівня і спеціалізації для здійснення правосуддя до моменту ухвалення рішення Вищою радою правосуддя. У такому разі Вища рада правосуддя ухвалює рішення про залишення подання Вищої кваліфіка-

ційної комісії суддів України без розгляду.

Рішення Вищої ради правосуддя про відрядження судді оприлюднюється на її офіційному вебсайті, а копії такого рішення надсилаються судді, Вищій кваліфікаційній комісії суддів України, Державній судовій адміністрації України з метою вжиття організаційних заходів, пов'язаних із виконанням рішення про відрядження судді не пізніше ніж через п'ять днів з дня ухвалення такого рішення. Копії рішення про відрядження судді надсилаються до суду, до якого суддя відряджається, та до суду, в якому суддя обіймає штатну посаду, крім випадку припинення роботи суду у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами.

Голова суду, до якого відряджено суддю, після прибуття такого судді до суду видає відповідний наказ та невідкладно повідомляє Вищу раду правосуддя, Вищу кваліфікаційну комісію суддів України та Державну судову адміністрацію України про прибуття відрядженого судді до суду. Вища рада правосуддя може скасувати рішення про відрядження судді за поданням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України в разі, якщо суддя без поважних причин не прибув до суду, до якого його відряджено, упродовж десяти днів з дня прийняття Вищою радою правосуддя рішення про його відрядження.

Відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації здійснюється на строк, який визначається Вищою радою правосуддя, але не більше ніж на один рік. Суддя, строк відрядження якого закінчився, повертається на роботу до суду, з якого був відряджений. Строк відрядження судді, а також дата, з якої починається обчислення строку відрядження, прописується у рішенні Вищої ради правосуддя за результатами розгляду подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України щодо відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації. Відрядження судді може бути достроково припинено рішенням Вищої ради правосуддя за поданням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. У разі встановлення підстав для дострокового припинення відрядження судді Державна

судова адміністрація України повідомляє про це Вищу кваліфікаційну комісію суддів України. Строк відрядження судді може бути й подовжено у межах загального річного строку на підставі рішення Вищої ради правосуддя за поданням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Про встановлення підстав для подовження строку відрядження судді Державна судова адміністрація України повідомляє Вищу кваліфікаційну комісію суддів України не пізніше ніж за 30 днів до закінчення строку відрядження судді.

Суддям, які направляються у відрядження як тимчасове переведення судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації, виплачується суддівська винагорода та відшкодовуються витрати в порядку і розмірі, визначених Постановою Кабінету Міністрів України від 2 лютого 2011 року № 98 «Про суми та склад витрат на відрядження державних службовців, а також інших осіб, що направляються у відрядження підприємствами, установами та організаціями, які повністю або частково утримуються (фінансуються) за рахунок бюджетних коштів». Розмір суддівської винагороди, що підлягає виплаті в суді, до якого суддю відряджено, визначається Законом України «Про судоустрій і статус суддів», але не може бути меншим за розмір суддівської винагороди, що виплачувалась (підлягала сплаті) судді в суді, з якого його було відряджено.

Зазначені виплати здійснюються судом, до якого відряджений суддя. Тому Вища кваліфікаційна комісія суддів України у разі прийняття рішення про внесення подання до Вищої ради правосуддя щодо відрядження судді зобов'язана протягом п'яти днів після прийняття такого рішення надіслати його копію до Державної судової адміністрації. Своєю чергою Державна судова адміністрація України протягом трьох днів зобов'язана надіслати до Вищої ради правосуддя подання про необхідність перерозподілу видатків на утримання судів. Вища рада правосуддя після надходження подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України про відрядження судді перевіряє подання Державної судової адміністрації України про необхідність перерозподілу видатків на утримання судів. Про пого-

дження перерозподілу бюджетних видатків між судами у визначеній сумі та про доручення Державній судовій адміністрації України забезпечити фінансування видатків на відрядження судді зазначається у рішенні Вищої ради правосуддя про відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації [4].

У разі виникнення таких обставин, які зумовлюють відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації, необхідним є контроль за незалежністю суддів, зокрема, у частині матеріального та соціального забезпечення. А саме необхідним є забезпечення житлових умов для відряджених суддів, забезпечення потреб судді, пов'язаних з його діяльністю, державний захист суддів, їхніх сімей, соціальне страхування, медичне обслуговування тощо.

У межах здійснення правового аналізу інституту відрядження судді окрему увагу слід звернути на спеціальні правові норми, які регулюють порядок відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації. Так, Порядок відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації затверджується Вищою радою правосуддя за поданням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, погодженим із Державною судовою адміністрацією України. 16 січня 2017 року до Вищої ради правосуддя внесено подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України про затвердження відповідного проекту Порядку відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації, що погоджено Державною судовою адміністрацією України. Вища рада правосуддя, керуючись статтею 131 Конституції України, статтею 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», статтею 55 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», прийняла рішення № 54/0/15-17 від 24 січня 2017 року, яким затвердила Порядок відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації (як тимчасового переведення). Копії відповідного рішення було надіслано Вищій кваліфікаційній комісії суддів України та Державній судовій адміністрації України для використання в роботі.

У зазначеному Порядку передбачено загальні положення щодо відрядження судді до іншого суду того самого рівня

і спеціалізації (як тимчасового переведення), встановлено підстави для відрядження судді, урегульовано порядок вирішення питання щодо внесення подання про відрядження судді, порядок прийняття рішення про відрядження судді, виконання відповідного рішення про відрядження судді, порядок фінансового забезпечення відрядження судді тощо.

Висновки і пропозиції. Підсумовуючи наведене, слід зауважити, що, враховуючи ситуацію стосовно кадрового наповнення судів України, відрядження судді є об'єктивною необхідністю сьогодення. Саме шляхом відрядження судді як тимчасового переведення до іншого суду того самого рівня та спеціалізації можна досягти кількох цілей, зокрема: забезпечити доступ до правосуддя, врегулювати навантаження у судах, підвищити авторитет правосуддя, підтримати кваліфікацію суддів тощо.

Список використаної літератури:

1. Конституція України : Конституція, Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/Laws/Show/1402-19>.
2. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII URL: <http://zakon.rada.gov.ua/Laws/Show/1402-19>.
3. Про Вищу раду правосуддя : Закон України від 21.12.2016 № 1798-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19>.
4. Порядок відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації (як тимчасового переведення), затверджений рішенням Вищої ради правосуддя від 24 січня 2017 року № 54/0/15-17, Порядок від 24.01.2017 № 54/0/15-17. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0054910-17>.
5. Офіційний вебсайт Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, підрозділ «Відрядження суддів». URL: <https://vkksu.gov.ua/ua/perevedennya-suddiv/dokumenty2/>.

Salenko O. Secondment as a temporary transfer of a judge to another court of the same level and specialization

According to the national legislation on the judicial system and the status of judges, a judge with his consent may be seconded to another court of the same level and specialization for execution of justice. Such secondment should be executed under the High Council of Justice decision, adopted on the basis of the official request of the High Qualifications Commission of Judges of Ukraine. Secondment of judge may be needed under following conditions: (i) inability to exercise justice in a particular court, (ii) excessive level of judicial workload in a particular court, (iii) termination of a court work in connection with natural disasters, war, antiterrorism measures or other extraordinary circumstances.

The statutory regulation of the secondment of judges is ensured by the Laws of Ukraine of 14 June 2016 № 1401-VIII "On Amendments to the Constitution of Ukraine (on Justice)", № 1402-VIII "On Judiciary and Status of Judges", of December 21, 2016 № 1798-VIII "On the High Council of Justice"; decision of the High Council of Justice of January 24, 2017 № 54/0 /15-17 "On approval of the Order of secondment of a judge to another court of the same level and specialization (as temporary transfer)", as well as regulations of the High Council of Justice and the High Qualification Commission of Judges of Ukraine.

Given the complicated political conditions that have hampered the work of many judicial institutions in certain regions of the country, it is quite feasible to provide the institute of judge secondment within national law. In addition, this institute is aimed to ensure due execution of justice, guarantee an access to justice, regulating a workload in courts, enhance the credibility of the judiciary, support qualification of judges etc.

In the event of circumstances that require secondment of a judge to another court of the same level and specialization, it is necessary to control the independence of the judges, in particular in terms of material and social support. Namely, it is necessary to provide housing for seconded judges, accommodate needs of a judge related to his/her activity, state protection of judges and/or their families, social insurance, health care, etc.

In the situation that occurred regarding Ukrainian courts, staffing introduction of judge secondment is an objective necessity of today.

Key words: *secondment of a judge, transfer of a judge, secondment procedure, termination of court work, workload, natural disaster, war, antiterrorism measures, extraordinary circumstances.*

УДК 347.626.2

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.12>**Л. О. Самілик**

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права
Університету державної фіскальної служби України

М. О. Шостак

студентка VI курсу
Навчально-наукового інституту права
Університету державної фіскальної служби України

ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР В УКРАЇНІ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РОЗІРВАННЯ ТА ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМ

У статті досліджуються окремі аспекти розірвання шлюбного договору та визнання його недійсним. Розглядається шлюбний договір як новий інститут сімейного права України. Аналізуються доктринальні підходи до визначення поняття шлюбного договору та нормативне закріплення цього інституту в українському законодавстві. Характеризуються підстави розірвання шлюбного договору, передбачені Сімейним кодексом України, до яких відносять обставини, що мають істотне значення, зокрема неможливість його виконання. Звертається увага на єдиний спосіб розірвання шлюбного договору – виключно за рішенням суду. Акцентується, що лише за наявності вагомих підстав неможливості його виконання суд виносить рішення про розірвання шлюбного договору. Детально розглядаються можливості оскарження шлюбного договору в судовому порядку. Шляхом визначення загальних вимог, додержання яких є необхідним для чинності правочину, виокремлено такі, недотримання яких згідно з судовою практикою є підставами для визнання шлюбних договорів недійсними. До них належать, зокрема: зміст договору суперечить законодавству і моральним засадам суспільства, укладання договору не відповідає внутрішній волі сторін, шлюбний договір укладено зовсім не з метою отримання його правових наслідків. Визначено, що інтереси неповнолітніх дітей подружжя не мають порушуватися судом під час винесення рішення у справі. Якщо задоволення позову про розірвання шлюбного договору спричиняє порушення прав неповнолітніх дітей, які проживають з одним з подружжя, і зменшує обсяг їхніх прав, виносяться рішення про відмову в задоволенні позову. У результаті аналізу судової практики з'ясовано, які докази враховуються судом у разі задоволення позовів про розірвання шлюбного договору та визнання його недійсним. Зокрема, потрібно надати вагомий підтвердження того, що матеріальне становище одного з подружжя істотно змінилося, що викликало неможливість сплачувати кошти за шлюбним договором. Зроблено висновки про необхідність передбачення в Сімейному кодексі розширеного тлумачення підстав розірвання шлюбного договору та підстав визнання його недійсним.

Ключові слова: подружжя, докази, підстави, оскарження, шлюб.

Постановка проблеми. Сімейні правовідносини в Україні є досить динамічними. Постійно виникають усе нові питання і проблеми щодо майнових і немайнових відносин подружжя, які потребують нормативного врегулювання. Інститут шлюбного договору з'явився в Україні в 1991 році і мав на меті

полегшити процес поділу майна подружжя, визначити майнові обов'язки чоловіка і дружини. Сторони в договорі вільні у виборі правового режиму спільно нажитого майна і можуть відступити від презумпції спільності майна подружжя. Однак слід враховувати, що укладення шлюбного договору не є беззаперечним способом захисту особистого майна і уникнення майнових спорів, адже

його можна розірвати чи оспорити в судовому порядку. Ці питання є досить актуальними і потребують подальшого вивчення і дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню проблем встановлення та нормативного закріплення шлюбного договору в Україні присвячені праці В.А. Антошкіної, В.І. Жилінкової, В.С. Гопанчука. Питання розірвання шлюбного договору опрацьовувалися такими вченими, як Г.П. Циверенко, С.М. Лепех та І.В. Труба.

Метою статті є дослідження окремих аспектів розірвання та оскарження шлюбного договору в Україні.

Виклад основного матеріалу. Історично 23 червня 1992 року Президія Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки прийняла Указ «Про внесення змін і доповнень до Кодексу про шлюб і сім'ю Української РСР», згідно з яким Кодекс було доповнено ст. 271 – «Право подружжя на укладення шлюбного контракту» [1]. Таким чином уперше в українському законодавстві було закріплено інститут шлюбного договору.

Надалі під час прийняття та набрання чинності 1 січня 2004 р. Сімейного кодексу України такий інститут отримав розширене тлумачення законодавцем. Зокрема, було визначено сторони шлюбного договору, їх права та обов'язки, умови, що можна передбачити в такому договорі, його зміст та форму, строк дії та порядок розірвання.

І.В. Жилінкова, розглядаючи поняття шлюбного договору, трактує його так: «Шлюбний договір – це угода осіб, які подали заяву про реєстрацію шлюбу або членів подружжя про встановлення майнових прав і обов'язків подружжя, зв'язаних заключенням шлюбу, його існування або припинення» [2, с. 40].

Виходячи з аналізу наукових праць В.С. Гопанчука, є обґрунтованим таке тлумачення: «Шлюбний договір – це угода осіб (подружжя) про вирішення спірних (як правило, майнових) питань життя сім'ї» [3, с. 61].

Відповідно до ч. 1 ст. 92 Сімейного кодексу України: «Шлюбний договір може бути укладено особами, які подали заяву про реєстрацію шлюбу, а також подружжям» [4].

Дослідження сучасного стану шлюбних договорів в Україні показали, що вони використовуються доволі рідко – лише 10% осіб, що вступають у шлюб, укладають шлюбний договір. Якщо у Європі кожна третя шлюбна пара укладає шлюбний договір, а в США – кожна друга пара, то в Україні за рік не більше 300 сімей підписують шлюбний договір. Як показує практика, шлюбний договір у нашій країні укладають здебільшого жителі мегаполісів, а саме підприємці, політики, актори, співаки [5, с. 103].

Проте укладення шлюбного договору не позбавляє подружжя права вибору іншого варіанту врегулювання майнових відносин. Враховуючи те, що одностороння відмова від шлюбного договору не дозволяється відповідно до законодавства, розірвати шлюбний договір можна лише за рішенням суду. Підставами розірвання згідно зі ст. 102 Сімейного кодексу є обставини, що мають істотне значення, зокрема неможливість його виконання.

Щодо судової практики розірвання шлюбних договорів, то вона свідчить, що за наявності вагомих підстав неможливості його виконання суд виносить рішення про розірвання шлюбного договору.

Так, 23 березня 2009 року Дружківський міський суд Донецької області виніс рішення у справі № 2-33/2009 р. за позовом ОСОБА_2 до ОСОБА_3 про стягнення аліментів, моральної шкоди та зустрічному позову ОСОБА_3 до ОСОБА_2 про розірвання шлюбного договору.

Первісний позов суд не задовольнив, а щодо зустрічного позову рішенням суду містить такі дані: «ОСОБА_3 просив розірвати шлюбний договір, посилаючись на те, що шлюбний договір був укладений ним під психологічним впливом з боку ОСОБА_2, яка в категоричній формі вимагала від нього укладення шлюбного договору на надзвичайно невідгідних для нього умовах. Крім того, нині у нього змінилось матеріальне становище та погіршився стан здоров'я. Він зараз лікується, не працює та перебуває на утриманні у батьків» [6].

Суд, враховуючи такі підстави, як погіршення стану здоров'я ОСОБА_3, неможливість його повноцінно працювати, неможливість належним чином забезпечувати матеріально не тільки когось додатково,

а й самого себе, і вважаючи, що вони мають істотне значення, виніс рішення про розірвання шлюбного договору, позаяк умова про надання утримання ОСОБА_2 не може бути виконана.

Однак не завжди суд враховує лише матеріальне становище сторін та неможливість сплачувати кошти за шлюбним договором для винесення рішення про розірвання шлюбного договору. Врахування інтересів неповнолітніх дітей подружжя теж має вагоме значення.

09 грудня 2013 року Гагаринський районний суд м. Севастополя виніс рішення у справі № 763/1948/13-ц за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про розірвання шлюбного договору.

Згідно з матеріалами справи встановлено: «13 березня 2013 року позивач звернувся до суду з вищеназваною позовною заявою, посилаючись на те, що він з відповідачкою перебував у зареєстрованому шлюбі, який був розірваний рішенням суду 01.03.2013 р. 07.02.2009 р. між ними був укладений шлюбний договір, який був нотаріально посвідчений. Одним з пунктів шлюбного договору встановлено, що після розірвання шлюбу він приймає на себе зобов'язання надавати відповідачці та спільним дітям щомісячне утримання незалежно від стану здоров'я та інших умов у сумі 1000,00 доларів США. Однак його матеріальне становище змінилось, його середньомісячний дохід становить 3700,00 гривень, таким чином він не зможе виконувати шлюбний договір, оскільки виконання цього пункту договору ставить його в скрутне матеріальне становище» [7].

Проте суд, враховуючи інтереси неповнолітніх дітей, вважає, що вищевказаний шлюбний договір не підлягає розірванню, позаяк розірвання договору спричинить порушення прав неповнолітніх дітей, які проживають з позивачем і яким зменшується їх обсяг прав, тому було винесено рішення про відмову в задоволенні позову.

Отже, під час винесення рішення про розірвання шлюбного договору суд бере до уваги матеріальне становище не лише позивача, а і відповідача та спільних дітей подружжя.

Питання щодо визнання шлюбного договору недійсним є не менш актуаль-

ними. Адже згідно з ч. 1 ст. 216 Цивільного кодексу України «Недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю» [8].

Відповідно до ст. 103 Сімейного кодексу України шлюбний договір на вимогу одного з подружжя або іншої особи, права та інтереси якої цим договором порушені, може бути визнаний недійсним за рішенням суду з підстав, встановлених Цивільним кодексом України [4].

Відповідно до ст. 203 ЦК визначені загальні вимоги, додержання яких є необхідним для чинності правочину:

1. Зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам.

2. Особа, яка вчиняє правочин, мусить мати необхідний обсяг цивільної дієздатності.

3. Волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі.

4. Правочин має вчинятися у формі, встановленій законом.

5. Правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що зумовлені ним.

6. Правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами), не може суперечити правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей [8].

Розглядаючи ці підстави, можна виокремити такі, що згідно з судовою практикою застосовуються найчастіше для визнання шлюбних договорів недійсними.

1. Зміст договору суперечить законодавству і моральним засадам суспільства.

Шлюбний договір має укладатися за умови врахування загальних вимог законодавства щодо змісту договору, а також спеціальної норми, передбаченої в Сімейному кодексі, – неможливість передавати майно, щодо якого обов'язкова державна реєстрація.

Так, 22.12.2015 року Ленінський районний суд м. Полтава виніс рішення у справі № 553/2640/15-ц про визнання шлюбного договору частково недійсним. ОСОБА_1 звернулася з позовом до ОСОБА_2, посилаючись на те, що такий правочин порушує її права та інтереси.

У ході судового засідання встановлено: «Позивач посилався на те, що здійснення виконання п. 1, п. 2 та 3 шлюбного договору порушують її права, але визнала той факт, що кошти на придбання майна надавалися чоловіку його близькими родичами, її особисті кошти не використовувалися. Крім того, ініціатором звернення до суду з цим позовом була її матір.

У ході судового засідання відповідач посилався на те, що шлюбний договір був укладений раніше, ніж придбавалось майно на його користь. Кошти на придбання надавалися його близькими родичами і йому необхідно буде їх повернути, до укладення шлюбного договору ніякого майна ними не придбавалося» [9].

Отже, суд, встановивши, що права позивача під час укладання шлюбного договору не порушувались, відмовив у задоволенні позову.

Докази щодо невідповідності шлюбного договору моральним засадам суспільства оцінюються в кожній справі по-різному в сукупності з іншими обставинами. Проте з огляду на те, що договір регулює виключно майнові питання, визнати його нікчемним лише враховуючи цю підставу, буде важко.

2. Укладання договору має відповідати внутрішній волі сторін.

Оскаржуючи договір з цієї підстави сторони мають довести, що вони діяли під тиском, під впливом обману і не усвідомлювали повною мірою значення своїх дій.

Так, 19 жовтня 2017 року Приморський районний суд м. Одеси виніс рішення у справі № 522/13665/16-ц за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання шлюбного договору недійсним.

Свої вимоги позивач обґрунтовувала так: «Під впливом душевних хвилювань, викликаних обіцянками ОСОБА_2, вона не усвідомлювала значення своїх дій та не могла керувати ними. Натомість відповідач, зловживаючи її довірою, скориставшись нагодою, навмисно переконав її підписати шлюбний договір з метою придбання та привласнення собі квартири у ЖК «Набережний квартал», що знаходиться за адресою: м. Одеса, вул. Жаботинського 3/1, яка фактично була набута за час їхнього шлюбу» [10].

Проте суд з огляду на те, що доказів того, що під час укладення шлюбного договору позивачка, під впливом душевних хвилювань, не усвідомлювала значення своїх дій та не могла керувати ними, не було надано, позов не задовольнив.

Таким чином, за відсутності беззаперечних доказів суди не беруть такі аргументи до уваги, адже самі договори здебільшого мають у змісті норми, що зазначають, що сторони діють з власної волі і розуміють значення своїх дій.

3. Договір було укладено зовсім не з метою отримання його правових наслідків.

Це положення найчастіше слугує підставою для визнання судами шлюбного договору недійсним. Адже якщо подружжя уклало договір з метою приховування майна, а не з метою врегулювання своїх майнових відносин, то такий правочин є фіктивним. Здебільшого з позовом до суду про визнання такого договору недійсним звертаються треті особи, права яких порушено внаслідок укладення фіктивного шлюбного договору.

Приміром, 27 вересня 2018 року Приморський районний суд м. Одеси виніс рішення у справі № 522/23757/17, яким задовольним позов ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання частково недійсним шлюбного договору. Згідно з матеріалами справи:

«ОСОБА_3 та ОСОБА_2, перебуваючи у зареєстрованому шлюбі, уклали між собою шлюбний договір, незважаючи на те, що постановою державного виконавця від 13.06.2013 р. відкрито виконавче провадження щодо стягнення з ОСОБА_3 на користь ОСОБА_1 значної суми грошей за договорами позики.

Позивач, звертаючись до суду з цим позовом, посилався на те, що шлюбний договір, укладений між ОСОБА_3 та ОСОБА_2 12.08.2013 року, не був спрямований на реальне настання правових наслідків, які обумовлювались ним, а був спрямований виключно на ухилення від виконання рішення суду про стягнення з ОСОБА_3 боргу» [11].

Підставою для визнання недійсним шлюбного договору у цій справі стало те, що, оскільки встановлення у шлюбному договорі правового режиму майна подружжя не створює правових наслідків,

які обумовлені цим договором, то укладення такого договору не спрямоване на реальне настання правових наслідків, а з іншою завідомо неправомірною метою.

Отже, визнати шлюбний договір недійсним у судовому порядку можна лише за наявності належних доказів, формальних підстав не досить для задоволення позову у справі.

Висновки і пропозиції. Шлюбний договір є новим інститутом сімейного права України. Він покликаний захистити майнові права кожного з подружжя. Розірвати його можливо лише за наявності істотних обставин шляхом звернення до суду. Проте потрібно враховувати, що суд під час ухвалення рішення бере до уваги не лише інтереси чоловіка та дружини, але і їхніх спільних дітей. Шлюбний договір за наявності підстав, передбачених Цивільним кодексом, можна визнати недійсним. Але це можливо за наявності вагомих доказів, які суд враховує в сукупності з усіма обставинами справи. Тому судова практика з приводу оскарження шлюбних договорів є досить різноплановою. Зважаючи на вищевикладене, під час укладення шлюбного договору потрібно зважати на всі вимоги, передбачені законодавством, щоб передбачити можливі варіанти його оскарження. Доцільним було б передбачити в Сімейному кодексі розширене тлумачення підстав розірвання шлюбного договору та підстав визнання його недійсним.

Список використаної літератури:

1. Про внесення змін і доповнень до Кодексу про шлюб і сім'ю Української

РСР : Указ Президії Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки від 23 червня 1992 року № 783-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/783-10>.

2. Жилинкова І.В. Брачний договір : монографія. Харків : Ксилон, 2005. 173 с.
3. Гопанчук В.С. Законодавство України Про шлюб та сім'ю : монографія. Київ : Наукова думка, 1998. 237 с.
4. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. № 2947-III (в редакції від 28.08.2018 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#n504>.
5. Римаренко І. Шлюбний договір в Україні: за і проти. *Сучасні питання економіки і права*. 2013. № 1. С. 102-105.
6. Рішення Дружківського міського суду Донецької області від 23 березня 2009 року у справі № 2-33 2009 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/3204397>.
7. Рішення Гагаринського районного суду м. Севастополя від 09 грудня 2013 року у справі № 763/1948/13-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36203241>.
8. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-VI у редакції від 31.03.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
9. Рішення Ленінського районного суду м. Полтава від 22.12.2015 року у справі № 553/2640/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55666340>.
10. Рішення Приморського районного суду м. Одеси від 19 жовтня 2017 року у справі № 522/13665/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70039506>.
11. Рішення Приморського районного суду м. Одеси від 27 вересня 2018 року у справі № 522/23757/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77838799>.

Samilik L., Shostak M. Marriage contract in Ukraine: topical issues of termination and invalidation

The article examines some aspects of termination of a marriage contract and its invalidation. The marriage contract is considered as a new institute of family law of Ukraine. The doctrinal approaches to defining the concept of marriage contract and the normative consolidation of this institution in the Ukrainian legislation are analyzed. The grounds for termination of the marriage contract, stipulated by the Family Code of Ukraine, are characterized, which include circumstances of significant importance, including the impossibility of its implementation. Attention is paid to the only way to terminate a marriage contract – only by court decision. It is emphasized that only in the presence of valid grounds for impossibility of its execution the court makes a decision on termination of the marriage contract. The possibilities of challenging a marriage contract in court are discussed in detail. By determining the general requirements for which the transaction is necessary for the validity of the transaction, those which are not respected in accordance with the case law are the grounds for declaring the marriage contracts invalid. They include in particular: the content of the contract is contrary to the law and moral principles of society, the conclusion of the contract does not correspond

to the internal will of the parties, the marriage contract was concluded not for the purpose of obtaining its legal consequences. It was determined that the interests of the minor children of the couple should not be violated by the court when deciding the case. If the satisfaction of the claim for termination of the marriage contract causes violation of the rights of the minor children living with one of the spouses and reduces the volume of their rights, the decision on refusal to satisfy the claim is made. As a result of the case law analysis, it is found out what evidence is taken into account by the court in satisfying the claims for termination of the marriage contract and its invalidation. In particular, it is necessary to provide strong confirmation that the financial position of one of the spouses has changed significantly, which made it impossible to pay the money under the marriage contract. It is concluded that it is necessary to provide in the Family Code an extended interpretation of the grounds for termination of the marriage contract and grounds for its invalidation.

Key words: spouses, evidence, grounds, appeal, marriage.

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

УДК 349.6

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.13>**В. В. Шеховцов**

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

ФІЛОСОФСЬКО-ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ ТРАНСФОРМАЦІЇ СУСПІЛЬНОЇ СВІДОМОСТІ ЩОДО ТВАРИННОГО СВІТУ ЯК ОБ'ЄКТА ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВА

У статті автором досліджено окремі правові та філософські аспекти становлення підходів до загального розуміння тварин як об'єктів правовідносин, випадки наділення їх за окремих соціально-історичних періодів додатковими якостями, що виходять за межі вчення про об'єкти прав.

Незважаючи на те, що законодавчо тварина безапеляційно віднесена до об'єктів права, дискусійні питання щодо можливості наділення її певним обсягом правоздатності так чи інакше акцентуються для характеристики тварини в праві.

Встановлено, що за традиційними концепціями фауністичного права тварини зазвичай розглядалися як об'єкти прав, наданих їх власникам, але не як власники прав людини. Проте навіть як об'єкти тварини історично посідали значиме місце в загальній системі правових та соціальних відносин. Тварини в минулому являли значно більшу частку суспільного багатства, ніж нині.

Віднайшло філософське осмислення і питання класифікації тварин у категорії власності. Тварини юридично класифікуються як власність у більшості країн світу – це спадщина давніх систем права. Однак з тих пір наукові, філософські та культурні уявлення про тварин змінилися, тож має сенс переглянути доцільність майнового статусу тварин.

Дослідження показує, що, на думку деяких дослідників сучасності, обґрунтування для класифікації тварин як власності є слабким, і тому необхідно розпочати діалог про альтернативні варіанти їх правового статусу. Прихильники такої концепції стверджують, що сам факт того, що тварина біологічно не належить до людського виду, не перешкоджає тому, щоб її класифікували як суб'єкт права.

Досягнуто висновку, що відповідно до сучасної вітчизняної правничої позиції тварини суб'єктами права бути не можуть. І нині сучасній українській правовій сфері не притаманні тенденції до змінювання чи корегування статусу таких об'єктів прав, як тварини, адже за переважаючою думкою вони виключаються з числа суб'єктів права через відсутність у них здатності до розумного мислення. Разом із тим наявність у тварин ознак, що виділяють їх із ординарного розуміння об'єкта правовідносин, притаманність їм атрибутів квазісуб'єктності є цілком допустимими.

Ключові слова: фауна, тваринний світ, об'єкт екологічного права, квазісуб'єкт, тварини як суб'єкти, правоздатність тварин, філософський аналіз правового статусу тварин.

Постановка проблеми. Фауна є важливим регульовальним і стабілізаційним компонентом біосфери, що охороняється

й раціонально використовується для задоволення духовних і матеріальних потреб громадян. Крім релігійного та культурного аспектів, з давніх часів тваринний світ був предметом господарського інтересу людей,

об'єктом мисливського і рибного промислу, джерелом промислової, технічної, лікарської сировини, що викликає необхідність розглянути його представників як з об'єктної точки зору, так і квазісуб'єктної.

Наділення тварин правами набуває все більшого поширення у сучасному світі і знаходить своє відображення у працях багатьох дослідників, переважно іноземних. У вітчизняній науці цей сегмент наукової думки перебуває у зачатковому стані і тому потребує дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичною базою дослідження виступили праці вітчизняних та зарубіжних фахівців у галузі екологічного права і філософських наук, зокрема: В. Борейко, В. Петрової, П. Тихого, П. Сінгера, Р. Неша, К. Стоун та ін.

Окремими аспектами, присвяченими регулюванню фауністичних правовідносин, дослідженнями особливих ознак тваринного світу займалися відомі українські та зарубіжні вчені, такі як: В. Андрейцев, А. Гетьман, І. Каракаш, О. Колбасов, С. Константініді, С. Кравченко, В. Костицький, Н. Малишева, В. Мунтян, І. Перчеклій, В. Попов, С. Разметаєв, П. Тихий, В. Шахов, Ю. Шемшученко, М. Шульга та інші.

Не вирішені раніше проблеми. У вітчизняній науці повного комплексного теоретичного дослідження таких об'єктів екологічного права, як тварини, не проводилось. Крім того, не було здійснено міжгалузевого аналізу статусу представників фауни. Здебільшого інтерес науковців у сфері екологічного права викликають проблеми правового регулювання суто об'єктів тваринного світу, а не тварин як об'єктів цивільних прав. За таких обставин багато теоретичних та практичних питань залишається без відповіді, ті чи інші аспекти правового регулювання в цій сфері досліджені поверхнево або взагалі не розглядалися.

Метою статті є дослідження в історичній ретроспективі ставлення людського суспільства до тваринного світу, його вплив на формування культурних та ідеологічних уявлень людей, проведення аналізу наукових концепцій щодо можливості визнання тварини суб'єктом прав та доречність законодавчого закріплення цього у сучасних реаліях.

Виклад основного матеріалу.

Для формування глибинного уявлення про тваринний світ як об'єкт екологічного права та осмислення його багатогранності необхідно вивчити філософські та тісно з ними пов'язані культурно-релігійні аспекти трансформації суспільної свідомості як основоположні чинники становлення теперішнього та формування майбутнього статусу тварин.

Оскільки древні люди, що жили в гармонії з природою, відчували свою близькість з тваринами набагато гостріше, ніж наші сучасники, то богів вони уявляли собі не тільки у вигляді людей, а й у вигляді тварин. З дерева або з каменю люди вирізали грубе зображення людини або тварини і вважали, що бог вселяється в цього ідола. Мисливці просили у богів удачу на полюванні, рибалки – тихої погоди і рясного улову, хлібороби – багатого врожаю [10, с. 72].

Досить цікавою є класифікація форм шанування рослин і тварин, запропонована В. Борейко, які в своїй більшості мають екологічне звучання: 1) тотеми; 2) духи-господарі; 3) духи-покровителі (таємні союзи); 4) культ предків у вигляді тварин і рослин; 5) священні тварини і рослини. При цьому остання форма шанування – найвища [7, с. 53].

Протягом усієї своєї історії життя людина була нерозривно пов'язана з тваринами найтіснішим чином і певною мірою залежала від них. Тварини служили для людини джерелом їжі й одягу. Тварини попереджали про небезпеку, пророкуючи своєю поведінкою різноманітні зміни в навколишньому світі: шторми і бурі, повені, землетруси, виверження вулканів.

Із прирученням тварин у побуті стародавньої людини відбулися великі зміни. Тому в багатьох місцях стали шанувати бика, або тільки як божу силу, уявляючи собі, що божество вселяється в цю могутню і благодійну тварину. Наприклад, у Мемфісі і Геліополі – древніх столицях Єгипту, шанували священних биків Аписа і Мневіс. У Саккарі є некрополь священних птахів – ібісів [11, с. 23].

На зорі розвитку людства тварини служили людині об'єктами для наслідування і шанування та не були для нього «братами

меншими». Пам'ятники матеріальної культури епохи Стародавнього Світу: велика кількість скульптур і інших творів образотворчого мистецтва, що дійшли до нашого часу, стародавній живопис, представлений головним чином як розпис на стінах гробниць і храмів, на яких майстри-художники зображували міфологічні та побутові сцени, твори давньогрецьких письменників-історіографів, а також результати багаторічних досліджень в етнографічній науці, дають змогу говорити про те, що позиція ненасильства стосовно тварин існувала ще з давнини. Спочатку вона виявлялася на несвідомому рівні в шануванні тварин, перш за все в присвоєнні тваринам статусу «священні тварини» [10, с 76].

Необхідно відзначити, що питання ставлення до тварин, у тому числі захисту наданих їм прав, було продиктоване не лише турботою про них або бажанням поліпшити свою карму, як, наприклад, у країнах Стародавнього Сходу, а й усвідомленням людиною благотворного впливу гуманного поводження з тваринами на моральний стан соціуму. Ціла плеяда релігійних і філософських видатних особистостей: Піфагор Самоський, Діоген, Порфірій, Горацій, Овідій, Сенека та інші висловлювалися про необхідність поваги до тварин, неприпустимість жорстокості щодо них.

Цікавим у контексті цього дослідження видається питання правового статусу тварин та теорії визнання їх квазісуб'єктами. Незважаючи на те, що законодавчо тварина безапеляційно віднесена до об'єктів права, дискусійні питання щодо можливості наділення її певним обсягом правоздатності так чи інакше акцентуються у характеристиці тварини в праві.

З найдавніших часів тварин сприймали саме як об'єкт, над яким людина могла панувати та користуватися ним. Це було наслідком не обмеженого розуміння їхніх пізнавальних та чуттєвих можливостей, а скоріше спиралося на усвідомлення, що без експлуатації тварини людина не зможе забезпечити власний розвиток. Тобто первісні уявлення про тварин базувалися не на принциповому неправильному уявленні про їхні можливості, а на простому, але потужному твердженні, що виживання та прогрес людської цивілізації безпо-

середньо залежали від одомашнення та використання тварин. Протягом тривалого періоду історії в різних народах та культурах ставлення до тваринного світу, в тому числі в правовому аспекті, зазнавало різних деформацій, змінювалося залежно від змін в основоположних підвалинах життя та еволюції людської свідомості, призводячи часом до докорінної трансформації соціальних інститутів [5].

Для того щоб на належному рівні здійснити оцінку зазначених позицій та встановити перспективи сучасних реформ, необхідно перш за все дослідити історично сформовані правила, які становили фауністичне право.

За традиційними концепціями фауністичного права тварини зазвичай розглядалися як об'єкти прав, наданих їх власникам, але не як власники прав людини. Проте навіть як об'єкти тварини історично посідали значиме місце в загальній системі правових та соціальних відносин. Тварини в минулому являли значно більшу частку суспільного багатства, ніж нині. Як зазначає Джаред Даймонд, великі домашні тварини мали вирішальне значення для тих людських об'єднань, які ними володіли, адже вони забезпечували м'ясом, молочними продуктами, добривами, наземним транспортом, шкірою, плуговою тягою та вовною. Дрібніші тварини, такі як птахи, також були одомашнені задля їх м'яса, яєць та пір'я. У господарствах, у яких не вистачало механічних чи електричних джерел живлення, тяглові тварини розглядалися не лише як джерела їжі, але часто були предметами капіталу нарівні із землею і рабами [3].

Обґрунтування правового становища тварин деякими прогресивними вченими не може спиратися на сумнівне припущення, що нове розуміння тварин виправдовує перегляд старих правових устоїв. Стародавні люди, можливо, мало що знали про тонкощі поведінки тварин, та все ж їхнє розуміння особистості тварини, їхнє розуміння схильностей та психічних станів, їхніх навичок одомашнення спростовує те, що вони мали труднощі у тому, щоб відрізнити тварин від неживих предметів.

Сучасні дискусії про тварин виходять за рамки попередніх історичних аргументів,

під час вирішення цієї суперечки деякі дослідники використовують тісний зв'язок між рабами і тваринами в стародавньому світі. Зважаючи, що несправедливість стосовно рабів мала бути порівняна з несправедливістю щодо тварин. Таким чином, Стівен Уайз починає зі спостереження, що Аристотель об'єднував тварин з рабами і жінками як істотами, які були нижче, ніж грецькі чоловіки у соціальній ієрархії. Він зазначає, що Аристотель зауважив, що «бик – це раб бідної людини». Тепер, коли виправлені помилки, пов'язані з рабами і жінками, необхідно виправити людську несправедливість стосовно тварин [5].

Проте навіть до зміни, з плином часу, формального юридичного статусу було б помилкою припускати, що з рабами поведилися як з вільними жінками і що до тварин ставилися так само.

Історично усунення спочатку рабства, а потім громадянської недієздатності для жінок відбулося задовго до нинішньої агітації за зміну статусу тварин. Причому природні когнітивні й емоційні обмеження тварин, навіть вищих тварин, виключають будь-яке створення повного паритету. Якій тварині може бути надано право на укладення договору, для надання свідчень в суді, право голосувати на виборах, брати участь у політичних дискусіях? Ніщо з цього не має жодного сенсу через відсутність внутрішніх здібностей тварин.

Захист від фізичного насильства або, можливо, дещо ширше право, відповідно до якого тварини не можуть бути використані як ресурси, право не розглядатися як речі, що належать людям, – це допустимий максимум [14, с. 8].

Професор філософії Гарвардського університету Роберт Нозік приділяє багато уваги цьому питанню. Його спосіб аргументації працює таким чином. Спочатку він розвиває тему моральних побічних обмежень, які відображують наше роздільне існування, роблячи висновок, що не може бути виправданою жертва одних з нас заради інших. Це розуміння призводить швидше до либертаріанської сторони обмеження проти агресії. Щоб з'ясувати, наскільки сильне це обмеження, Нозік звертається до моральних побічних обме-

жень, які мають бути встановлені через те, що тварини є розумними істотами.

З іншої точки зору розглядає це питання Стівен Уайз, використовуючи теорію пізнання та висуваючи твердження про те, що обмежені пізнавальні здібності підтримують твердження про негативні права, тобто про те, що права не мають використовуватися факторами для людської переваги [5].

«Звільнення тварин» Пітера Сінгера, наприклад, спростовує твердження Декарта про те, що у тварин немає інтересів, тому що вони не розумні. Філософ стверджує, що інтереси людей і тварин мають ураховуватися однаково з моральної точки зору, тому що обидва мають здатність страждати, зазнавати болю і відчувати задоволення [4, с. 13].

Р. Неш, використовуючи різноманітні аргументи, від філософських до політичних, у своїй роботі намагається довести думку про те, що дика природа (у тому числі тварини) мусить мати моральні права на життя, свободу та щастя, зокрема, дика тварина мусить мати право на життя, право на свободу від людського втручання, право на захист від непотрібного страждання, право на продовження життя, право на здорову середовище проживання, право на прагнення до щастя, право на реалізацію еволюційного потенціалу тощо [11, с. 5].

Віднайшло філософське осмислення і питання класифікації тварин у категорії власності. Тварини юридично класифікуються як власність у більшості країн світу – це спадщина давніх систем права. Однак з тих пір наукові, філософські та культурні уявлення про тварин змінилися, тож має сенс переглянути доцільність майнового статусу тварин.

На думку деяких дослідників сучасності, обґрунтування для класифікації тварин як власності є слабким, і тому необхідно розпочати діалог про альтернативні варіанти їх правового статусу.

Прихильники такої концепції стверджують, що сам факт того, що тварина біологічно не належить до людського виду, не перешкоджає тому, щоб її класифікували як суб'єкт права. Низка країн фактично почали вивчати цю можливість. Зокрема,

в деяких місцевостях робилися спроби вирішити проблеми, пов'язані з класифікацією тварин як майна, шляхом створення для них окремого правового статусу.

Цивільні кодекси Австрії, Німеччини та Швейцарії містять положення, які безпосередньо стосуються правового статусу тварин. Наприклад, стаття 285 Цивільного кодексу Австрії, яка почала діяти в 1988 році, передбачає, що «тварини не є об'єктами, вони захищені спеціальними законами». Крім того, він передбачає, що закони, які стосуються об'єктів, «не застосовуються до тварин, якщо немає суперечливих положень». Аналогічні положення є в Цивільних кодексах Німеччини та Швейцарії [1; 2].

Аналізуючи ці положення, можна все ж стверджувати, що хоча на перший погляд ці положення змінили правовий статус тварин у цих країнах, однак це не зовсім так. Хоча ці положення змінили ступінь, в якому тварини підкоряються закону про об'єкти, вони не зайшли так далеко, щоб віднести тварин до категорії «осіб».

Зокрема, стаття 641a Цивільного кодексу Швейцарії створила окрему категорію для тварин, відмінну від предметів і людей. Тобто тварини більше не є об'єктами, але вони не є і носіями прав. Новий закон просто встановлює, що тварини більше не є об'єктами. Очевидною є відсутність визначення, яке роз'яснює їх конкретний правовий статус. Незважаючи на те, що намір законодавця полягав у тому, щоб поліпшити правовий статус тварин, більшість «спеціальних правил», що стосуються тварин насамперед поліпшують правове становище власника або зберігача тварини, а не її самої. Відповідно, стаття 641a носить переважно декларативний характер, введення окремої правової категорії для тварин ніколи не передбачалося [5].

Хоча в цих положеннях йдеться, що закон про об'єкти не застосовується до тварин, для яких є особливі закони, посилаючись на закони про захист тварин, вони допускають застосування законів про власність, якщо відповідного закону про тварин немає. Іншими словами, якщо немає законів, що регулюють відносини людини з тваринами, то тварини продовжують підкорятися закону об'єктів.

Тварини, таким чином, не набули правосуб'єктності і не отримали людей, які доглядають за ними або опікунів замість власників. Звичайно, закон говорить, що вони більше не є об'єктами, але здебільшого вони все ще розглядаються як такі.

Інші підходи до зміни правового статусу тварин шляхом судового втручання використовуються в низці інших країн, у тому числі в Румунії, США та Аргентині.

У 2013 році Проєкт щодо захисту прав тварин «Nonhuman Rights Project» подав до суду Нью-Йорка від імені Томмі клопотання про видачу наказу habeas corpus щодо шимпанзе, якого тримають у неволі. Щоб отримати цей наказ, важливо довести, що позивач є суб'єктом права. На підтримку своєї петиції були представлені письмові свідчення експертів, які доводять, що шимпанзе мають складні когнітивні здібності, які задовольняють вимогам загальноприйнятої концепції особистості і з цього випливають його права на захист від тілесних ушкоджень.

Суд відхилив доводи NhRP, і судовий наказ був відхилений. Два аналогічні клопотання були зроблені від імені трьох інших шимпанзе, яким також було відмовлено. Апеляції були подані до Апеляційного відділу Верховного суду штату Нью-Йорк в усіх справах. У справі Томмі апеляційний суд, що складався з п'яти суддів, відхилив апеляцію на тій підставі, що право на свободу не доступне особі, яка не здатна брати на себе обов'язки і відповідальність [6, с. 79].

Незважаючи на особливе загострення цього питання останніми роками, проблема визнання тварини суб'єктом правовідносин не є принципово новою для світової та вітчизняної науки. Ще наприкінці XIX сторіччя Я. Канторовичем була підготовлена монографія «Процессы против животных в средние века». Сама назва наукової праці вимагає прийняти до відома те, що тварина виступає суб'єктом відповідного процесу (цивільного або кримінального), а отже, може бути прирівняна до суб'єкта права. Як зауважує автор, уперше судові процеси проти тварин зустрічаються у XIII сторіччі, хоча, вочевидь, вони мали місце й раніше, але в архівах не залишилось документального

підтвердження цьому [12, с. 4]. В Україні, на території Карпат, своєю чергою, існували суди над ведмедами, тобто ведмідь знову ж таки фактично визнавався суб'єктом правовідносин [8, с. 72].

Відповідно до сучасної вітчизняної правничої позиції тварини суб'єктами права бути не можуть. Не змінює цього й норма про заповідальне покладання на одного або декількох спадкоємців обов'язку утримувати домашніх тварин, які належали заповідачеві, а також здійснювати необхідний нагляд і догляд за ними. Юридична енциклопедія суб'єктом права визначає фізичну або юридичну особу, яка є учасником національних чи міжнародних правовідносин [15, с. 138]. Енциклопедія цивільного права України, своєю чергою, деталізує, що суб'єктами цивільного права є фізичні особи, юридичні особи та публічно-правові утворення [9, с. 216]. Тобто тварина до переліку суб'єктів цивільного права не належить, і відповідно, в статусі учасника цивільно-правових відносин перебувати не може – наприклад, як уже зауважувалось вище, тварина не може бути учасником спадкового правовідношення, а може бути тільки частиною спадкової маси, яка підлягає належному догляду.

Інколи на теренах науково-публіцистичного інформаційного простору висловлюється думка про захист прав тварин, а отже, й визнання за тваринами відповідних прав унаслідок прийняття Верховною Радою України Закону «Про захист тварин від жорстокого поводження» [13].

Утім, імплементація у сучасні реалії зазначеного нормативно-правового акта пролобійована скоріш загально гуманістичною спрямованістю права та намаганням зміцнити засади моральності у суспільстві. Самі норми Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» [13] уникають навіть натяку на можливість застосування формулювання «право тварини на...».

Висновки і пропозиції. Як показує проведене дослідження, правове становище тварин не завжди й не у всіх правових системах отримувало сталий статус об'єкта правовідносин. Окремі ознаки, що вирізняли їх із загального кола правових об'єктів тією або іншою мірою проявля-

лися у різноманітних джерелах протягом доволі довгих історичних періодів. Нині ці процеси розгортаються з новою силою: зоозахисники у США мають можливість подавати від імені тварин позови до суду, у деяких штатах США вони можуть бути носіями авторських прав, країни східного світу встановлюють особливий статус для дельфінів, корів, панд.

Розвиток суспільної свідомості різних держав, готовність соціуму до локальних перетворень перебуває на різних рівнях, навіть незважаючи на сучасний стан інформатизації й посилені процеси гармонізації. Сучасній українській правовій сфері не притаманні тенденції до змінювання чи корегування статусу таких об'єктів прав, як тварини, однак, прогностична функція права одним зі своїх основних призначень якраз і має створення умов для формування нових, зумовлених реаліями людського буття і економіки відносин. Більшою мірою найбільш раціональним варіантом вирішення обговорюваної дискусії вважають збереження поточного статус-кво тварин. За переважачою думкою вони виключаються з числа суб'єктів права через відсутність у них здатності до розумного мислення. Однак випадки вчинення дельфінами та китами суїцидів навряд чи можна однозначно вважати просто збоями їхніх геомагнітних компасів. Безумовно, цей момент є дуже дискусійним, але можливий і розвиток інших правовідносин у майбутньому. Наявність же у тварин ознак, що виділяють їх з ординарного розуміння об'єкта правовідносин, притаманність їм атрибутів квазісуб'єктності є цілком допустимими.

Список використаної літератури:

1. Austrian Civil Code, art 285, Adopted on 1811. URL: <https://www.jusline.at/gesetz/abgb/paragraf/285a>.
2. German Civil Code, § 90a Adopted on 2 January 2002. URL: https://www.gesetze-iminternet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0272.
3. Jared Diamond, *Guns, Germs, and Steel: The Fates of Human Societies*. *Human Ecology Review*, Vol. 14, No. 2, 2007. URL: <https://www.humanecologyreview.org/pastissues/her142/yorkandmancus.pdf>.
4. Peter Singer. *Animal Liberation*. Harperscolins, revised ed., 2002, P. 10-15.

5. Richard Epstein. *Animals as Objects, or Subjects, of Rights*, in Cass R Sunstein and Martha C Nussbaum (eds), *Animal Rights: Current Debates and New Directions*. Oxford University Press, 2004. P. 143. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=359240.
6. Robert Garner "Political Ideology and the Legal Status of Animals". 2002. 8 *Animal Law* 79-80. URL: <https://www.tier-im-fokus.ch/wp-content/uploads/2009/09/garner02.pdf>.
7. Борейко В.Е. Экологические традиции, религиозные воззрения славянских и других народов. Т. 1. Киев : Киевский эколого-культурный центр, 2003. 160 с.
8. Васидлов Ю. Українське народне коріння концепції прав природи. Закон «Про захист тварин від жорстокого поводження». Український прорив. Київ: Київський екологокультурний центр, 2007. 88 с.
9. Енциклопедія цивільного права України. / відп. ред. Я.М. Шевченко; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Київ : Ін Юре, 2009. 952 с.
10. Капытина Т.П. Защита животных в эпоху Древнего Мира. *Вопросы исторической науки: материалы III Междунар. науч. конф.* (Москва, январь 2015 г.). Москва : Буки-Веди, 2015. С. 69-78. URL: <https://moluch.ru/conf/hist/archive/128/7034>.
11. Нэш Р. Права природы. История экологической этики. Киев : Киевский эколого-культурный центр, 2001. 166 с.
12. Канторович Я. Процессы против животных в средние века. Санкт-Петербург : Юрид. б-ка, ценз. 1897. 58 с.
13. Про захист тварин від жорстокого поводження : Закон України від 21.02.2006 № 3447-IV. *Голос України*. 2006. 05 трав. № 82.
14. Сингер П. Человек и животное равны. *Гуманитарный экологический журнал*. 2003. Т. 5. Спецвыпуск. С. 8-9.
15. Юридична енциклопедія : в 6 т. / ред. кол.: Ю.С. Шемшученко та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т.: А-Г. 672 с.

Shehovtsov V. Philosophical and historical aspects of the transformation of public consciousness in relation to the animal world as an object of environmental law

The article explores the specific legal and philosophical aspects of the formation of approaches to the general understanding of animals as objects of legal relations, the cases of their granting in certain socio-historical periods additional qualities that go beyond the doctrine of the objects of rights.

Despite the fact that the animal is legally referred to as objects of law, debatable questions about the possibility of granting it a certain amount of legal capacity in one way or another are emphasized when characterizing the animal in law.

It has been established that under traditional concepts of faunistic law, animals are usually regarded as objects of rights conferred on their owners, but not as holders of human rights. However, even as animal objects, historically they have occupied a significant place in the overall system of legal and social relations. Animals in the past represented a much larger share of public wealth than today.

It is concluded that with philosophical thinking and questions about the classification of animals in the property category. Animals are legally classified as property in most countries of the world – a legacy of ancient systems of law. However, since then scientific, philosophical and cultural ideas about animals have changed, so it makes sense to review the appropriateness of the property status of animals.

The study shows that, according to some researchers, the rationale for classifying animals as property is weak, and therefore a dialogue on alternative options for their legal status is needed. Proponents of this concept argue that the more fact that an animal is not biologically related to the human species does not prevent it from being classified as a subject.

It is concluded that according to the current domestic legal position animals cannot be eligible. Even today, the current Ukrainian legal sphere does not tend to change or adjust the status of such objects of rights as animals, because they are overwhelmingly excluded from the rights of subjects because of their lack of reasoning ability. However, the presence of features in animals that distinguish them from the ordinary understanding of the object of the relationship, the inherent attributes of quasi-personality attributes is quite acceptable.

Key words: *fauna, animal life, environmental law object, quasi-entity, animals as subjects, animal legal capacity, philosophical analysis of the legal status of animals.*

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.14>

Н. В. Іванова

аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін,
господарського та трудового права
Харківського національного педагогічного університету
імені Г. С. Сковороди

СОЦІАЛЬНЕ СТРАХУВАННЯ ЯК ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВА ФОРМА СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

У статті проаналізовано соціальне страхування як організаційно-правову форму соціального забезпечення. Цей інститут захисту розглянуто як систему відносин між застрахованою особою, страхувальником і страховиком, що полягають у наданні застрахованій особі коштом соціальних страхових фондів, що формуються шляхом сплати страхових внесків, матеріального забезпечення в разі хвороби, повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від неї обставин, старості та в інших випадках, передбачених законом.

Зазначено, що соціальному страхуванню як особливому інституту захисту від соціального ризику притаманні такі особливості: (а) ця форма соціального захисту переважно поширюється на осіб найманої праці на суспільно організованих виробництвах, для яких основним і часто єдиним джерелом засобів існування є заробітна плата; (б) розуміння соціального ризику, що з ним пов'язаний, як закономірного й об'єктивного масового явища, що зачіпає значні соціально-демографічні та професійні групи, прошарки населення; (в) фінансування соціального страхування здійснюється всіма основними соціальними партнерами – працівниками, роботодавцями й державою різною мірою.

Сформульовано висновок, що соціальне страхування: 1) є важливою частиною соціального захисту населення, центром якого є людина та її потреби, а якість їх задоволення впливає на соціально-економічний розвиток держави; 2) основна форма захисту від соціально-економічних ризиків, оскільки воно поширюється на економічно активне населення, тобто на осіб, які мають трудові доходи, що є підґрунтям для нарахування страхових внесків; 3) створює умови для відтворення робочої сили та захисту громадян у разі настання певних страхових випадків: втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття, нещасного випадку на виробництві тощо; 4) є матеріальною гарантією права на соціальний захист, адже його головна суть зводиться до того, що за ним застрахована особа в разі настання страхового випадку отримує за рахунок страхувальника від страховика матеріальне забезпечення; 5) це важливий елемент механізму стимулювання трудової й підприємницької активності громадян.

Ключові слова: населення, держава, соціальний захист, соціальне страхування, страховий випадок, соціальний ризик.

Постановка проблеми. Докорінне реформування системи соціального забезпечення населення розпочалося з прийняття Основ законодавства України

про загальнообов'язкове державне соціальне страхування. Цей законодавчий акт передбачав комплексний соціальний захист громадян на підставі загальних правових, фінансових та організаційних

засад загальнообов'язкового державного соціального страхування громадян України, а його складником було визнання необхідності створення 5 видів соціального страхування: пенсійне; на випадок безробіття; у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності й витратами, зумовленими похованням; від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності; медичне. Однак останнім часом законотворці і правозастосовники стали дедалі частіше відступати від справжньої природи і цільової спрямованості загальнообов'язкового державного соціального страхування як форми соціального забезпечення населення. Причиною цього є не тільки фінансово-економічна ситуація у країні, а й нестабільність законодавства в цій царині. За таких обставин принципового значення набуває поглиблення теоретичних уявлень про природу соціального страхування, його зміст, функції та принципи. Важливим актуальним завданням сьогодення є також окреслення перспектив розвитку цієї організаційно-правової форми соціального забезпечення, методів підвищення ефективності її організації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми соціального страхування в Україні та шляхи її вирішення досліджувалися багатьма вітчизняними науковцями, такими як В.В. Андріїва, О.С. Арсентьева, М.І. Боднарук, Н.Б. Болотіна, Г.В. Єфремова, О.В. Москаленко, С.М. Прилипко, А.М. Слюсар, С.М. Синчук, Б.І. Сташків, О.В. Тищенко, Л.П. Шумна, О.М. Ярошенко.

Мета статті. Для втілення цього завдання важливим є проведення ґрунтовного аналізу юридичної природи соціального страхування як організаційно-правової форми соціального забезпечення.

Виклад основного матеріалу. Соціальне забезпечення як особливий інститут сучасної демократичної, правової, соціальної держави виступає гарантією гідного існування й розвитку кожного члена суспільства, здійснюється у відповідних організаційно-правових формах (із чітким визначенням джерел фінансування) залежно від настання певного соціального ризику. Під організаційно-правовою формою Л.П. Шумна пропонує розу-

міти законодавчо передбачений спосіб організації реалізації права громадян на соціальне забезпечення, який має спеціальні завдання, зумовлений соціальними ризиками, видами забезпечення, колом суб'єктів, які їх отримують і які їх надають, а також джерелами й порядком формування відповідних коштів [1, с. 236]. Значення цих форм полягає в тому, що завдяки їм створюються підвалини для більш раціонального й ефективного розподілу фінансово-матеріальних ресурсів на соціальне забезпечення. Хоча організаційно-правові форми соціального забезпечення постійно трансформуються й наповнюються новим змістом, чітке їх установлення є гарантією здійснення конституційного права людини на соціальний захист.

Висловлюємо солідарність авторському колективу підручника «Право соціального забезпечення в Україні» (за редакцією О.М. Ярошенка) в тому, що сучасна система соціального забезпечення включає такі організаційно-правові форми: а) соціальне страхування коштом обов'язкових страхових внесків до відповідних фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування і добровільних внесків до них або до недержавних страхових фондів; б) державне забезпечення й надання соціальних послуг окремим категоріям громадян коштом Державного бюджету; в) соціальна допомога й соціальна підтримка непрацездатних громадян коштом Державного або місцевих бюджетів [2, с. 26]. При цьому беззаперечним є те, що вказані форми постійно трансформуються й наповнюються новим змістом.

Україна поступово переходить до системи соціального захисту населення, притаманної державам із соціально орієнтованою ринковою економікою, заснованою на обов'язковому соціальному страхуванні. Страхові принципи соціального захисту громадян у разі хвороби, повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, у разі безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом, закладено вказаними Основами, якими передбачено запровадження 5 окремих видів загальнообов'язкового державного соціального страхування –

пенсійного, медичного, у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, на випадок безробіття, від нещасного випадку на виробництві і професійного захворювання. За новою організацією системи соціального захисту населення в Україні вже зроблено перехід від бюджетного до страхового принципу фінансування окремих напрямів соціальних видатків, створено нові механізми управління коштами соціального страхування на основі паритетності представників від застрахованих осіб, роботодавців та держави. Учасники парламентських слухань «Соціальне страхування і соціальне забезпечення в Україні: сучасний стан, проблеми та перспективи розвитку» [3] зазначали, що позитивні результати запровадження системи загальнообов'язкового державного соціального страхування були відчутні майже відразу. Регулярно стала здійснюватися виплата матеріального забезпечення безробітного, ліквідована заборгованість із виплати допомоги по тимчасовій непрацездатності, забезпечена регулярність поточних виплат постраждалим на виробництві і значно зменшена заборгованість із виплати відшкодування шкоди минулих років. Збільшилася чисельність страхувальників, які до створення фондів не реєструвалися як платники внесків. Система соціального страхування вже зіграла й у подальшому відіграватиме позитивну роль у підвищенні рівня соціального захисту громадян.

На переконання Д.О. Єрмоленка, система соціального страхування включає економічний і правовий аспекти. Перший полягає в тому, що соціальне страхування становить собою частину прибутків підприємств і суб'єктів підприємницької діяльності, призначених для соціального забезпечення працівників у випадках, передбачених законодавством. Тому воно нерозривно пов'язане з розвитком економіки, зміцнення якої прямо впливає на збільшення прибутків підприємства й відрахування коштів на соціальне страхування. Останнє, своєю чергою, впливає на підвищення ефективності господарської діяльності підприємства шляхом поліпшення матеріального становища його працівників. Це не добродійна форма матеріального забезпечення непрацездат-

них, а спосіб створення необхідних економічних передумов для збереження працездатності економічно активної частини населення, а в необхідних випадках – матеріального забезпечення у разі втрати працездатності. Другий – у тому, що таке страхування становить собою встановлену державою й регульовану нормами права систему соціального захисту працездатних і непрацездатних громадян у разі настання передбачених законодавством страхових випадків. На думку правознавця, соціальне страхування варто визначити як основне джерело й одну з форм матеріального забезпечення громадян у разі хвороби, нещасного випадку, а також у старості шляхом перерозподілу коштів від працездатних непрацездатним, побудоване на принципі солідарності поколінь і нерозривно пов'язане з трудовою діяльністю людини в господарському комплексі держави [4, с. 124, 125].

Отже, наявність у державі системи соціального страхування є одним із проявів цивілізованого громадянського суспільства, яка включає в себе соціальні, економічні, фінансові та правові аспекти. Соціальні аспекти полягають у створенні всеосяжної та універсальної системи захисту всіх верств населення від чинників нестабільності. Наявність такої системи свідчить про ефективну соціальну політику держави, спрямовану на задоволення потреб громадян. З економічної точки зору страхування виступає важелем перерозподілу грошових коштів у суспільстві та пов'язане з розвитком економіки. Зміцнення останньої впливає на зростання доходів підприємств, а разом із тим і збільшення розміру страхових внесків. Соціальне страхування впливає на підвищення ефективності діяльності підприємства через матеріальне забезпечення й охорону здоров'я працівників. Воно створює необхідні економічні передумови для збереження працездатності економічно активної частини населення, а в певних випадках забезпечує виплату соціальної допомоги у разі втрати працездатності внаслідок загального захворювання, нещасного випадку на виробництві чи професійного захворювання. З правової точки зору соціальне страхування – це система юридичних норм, які регулюють соціальний захист

населення в разі настання страхових випадків, передбачених законодавством. Воно є фінансовою категорією, яка виражає економічні відносини, що виникають у процесі розподілу та перерозподілу валового внутрішнього продукту шляхом формування фондів грошових коштів та їх використання для забезпечення громадян у старості, на випадок постійної чи тимчасової втрати працездатності, безробіття та ін.

Одну з перших спроб дати системну відповідь на запитання, в чому ж полягає зміст поняття «соціального страхування», зробив М.О. Вігдорчик. Дослідник висловив міркування, що порівняно із загальними видами страхування соціальне має особливості, властиві його об'єкту й колу осіб, які беруть участь у ньому. Спеціальний характер об'єкта соціального страхування впливає, насамперед, із причин, що зумовили виникнення соціального страхування як окремого інституту. Цими причинами стало підвищення ризику втрати робітником заробітної плати внаслідок тимчасової непрацездатності, нещасного випадку, безробіття тощо. Первинним (основним) об'єктом соціального страхування став саме ризик втрати заробітку. Цей об'єкт свого часу був новим для інституту страхування, хоча ризики, які зумовлювали, зокрема, втрату заробітку, були здавна відомі таким видам особистого страхування, як страхування життя, медичне, від нещасного випадку та ін. Фахівець пропонує розглядати це явище як сукупність усіх тих форм і видів страхування, які мають на меті боротьбу з незабезпеченістю широких верств населення [5, с. 18-21]. Соціальне страхування – це найважливіший елемент державної соціальної політики у сфері управління ризиками відтворення населення, що виконує функції соціального захисту, забезпечення фінансування соціальної допомоги, регулювання доходів і рівня життя різних груп населення, попередження та профілактики наслідків настання соціальних ризиків [6, с. 252].

На думку С.Г. Стеценка, В.Ю. Стеценка та Я.М. Шатковського, до характерних ознак соціального страхування варто зарахувати: а) поєднання інтересів суспільства й окремої людини, оскільки воно зацікавлене в забезпеченні гідного мінімально необхід-

ного рівня життя кожного його представника, а окремий індивід – у компенсації або мінімізації наслідків зміни свого матеріального (соціального) становища, що настали внаслідок страхового випадку; б) джерелом фінансування соціального страхування виступає спеціальний позабюджетний фонд; в) страхова виплата в рамках цього явища не зумовлена розміром страхового внеску; г) страхові ризики, від настання яких здійснюється соціальне страхування, мають соціально значущий характер, тобто великомасштабні масові наслідки; г) це явище охоплює тільки економічно активне населення, тобто працююче, отже, розмір страхових виплат має певну залежність від розміру страхового внеску [7, с. 18, 19]. Своєю чергою, О.В. Москаленко вважає, що загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню притаманні такі риси: а) це організаційно-правова форма соціального забезпечення; б) воно становить собою сукупність економічних, організаційних і правових заходів; в) воно створюється й гарантується державою; г) воно спрямоване на компенсацію або мінімізацію наслідків погіршення матеріального й соціального становища громадян; г) основними його суб'єктами є працівники, а в передбачених законом випадках – інші категорії громадян; д) його об'єктом виступає страховий випадок – хвороба, втрата працездатності, годувальника, безробіття з незалежних від громадянина обставин, старість та ін.; е) реалізується коштом страхових фондів; є) джерела соціально-страхових коштів – це обов'язкові страхові внески роботодавців, громадян, а також інші джерела надходжень, передбачені законом; ж) соціально-страхові кошти не включаються до Державного бюджету України, не підлягають вилученню й використовуються тільки за цільовим призначенням [8, с. 74].

Підтримуючи позиції науковців із цієї проблематики, вважаємо, що соціальне страхування варто розглядати як систему відносин між застрахованою особою, страхувальником і страховиком, що полягають у наданні застрахованій особі коштом соціальних страхових фондів, що формуються шляхом сплати страхових внесків, матеріального забезпечення в разі хвороби, повної, часткової або тимчасової втрати

працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від неї обставин, старості та в інших випадках, передбачених законом. При цьому соціальному страхуванню як особливому інституту захисту від соціального ризику іманентні такі особливості: а) ця форма соціального захисту переважно поширюється на осіб найманої праці на суспільно організованих виробництвах, для яких основним і часто єдиним джерелом засобів існування є заробітна плата; б) розуміння соціального ризику, що з ним пов'язаний, як закономірного й об'єктивного масового явища, що зачіпає значні соціально-демографічні та професійні групи, прошарки населення; в) фінансування соціального страхування здійснюється всіма основними соціальними партнерами – працівниками, роботодавцями й державою різною мірою.

На переконання МОП, ця організаційно-правова форма соціального забезпечення, на відміну від інших, має низку важливих переваг, а саме: залучення матеріально і морально працівників (від яких потрібне здійснення внесків) до процесу захисту їх здоров'я і працездатності; створення спеціалізованих (а тому і вискоєфективних) страхових установ, що займаються винятково організацією профілактики, медичним обслуговуванням, наданням грошових виплат, що забезпечуються однієї і тією самою організацією; гарантія певних прав (відповідно, збереження самоповаги в тих осіб, які здійснюють внески), що захищає від довільних рішень органу, відповідального за виплату допомоги; гарантія виплат шляхом виділення певних ресурсів і розподілу витрат протягом тривалого періоду згідно зі страховим розрахунком.

Висновки і пропозиції. Отже, підбиваючи підсумок, можемо констатувати, що соціальне страхування: а) є важливою частиною соціального захисту населення, центром якого є людина та її потреби, а якість їх задоволення впливає на соціально-економічний розвиток держави; б) основна форма захисту від соціально-економічних ризиків, оскільки воно поширюється на економічно активне населення, тобто на осіб, які мають трудові доходи, що є підґрунтям для нарахування страхових внесків; в) створює умови для відтво-

рення робочої сили та захисту громадян у разі настання певних страхових випадків: втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття, нещасного випадку на виробництві тощо; г) є матеріальною гарантією права на соціальний захист, адже його головна суть зводиться до того, що за ним застрахована особа в разі настання страхового випадку отримує за рахунок страхувальника від страховика матеріальне забезпечення; г) це важливий елемент механізму стимулювання трудової й підприємницької активності громадян.

У процесі реформування національної системи загальнообов'язкового державного соціального страхування необхідно, перш за все, вирішити такі основні завдання: завершити формування законодавчої бази; забезпечити поєднання особистої відповідальності кожної застрахованої особи й солідарності всіх застрахованих осіб у питанні формування й витрачання страхових коштів; розробити й запровадити економіко-правовий механізм, який дав би змогу зацікавити працівників і роботодавців у зниженні страхових ризиків; гарантувати надання мінімальних страхових виплат на рівні, не нижче прожиткового мінімуму, встановленого законом, із поступовим їх підвищенням; опрацювати і втілити в життя механізм щорічного реального зростання розміру матеріального забезпечення; посилити диференціацію умов і розмірів матеріального забезпечення й соціальних послуг, що надаються застрахованим особам; вирішити питання про розширення й удосконалення бази для нарахування страхових внесків та окреслити коло їх платників, у тому числі шляхом легалізації доходів; провести більш чітку диференціацію страхових тарифів у межах окремих видів загальнообов'язкового державного соціального страхування; забезпечити всю повноту відповідальності кожного із страхових фондів за фінансову ситуацію в окремому виді досліджуваного соціального страхування; поєднати скорочення пільг по сплаті страхових внесків із передбаченням у видатках Державного бюджету України коштів на їх компенсацію; оптимізувати співвідношення рівня страхових внесків і страхових виплат; посилити відповідальність за спрямування коштів

цільових страхових фондів на фінансування виплат нестрахового характеру; підвищити ефективність адміністрування витрат.

Список використаної літератури:

1. Шумна Л.П. Соціальна підтримка як організаційно-правова форма соціального забезпечення : дис. ... д-ра юрид. наук. Чернігів, 2014. 455 с.
2. Право соціального забезпечення в Україні : підручник / О.М. Ярошенко та ін. 4-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2015. 458 с.
3. Про Рекомендації парламентських слухань «Соціальне страхування та соціальне забезпечення в Україні: сучасний стан, проблеми та перспективи розвитку» : Постанова Верховної Ради України від 21.06.2005 р. №2679-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 29. Ст. 389.
4. Єрмоленко Д.О. Правовий статус людини і громадянина в Україні як соціальної державі : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2002. 175 с
5. Вигдорчик Н.А. Теория и практика социального страхования. Вып. I : Теоретические основы социального страхования. Петроград : Книга, 1919. 144 с.
6. Зеленко Н. Соціальне страхування в системі соціального захисту населення України. *Формування ринкової економіки в Україні*. 2009. Вип. 19. С. 249-255.
7. Стеценко С.Г., Стеценко В.Ю., Шатковський Я.М. Медичне право України (правові засади забезпечення медичного страхування). Київ : Атіка, 2010. 208 с.
8. Москаленко О.В. Принципи соціального страхування в сучасних умовах господарювання : дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2013. 427 с.

Ivanova N. Social insurance as an organizational and legal form of social security

The article analyzes social insurance as an organizational and legal form of social security. This institute of protection is considered as a system of relations between the insured person, the insurer and the insurer, which consists in providing to the insured person at the expense of social insurance funds formed by payment of insurance premiums, financial support in case of sickness, complete, partial or temporary disability, loss of year, unemployment, regardless of circumstances, old age and in other cases prescribed by law.

It is noted that the following features are inherent in social insurance as a special institute of protection against social risk: a) this form of social protection mainly extends to wage earners in publicly organized industries, for which the main and often the only source of livelihood is wages; b) understanding of the social risk associated with it as a natural and objective mass phenomenon affecting significant socio-demographic and occupational groups, sections of the population; c) social insurance is funded by all major social partners – workers, employers and the state – to varying degrees.

Summing up, it is concluded that social insurance: 1) is an important part of social protection of the population, the center of which is the person and his needs, and the quality of their satisfaction affects the socio-economic development of the state; 2) the main form of protection against socio-economic risks, since it extends to the economically active population, that is, to persons with a working income, which is the basis for the calculation of insurance premiums; 3) creates conditions for the restoration of the workforce and the protection of citizens in the event of certain insurance cases: disability, loss of breadwinner, unemployment, industrial accident, etc.; 4) is a material guarantee of the right to social protection, because its main essence is that the insured person in the event of an insured event receives financial support from the insurer from the insurer; 5) an important element of the mechanism for stimulating citizens' employment and entrepreneurial activity.

Key words: *population, state, social protection, social insurance, insurance case, social risk.*

УДК 349.3(477):364.662
DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.15>

Л. В. Потабенко

аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін,
господарського та трудового права
Харківського національного педагогічного університету
імені Г. С. Сковороди

МАЛОЗАБЕЗПЕЧЕНІСТЬ ЯК ВИД СОЦІАЛЬНОГО РИЗИКУ

У статті проведено ґрунтовний аналіз юридичної природи малозабезпеченості, причин її виникнення та критеріїв, якими вона характеризується, а також встановлення особливостей правового регулювання соціального захисту осіб від зазначених соціальних ризиків.

Зроблено висновок, що поняття малозабезпеченість означає такий матеріальний стан, за якого індивідуальний дохід особи чи середньомісячний сукупний дохід сім'ї із незалежних від них причин та з урахуванням коштів від використання майна є нижчим за прожитковий мінімум, встановлений державою. Виокремлено такі критерії, які формують поняття малозабезпеченість: а) дохід однієї особи чи середньомісячний сукупний дохід; б) майно як отримання одноразового чи регулярного доходу від його використання; в) незалежні від особи причини настання такого матеріального становища.

Запропоновано, підтримуючи позиції інших науковців: а) п. 8 Методики обчислення сукупного доходу сім'ї для всіх видів соціальної допомоги доповнити новими положеннями щодо розширення кола грошових надходжень, які не можуть братися до уваги для розрахунку середньомісячного сукупного доходу, оскільки вони мають чітке цільове спрямування та спрямовані в основному на відновлення здоров'я утримувача. Так, до сукупного доходу не мають включатися: 1) одноразові страхові відшкодування для покриття збитків, завданих здоров'ю чи майну застрахованої особи; 2) щомісячні суми, які пов'язані із додатковими витратами на медичне забезпечення осіб з інвалідністю відповідно до рішення Медико-соціальної експертної комісії; б) ст. 8 Закону України «Про особисте селянське господарство» викласти у такій редакції: «Члени особистих селянських господарств є особами, які забезпечують себе роботою самостійно і відповідно до Закону України «Про зайнятість населення» належать до зайнятого населення за умови, що вони мають земельну ділянку, надану для ведення особистого селянського господарства площею не менше 2 га та протягом 12 місяців, що передували дню звернення до державної служби зайнятості, займалися лише веденням особистого селянського господарства чи одночасно працювали на умовах найму або займалися іншим видом діяльності – підприємництвом, фермерством, навчанням тощо, – менше, ніж 26 календарних тижнів».

Ключові слова: малозабезпечена сім'я, рівень життя, критерії малозабезпеченості, дохід, майно.

Постановка проблеми. Рівень життя – багатогранна і складна категорія. Вона характеризує сукупність реальних соціально-економічних умов життєдіяльності людей, а тому є найважливішою характеристикою соціального процесу. Передумови для підвищення рівня життя населення країни створюються відповідним економічним розвитком. Останній є ресурсоутворюючим фактором для реалізації соціальних програм. У цьому виявляється тісний взаємозв'язок між економічним зростанням і соціальним прогресом. Аналіз рівня життя

населення передбачає вивчення процесів, явищ і факторів, що впливають на життєдіяльність людей, їх матеріальні умови, при цьому розглядаються ключові проблеми соціально-економічного розвитку, які підлягають першочерговому вирішенню. Добре налагоджена система показників рівня життя має велике значення для розробки ефективної соціальної політики; прийняття обґрунтованих рішень щодо надання допомоги малозабезпеченому населенню; оцінки соціально-економічних наслідків проведених у країні реформ; здійснення контролю за ходом реалізації найважливіших державних соціальних програм.

Статистичні характеристики рівня життя ґрунтуються на широкій системі взаємозалежних показників, що забезпечують його комплексну оцінку. Вона містить у собі показники, що характеризують доступність матеріальних благ, ступінь рівності у їх розподілі, купівельну спроможність громадян, їхні доходи, гарантований державою мінімальний рівень забезпеченості, тобто беруться до уваги всі економічні ресурси, що має в своєму розпорядженні населення в цілому та його окремі соціально-економічні групи. Інший блок показників включає дані про особисте споживання і насамперед про задоволення основних фізіологічних потреб [1, с. 106-117].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми малозабезпеченості в Україні та шляхи її вирішення досліджувалися багатьма вітчизняними науковцями, такими як І. Андрієнко, О. Давидюк, М. Коломойцев, М. Сокол, В. Стрепко, О. Ярошенко та ін. Однак зазначеними вченими висвітлювалися проблеми боротьби з малозабезпеченістю у контексті економічних чи соціальних проблем або окремі заходи соціального захисту осіб, а ось малозабезпеченість як вид соціального ризику так і залишилася невивченою.

Мета статті. Для втілення цього завдання важливим є проведення ґрунтовного аналізу юридичної природи малозабезпеченості, причин її виникнення та критеріїв, якими вона характеризується, а також встановлення особливостей правового регулювання соціального захисту осіб від зазначених соціальних ризиків.

Виклад основного матеріалу. Малозабезпеченість є критерієм відмежування адресних допомог від універсальних, право на які виникає із настанням інших соціальних ризиків, зокрема безробіття, часткового безробіття, інвалідності, тимчасової непрацездатності тощо. Такі допомоги необхідно надавати незалежно від матеріального стану допомогоюодержувача. Малозабезпеченою є сім'я, яка з поважних або незалежних від неї причин має середньомісячний сукупний дохід, нижчий від прожиткового мінімуму для сім'ї [2]. Для з'ясування сутності цього поняття необхідно проаналізувати його ознаки, першою з яких є суб'єкт права на допомогу малозабезпеченим сім'ям.

Суб'єктом отримання допомоги відповідно до Закону «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» є сім'я. Права члена сім'ї має одинока особа. Тобто, якщо порівнювати з іншими соціальними ризиками, то ризик малозабезпеченості поширюється не на окрему особу, а на сім'ю в цілому. Така особливість суб'єкта права щодо цього виду допомог зумовлена характером ризику малозабезпеченості та відповідає положенням Сімейного кодексу, який передбачає взаємні зобов'язання подружжя щодо власного утримання, а також дітей. Законодавець не допускає ситуації, коли хтось із подружжя малозабезпечена особа, а інша – навпаки. Малозабезпеченою може бути сім'я загалом [3, с. 310].

Наступною ознакою поняття малозабезпечена сім'я є її матеріальний стан або фактична забезпеченість сім'ї. Малозабезпеченість є таким станом сім'ї, коли остання не може задовольнити свої потреби в одязі, харчуванні та інших засобах існування. Причини, внаслідок яких сім'я стає матеріально незахищеною, носять об'єктивний характер, тобто не залежать від волі людини. Це певні складні життєві обставини, які визнаються суспільством поважними. До таких обставин можна віднести інвалідність, похилий вік членів сімей, соціальний (сімейний) стан допомогоюодержувачів (багатодітні сім'ї) тощо. У таких випадках є реальна потреба сім'ї у соціальній допомозі [4, с. 35, 36].

О. Мачульська виділяє такі критерії категорії «малозабезпеченість»: 1) дохід; 2) майно; 3) незалежні від сім'ї причини бідності [5, с. 49]. Крім наведених вище ознак, А. Лушніков як критерій виділяє також прожитковий мінімум [6, с. 230]. Важко погодитись із такою точкою зору, оскільки прожитковий мінімум є одиницею виміру не тільки межі бідності чи малозабезпеченості, а й стандартом, на основі якого закріплюються інші державні соціальні гарантії. Цей базовий соціальний стандарт більш стосується принципу універсальності, а визнання сім'ї малозабезпеченою здійснюється за принципом адресності.

М. Сокол виділяє такі критерії, які формують поняття «малозабезпеченість»: 1) дохід однієї особи чи середньомісячний сукупний дохід; 2) майно як отримання

одноразового чи регулярного доходу від його використання; 3) незалежні від особи причини настання такого матеріального становища. Він викладає поняття «малозабезпеченість» у такому змісті: це матеріальний стан, за якого індивідуальний дохід особи чи середньомісячний сукупний дохід сім'ї із незалежних від них причин та з урахуванням коштів від використання майна є нижчим за прожитковий мінімум, установлений державою [7, с. 118].

На переконання І. Андрієнко, малозабезпеченість є неспроможністю особи, зумовлену об'єктивними обставинами задовольнити основні, а у випадках, передбачених законодавством, й додаткові потреби власного існування на рівні прожиткового мінімуму [8, с. 4]. Із наведених визначень можна зробити висновок, що підставами визнання сім'ї малозабезпеченою є причини, за наявності яких вона опинилася у скрутному матеріальному становищі, і основне, що ці причини мають бути об'єктивними, тобто не залежати від волі суб'єктів. Другою підставою є неможливість задоволення власних потреб. Виділення як основних, так і додаткових потреб у дефініції І. Андрієнко є не зовсім доречним, оскільки у кожній окремої людини перелік потреб є різним, а на законодавчому рівні їх коло не визначається.

У законодавчому визначенні категорії «малозабезпечена сім'я» не враховується майно, яке належить членам сім'ї. Натомість у проєкті Соціального кодексу України сім'я та особа вважаються такими, які перебувають за межею бідності, виходячи з: офіційно підтверджених даних про рівень сукупного доходу; наявності нерухомого майна та іншого майна або майнових прав; стану здоров'я; здатності до трудової діяльності; конкретних життєвих обставин (ст. 235) [9]. Не зовсім зрозумілим є критерій здатності до трудової діяльності, оскільки правом на отримання допомоги по малозабезпеченості наділена і непрацездатна особа. Крім того, більш правильним буде об'єднати таку ознаку, як стан здоров'я та конкретні життєві обставини, і визначити її як незалежні від особи причини.

Тлумачення категорії «дохід» можна провести з аналізу п. 3 Методики обчислення сукупного доходу сім'ї для всіх видів

соціальної допомоги (далі – Методика) та охарактеризувати як надходження у грошовій та натуральній формі, а також в іноземній валюті за кордоном з будь-яких джерел як на території України, так і за її межами [10]. У такому разі варто зауважити, що наведене визначення є не зовсім досконалим, оскільки до розрахунку доходу сім'ї не включаються надходження із будь-яких джерел, а лише з тих, які визначені у законодавстві. Крім того, законодавець не в повному обсязі визначає поняття доходу в натуральній формі. До такого доходу, згідно з п. 5 Методики, належать: натуральна оплата праці та доходи від особистого селянського господарства, земельних ділянок, наданих для ведення городництва, сінокошіння, випасання худоби та земельної частки (паю), виділеної внаслідок паювання земель (п. 5.8; 5.16).

Стосовно надходжень від діяльності особистого селянського господарства та земельних ділянок виникають певні питання. По-перше, до сукупного доходу враховуються надходження в натуральній та грошовій формі за умови, якщо розмір земельної ділянки перевищує 0,06 га. По-друге, дохід від ведення особистого селянського господарства визначається лише з урахуванням площі земельної ділянки. Тобто в такому разі не враховується кількість худоби та птиці, яка може бути реалізована членами господарства. Більш доречно вбачається формулювати поняття «дохід» як критерію для визначення малозабезпеченості в такому змісті: «це визначені відповідно до законодавства надходження у грошовій (в національній чи іноземній валюті) та натуральній формі» [11, с. 180].

У п. 5 Методики перераховано всі види надходжень, які включаються до сукупного доходу сімей (одержувачів) допомоги. Перш за все це нарахована заробітна плата, в тому числі за надурочну роботу, за роботу в святкові, неробочі і вихідні дні та за роботу за сумісництвом, надбавки і доплати всіх видів, премії (п. 5). У такому разі варто звернути увагу на термін «нарахована заробітна плата», тобто до складу доходу особи включаються кошти, які вона не отримує та не може ними скористатися для покращення матеріального становища своєї сім'ї. Тоді як у деяких

європейських державах, зокрема у Німеччині, для розрахунку соціальної допомоги із суми доходу вираховують податки, відрахування в обов'язкові страхові фонди, необхідні затрати на роботу (робочий одяг, література, кошти на проїзд), дитячі гроші (10,25 євро на одну дитину), а також «вільні суми» – в розмірі 25% від заробітної плати. До грошових надходжень, які не включаються в розрахунок доходу, належать: власне соціальна допомога, пенсія інвалідам та жертвам війни, пенсія особам, які постраждали під час проходження військової чи альтернативної служби, компенсації жертвам політичних репресій, компенсації із земельних фондів, компенсації, які виплачуються за рішенням суду, допомога, яка виплачується церковними та благодійними організаціями, страхові виплати по догляду [11, с. 180].

На відміну від законодавства Німеччини, в Україні до сукупного доходу не включаються: 1) сплачувані особою аліменти; 2) частина допомоги при народженні дитини, виплата якої здійснюється одноразово, частина допомоги при усиновленні дитини, виплата якої здійснюється одноразово, допомога на поховання, одноразова допомога, яка надається відповідно до законодавства або за рішеннями органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, підприємств, організацій незалежно від форм власності; 3) житлова субсидія; 4) грошове забезпечення військовослужбовців строкової служби; 5) розрахункова сума доходу від земельної частки (паю), виділеної внаслідок розпаювання землі, що не використовується з поважних причин (зокрема, внаслідок похилого віку, інвалідності, наявності малолітніх дітей тощо) сім'ями, які складаються з осіб похилого віку, інвалідів, а також багатодітними сім'ями з малолітніми дітьми; 6) суми, які сплачуються підприємствами, установами та організаціями за договорами добровільного медичного страхування своїх працівників; 7) допомога громадських та благодійних організацій; 8) одноразова винагорода жінкам, яким присвоєно почесне звання України «Мати-героїня» (п. 8).

Підтримуємо думку М. Сокол, що п. 8 Методики необхідно доповнити новими положеннями щодо розширення кола гро-

шових надходжень, які не можуть братися до уваги для розрахунку середньомісячного сукупного доходу, оскільки вони мають чітке цільове спрямування та спрямовані в основному на відновлення здоров'я утримувача. Так, до сукупного доходу не мають включатися: 1) одноразові страхові відшкодування для покриття збитків, завданих здоров'ю чи майну застрахованої особи; 2) щомісячні суми, які пов'язані з додатковими витратами на медичне забезпечення осіб з інвалідністю відповідно до рішення Медико-соціальної експертної комісії. Зміст категорії «дохід» може розглядатися як у вузькому (наведеному вище), так і в широкому значенні. У широкому значенні термін «дохід» включає в себе, окрім грошових та негрошових надходжень, і можливий потенційний, разовий чи регулярний дохід особи або сім'ї від використання майна. Іншими словами такий дохід можна охарактеризувати як економічний потенціал особи, яким вона зобов'язана скористатися перед зверненням за призначенням державної соціальної допомоги [11, с. 181]. До складу такого майна згідно із законодавством України належать: 1) друга квартира (будинок) за умови, що загальна площа житла перевищує 21 кв. метр на одного члена сім'ї та додатково 10,5 кв. метра на сім'ю, чи більше одного автомобіля, транспортного засобу (механізму). При цьому не враховуються транспортні засоби, які згідно із законодавством не є об'єктами оподаткування (крім тракторів на гусеничному ході); 2) земельна ділянка площею понад 0,6 гектара (крім випадків, коли така земельна ділянка з незалежних від сім'ї причин не приносить дохід) (п. 10) [12].

Ще одним елементом малозабезпеченості є «незалежні причини». Особа, яка претендує на допомогу, мусить мати дохід, нижче величини прожиткового мінімуму у зв'язку з незалежними від неї причинами. Тлумачення категорії «незалежні причини малозабезпеченості» у законодавстві не наводиться. Разом із тим з аналізу ст. 7 Закону України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» можна виокремити такі причини нужденності: непрацездатність (особиста чи членів сім'ї) та багатодітність.

На думку О. Давидюк, до «станів залежності» особи належать: 1) умови, в яких людина може опинитися будь-коли впродовж свого життя: бідність, бездомність, хвороба та безробіття; 2) кризи життєвого циклу, яким властива довготривала залежність (похилий вік або дитинство); 3) стан людей, обмежених у виконанні щоденних обов'язків (інваліди, особи із хронічними психічними захворюваннями чи розумово відсталі) [13]. Із більшістю причин можна погодитись, проте відсутність роботи не може бути підставою для отримання допомоги. У більшості європейських держав, у тому числі і в Україні, працездатні члени малозабезпеченої сім'ї, які не працюють, не служать, не навчаються за денною формою навчання у загальноосвітніх, професійно-технічних, вищих навчальних закладах I-IV рівнів акредитації протягом трьох місяців, що передують місяцю звернення за призначенням державної соціальної допомоги, не мають права на отримання допомоги по малозабезпеченості. Проте до таких категорій не належать особи, які доглядають за дітьми до досягнення ними трирічного віку або за дітьми, які потребують догляду протягом часу, визначеного у медичному висновку лікарсько-консультативної комісії, але не більше ніж до досягнення ними шестирічного віку; особи, які доглядають за особами з інвалідністю I групи або дітьми-інвалідами віком до 18 років, за інвалідами II групи внаслідок психічного розладу. Також допомога по малозабезпеченості може бути призначена сім'ям, у яких працездатні члени сім'ї є безробітними, якщо така сім'я виховує трьох або більше дітей віком до вісімнадцяти років, або відсутність джерел для існування пов'язана із тривалою хворобою одного та/або кількох членів сім'ї (ст. 7).

Зазначений у законодавстві підхід породжує проблему – неохопленими соціальним захистом залишається частина сімей, які за критерієм доходу могли б претендувати на допомогу, але не мають такого права з огляду на наявність у їх складі непрацюючих, але зайнятих осіб, котрі не можуть бути зареєстровані у центрі зайнятості. У такому разі маються на увазі члени особистих селянських господарств. Такі особи вважаються зайня-

тими, якщо робота у господарстві для них є основною (ст. 8), розмір земельної ділянки при цьому не враховується. Тобто особа, яка проживає в селі, веде господарство, непрацевлаштована та має наприклад 0,3 га землі, може бути позбавлена права на отримання допомоги. Наведена норма обмежує право селян на соціальний захист [14]. Відповідно до цього ст. 8 Закону України «Про особисте селянське господарство» потрібно викласти у такій редакції: «Члени особистих селянських господарств є особами, які забезпечують себе роботою самостійно і відповідно до Закону України «Про зайнятість населення» належать до зайнятого населення за умови, що вони мають земельну ділянку, надану для ведення особистого селянського господарства площею не менше 2 га, та протягом 12 місяців, що передували дню звернення до державної служби зайнятості, займалися лише веденням особистого селянського господарства чи одночасно працювали на умовах найму або займалися іншим видом діяльності – підприємництвом, фермерством, навчанням тощо, – менше, ніж 26 календарних тижнів» [11, с. 182].

Висновки і пропозиції. Отже, поняття малозабезпеченість означає такий матеріальний стан, за якого індивідуальний дохід особи чи середньомісячний сукупний дохід сім'ї із незалежних від них причин та з урахуванням коштів від використання майна є нижчим за прожитковий мінімум, встановлений державою. Викладення поняття малозабезпеченості як основної підстави для отримання державної соціальної допомоги у такому формулюванні підвищить ефективність застосування принципу адресності, тобто визначення конкретних груп осіб, які найбільше потребують допомоги, та унеможливлення доступу коштів до тих, до кого вона не скерована.

Список використаної літератури:

1. Ярошенко О.М. Проблеми забезпечення конституційного права громадян на достатній життєвий рівень. *Проблеми законності*. 2019. № 145. С. 106-117.
2. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям : Закон України від 01.09.2000 р. № 1768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 35. Ст. 290.

3. Стрепко В.Л. Щодо визначення ризиків допомог за правом соціального забезпечення. *Вісник Львів. ун-ту. Сер. Юрид.* 2004. Вип. 40. С. 306-312.
4. Коломойцев М.М. Правове регулювання державної соціальної допомоги малозабезпеченим сім'ям : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Дніпропетровськ, 2015. 199 с.
5. Мачульская Е.Е. Право социального обеспечения в условиях рыночной экономики: теория и практика правового регулирования : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.05. Москва, 2000. 56 с.
6. Лушников А.М., Лушникова М.В., Барышникова Т.Ю. Теория права социального обеспечения: прошлое и настоящее : учебное пособие. Ярославль : ЯрГУ, 2008. 287 с.
7. Сокол М.В. Малозабезпеченість як один із юридичних фактів виникнення відносин по соціальній допомозі. *Юрист України.* 2013. № 2(23). С. 115-118.
8. Андрієнко І.С. Правове регулювання державних соціальних допомог малозабезпеченим особам в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Львів, 2010. 18 с.
9. Проект Соціального кодексу України від 15.02.2013 р. № 2311. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=2311&skl=8.
10. Методика обчислення сукупного доходу сім'ї для всіх видів соціальної допомоги : затв. Наказом Міністерства праці та соціальної політики України, Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України, Міністерства фінансів України, Державного комітету статистики України, Державного комітету молодіжної політики, спорту і туризму України від 15.11.2001 р. № 486/202/524/455/3370. *Офіційний вісник України.* 2002. № 6. Ст. 272.
11. Сокол М.В. Поняття та критерії малозабезпеченості. *Порівняльно-аналітичне право.* 2013. № 3-1. С. 179-183.
12. Порядок призначення і виплати державної соціальної допомоги малозабезпеченим сім'ям : затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 24.02.2003 р. № 250. *Урядовий кур'єр.* 2003. № 46.
13. Давидюк О.О. Адресна соціальна допомога як складник соціальної політики: теоретичні та методологічні підходи. URL: <http://cpsr.org/ua/index.php?option=com>.
14. Про особисте селянське господарство : Закон України від 15.05.2003 р. № 742-IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. № 29. Ст. 232.

Potabenko L. Lower security as a social risk

The article provides a thorough analysis of the legal nature of low income, the reasons for its occurrence and the criteria that characterize it, as well as the specifics of the legal regulation of social protection of persons against these social risks.

It is concluded that the concept of low income means a material condition in which the individual income or the average monthly total income of the family for independent reasons and taking into account the means of using the property is below the subsistence level, established by the state. The following criteria, which formulate the concept of low income, are distinguished: a) single person income or average monthly total income; b) property as a one-time or regular income from its use; c) the reasons for the occurrence of such financial situation, regardless of the person.

It is proposed, while supporting the views of other scholars, a) Section 8 of the Methodology for calculating total family income for all types of social assistance to supplement the new provisions on widening the range of monetary income that cannot be taken into account when calculating the average monthly total income targeted and mainly aimed at restoring the health of the holder. Thus, the aggregate income should not include: 1) one-off insurance claims to cover the damage caused to the health or property of the insured person; 2) monthly sums related to the additional expenses for medical care of persons with disabilities in accordance with the decision of the Medical and Social Expert Committee; b) Art. 8 of the Law of Ukraine "On Personal Peasant Farming" to read in the following wording: "Members of the personal peasant farms are persons who provide for themselves work independently and in accordance with the Law of Ukraine "On Employment of Population" belong to the employed population, provided that they have a land plot provided for maintaining a private farm of at least 2 hectares and during the 12 months preceding the day of applying to the State Employment Service, engaged only in the conduct of a private farm or at the same time work on conditions of employment or engaged in another activity – business, farming, education, etc. – less than 26 calendar weeks".

Key words: *needy family, standard of living, low-income criteria, income, property.*

УДК 347.998.85 (477)

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.16>

О. М. Правоторова

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного і господарського права
та правоохоронної діяльності
Херсонського державного університету

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ ЯК ЗАСОБУ ДОСУДОВОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ

У статті автор розглядає ознаки адміністративно-правового спору, особливості медіації в цій сфері та досвід досудового врегулювання адміністративних спорів у різних країнах. Хотілося б наголосити, що для ефективної діяльності інституту медіації як засобу досудового врегулювання адміністративно-правових спорів слід мати «підготовлене» суспільство з високим рівнем правової культури, низьким рівнем правового нігілізму, а інакше цей вид діяльності «приречений на поразку». Наголошено на важливості поширення альтернативних судочинству способів розв'язання правових спорів відкриває нові перспективи утвердження засад правової держави в Україні, а їх урізноманітнення є показником зрілості правової системи країни та готовності держави до співпраці, зумовлює зростання рівня правової культури її громадян. Акцентовано увагу на тому, що ефективність здійснення досудового врегулювання адміністративних спорів саме на базі судів професійними суддями підтверджується досвідом США і Канади. При цьому обґрунтовано недоцільність встановлення обов'язковості проходження досудового врегулювання адміністративних спорів як умови допуску справи до розгляду в судовому процесі, що має місце в окремих штатах цих країн. Публічно-правові спори, які вирішуються в порядку адміністративного судочинства, часто називають немедіабельними, тобто такими, які не можуть бути вирішені шляхом застосування медіації. Насамперед це зумовлено особливостями суб'єктного складу адміністративних процесуальних правовідносин, а саме тим фактом, що однією зі сторін завжди виступає орган публічної адміністрації. Зроблено висновок, що запровадження інституту медіації розвантажить суди від справ, які можна вирішити силами учасників спору, зекономить не тільки їх, але й бюджетні кошти, які сьогодні витрачаються на забезпечення діяльності судів, поліпшить взаємовідносини між органами публічної адміністрації та приватним сектором, сприятиме правовому вихованню та підвищенню правової культури населення і насамкінець створить підґрунтя для стабілізації правопорядку в українському суспільстві.

Ключові слова: медіація, судова система, адміністративно-правовий спір, публічно-правовий спір, досудове врегулювання, адміністративно-правові відносини, адміністративний процес, спосіб.

Постановка проблеми. Судова система нашої держави перебуває в стані постійної трансформації. Так званий кризовий чи наближений до цього стан вимагає досудового врегулювання різноманітних конфліктів, спорів, які стосуються різних галузей права і в тому числі й адміністративного.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичну базу дослідження становлять роботи таких вітчизняних та зарубіжних учених у галузі адміністра-

тивного права та процесу, судоустрою, як В.Б. Авер'янова, О.А. Банчук, В.М. Бевзенко, І.А. Балюка, Н.Л. Бондаренко-Зелінської, О.Г. Бортніка, О.М. Ботнаренко, С.І. Братенкова, О.О. Брижинського, Т.О. Коломоєць, І.Б. Коліушка, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, Р.О. Куйбіди, Я.В. Нестор, О.І. Носиревої, А.Ю. Осадчого, О. Павлової, В.Г. Перепелюка, Ю.Д. Притики, Л.М. Ракітіної; І.В. Рехтіної, А.Ю. Рожкова О.П. Рябченко, О.Ю. Скворцова, Г.П. Тимченка, Н.Є. Хлібороб, О.С. Чернікової, Ц.О. Шамлікашвілі,

В.І. Шишкіна, В.В. Яркова, М.М. Ясинюк та інших вчених.

Мета статті – розглянути ознаки адміністративно-правового спору, особливості медіації в цій сфері та досвід досудового врегулювання адміністративних спорів у різних країнах.

Виклад основного матеріалу.

На слушний погляд С.С. Білуги, що розглядав дещо суміжну з нами проблематику недосконалості правового регулювання суспільних відносин в Українській державі, незадовільний стан боротьби з корупцією, низький рівень правової свідомості громадян та інші негативні фактори є плідним підґрунтям для виникнення конфліктів різної правової природи, і судова система виявилася неготовою для належного, результативного і своєчасного реагування на численні прохання про захист порушених прав, свобод та інтересів. На жаль, за допомогою вжиття численних заходів щодо оптимізації судочинства, зокрема, скорочення строку розгляду справи та основних процесуальних строків, запровадження спрощених процедур, також неможливо досягнути поставленої мети повною мірою. Саме тому усвідомлення важливості поширення альтернативних судочинству способів розв'язання правових спорів відкриває нові перспективи утвердження засад правової держави в Україні, а їх урізноманітнення, що є показником зрілості правової системи країни та готовності держави до співпраці, зумовлює зростання рівня правової культури її громадян [1, с. 1].

Категорія адміністративно-правового спору є однією з центральних під час розгляду багатьох питань адміністративного права. Зокрема, правильне розуміння природи адміністративно-правового спору, його основних ознак є важливим під час дослідження проблем оскарження рішень, дій або бездіяльності суб'єктів владних повноважень, оскільки дозволяє побачити відмінності оскарження в адміністративному праві від оскарження в інших галузях права. Цей момент актуалізує дослідження адміністративно-правового спору як складника вивчення інституту оскарження [2, с. 148].

Адміністративно-правовому спору як різновиду публічно-правового спору властива низка специфічних рис:

а) він виникає у правовідносинах, що характеризуються юридичною нерівністю, врегульовані імперативним методом правового регулювання і в основі яких присутній публічний (а не індивідуальний, приватний) інтерес. Слід враховувати, що коли йдеться про юридичну нерівність учасників правовідносин, то мається на увазі, що певна галузь права, яка визначається як публічно-правова, врегулює відносини, суб'єкти яких є юридично нерівними [3, с. 256]. Це не виключає того моменту, що у таких галузях можуть виникати відносини, учасники яких не характеризуються юридичною нерівністю, проте не означає, що тим самим змінюється якість відносин. Зокрема, коли виникає спір між органами державної влади щодо реалізації певного повноваження, то у такому спорі учасники не є юридично нерівними, однак самі правовідносини щодо здійснення державної влади залишаються такими, що поширюються на юридично нерівних суб'єктів. У зв'язку з цим, вважаємо, що поділ адміністративно-правових спорів на горизонтальні (ініційовані суб'єктом владних повноважень) і вертикальні (ініційовані фізичними чи юридичними особами), не є переконливим [2, с. 150-151];

б) однією зі сторін спору є носій публічної влади – суб'єкт владних повноважень [2, с. 150-151];

в) суб'єкти цього спору наділені специфічними способами захисту своїх прав [2, с. 150-151];

г) адміністративно-правовий спір розглядається у процесуальній формі, яка відрізняється від форм розгляду приватно-правових спорів. У такому разі йдеться про позовне провадження у разі вирішення спору в судовому порядку, що має свої особливості порівняно із розглядом цивільних позовів, і провадження за адміністративною скаргою, коли спір вирішується у позасудовому (адміністративному) порядку [2, с. 150-151].

Слід вказати, що адміністративно-правові спори є, очевидно, найбільшим за обсягом різновидом публічно-правових спорів [2, с. 150-151].

На слушний погляд Н.В. Боженко, формування альтернативних процедур на основі посередництва під час вирішення

адміністративно-правових спорів є визначним напрямом розвитку сучасної юридичної науки і законодавства. [4, с. 90].

Посилення співпраці та обміну досвідом між українськими вченими та фахівцями інших країн, передусім Західної Європи, стало поштовхом для початку опрацювання можливостей поширення примирювальних досудових способів врегулювання спорів на публічно-правову сферу. Сьогодні це лише початковий етап формування концепції досудового врегулювання адміністративно-правових спорів, перевагою якого є залучення міжнародних експертів та застосування експериментальних процедур на базі Івано-Франківського, Вінницького, Одеського адміністративних судів, які дають змогу виявляти недоліки, проблеми та перспективні напрями розвитку цієї процедури на практиці [4, с. 90].

Сьогодні саме медіація є однією із найбільш цікавих для української правової системи процедур, її ефективність є досить високою.

Медіація – це добровільний і конфіденційний процес розв'язання будь-якого спору, в якому нейтральна третя особа допомагає сторонам досягнути домовленості в їхньому спорі шляхом проведення переговорів. У своїй праці В. Кузьмишин «Перспективи впровадження процедури медіації в адміністративному судочинстві» зазначає, що посередництво в розв'язанні правових спорів може здійснюватися як незалежними професійними медіаторами, так і особами, які перебувають на службі в судах. Дослідник наголошує, що обов'язки й гарантії діяльності незалежних медіаторів мають бути конкретизованими. В умовах сьогодення він пропонує розглядати медіацію як частину діяльності судів і вважає, що КАСУ містить норми, які регламентують процедуру примирення сторін на достатньому рівні, зокрема із залученням до останньої посередників [4, с. 92; 5, с. 46-48].

На слушний погляд Н.В. Боженка, досудове врегулювання адміністративних спорів (в тому числі й за допомогою медіації) – це не лише перспективна правова новація, а й показник рівня правової культури у суспільстві, адже її запровадження дасть змогу громадянам захищати свої

законні права та інтереси альтернативним, проте правовим методом, що стане важливим кроком на шляху утвердження верховенства права та демократизації українського суспільства [4, с. 92].

У своїх працях С.С. Білуга, зазначає, що запроваджена експериментальна процедура досудового врегулювання адміністративних спорів здійснюється у межах Канадського проекту і здебільшого формується на досвіді цієї країни [1, с. 14].

Акцентовано увагу на тому, що ефективність здійснення досудового врегулювання адміністративних спорів саме на базі судів професійними суддями підтверджується досвідом США і Канади. При цьому обґрунтовано недоцільність встановлення обов'язковості проходження досудового врегулювання адміністративних спорів як умови допуску, справи до розгляду в судовому процесі, що має місце в окремих штатах цих країн [1, с. 14].

Практика повного відмежування від завдань судового процесу розв'язання спору шляхом компромісного врегулювання позицій сторін, укладання угод про примирення характеризує судову систему Франції. Якщо суддя вбачає перспективи примирення, він закриває судове провадження і спрямовує учасників спору на здійснення медіативної процедури. Така практика розглядається як один із аргументів на користь пропозиції щодо скасування інституту попереднього судового засідання в Україні у разі запровадження самодостатньої процедури досудового врегулювання адміністративних спорів. [1, с. 14].

Досвід Німеччини свідчить про можливість паралельного існування судового і несудового способів розв'язання адміністративно-правових спорів, що здійснюється одним і тим самим суддею, який може бути в одній і тій самій справі або медіатором, або відправляти правосуддя. Крім того, цей досвід є цінним під час вирішення питання про поширеність примирення на окремі категорії адміністративно-правових спорів, оскільки у цій країні передбачений їх вичерпний перелік [1, с. 14].

Якщо ми знову повернемо свої погляди до України, то ми спостерігаємо тут таку ситуацію, що впровадження медіації до українського законодавства пов'язано

із потребою вирішення спорів альтернативним способом. Суть медіації полягає в пропозиції сторонам спрощених, менш коштовних, а передусім найменш конфліктних процедур для вирішення спорів. Медіація визначається як посередництво в спорі, яке має на меті владження конфлікту, допомагає дійти порозуміння, прийняти рішення, яке буде прийнятним для обох сторін [6].

Публічно-правові спори, які вирішуються в порядку адміністративного судочинства, часто називають немедіабельними, тобто такими, які не можуть бути вирішені шляхом застосування медіації. Насамперед це зумовлено особливостями суб'єктного складу адміністративних процесуальних правовідносин, а саме тим фактом, що однією зі сторін завжди виступає орган публічної адміністрації. Проте аналіз законодавства та практики зарубіжних країн показує, що медіація в адміністративних справах не лише можлива, а й справді ефективна. Успішне впровадження медіації до українського адміністративного судочинства залежить від того, чи вдасться науковцям та законодавцям вирішити ряд теоретичних та практичних проблем. Спробуємо навести найбільш актуальні проблеми впровадження та проведення медіації в адміністративному судочинстві та запропонувати своє бачення вирішення цих проблем [6].

На слушний погляд З.В. Красиловської, і ми з нею повністю погоджуємося, що поширення медіативних процедур свідчить про зміну сутності і ролі управління в функціонуванні соціальних систем. Феномен медіації органічно вбудовується в модель управління «good governance» в руслі широкого розповсюдження діяльності неурядових організацій та таких його рис, як орієнтація на консенсус (consensus orientation) та ефективність і результативність (effectiveness and efficiency). Запровадження інституту медіації розвантажить суди від справ, які можна вирішити силами учасників спору, зекономить не тільки їх, але й бюджетні кошти, які сьогодні витрачаються на забезпечення діяльності судів, поліпшить взаємовідносини між органами публічної адміністрації та приватним сектором, сприятиме правовому вихованню

та підвищенню правової культури населення і насамкінець створить підґрунтя для стабілізації правопорядку в українському суспільстві [7, с. 7].

Висновки і пропозиції. Таким чином, ми розглянули ознаки адміністративно-правового спору, особливості медіації в цій сфері та досвід досудового врегулювання адміністративних спорів в різних країнах. Водночас хотілося б наголосити, що для ефективної діяльності інституту медіації як засобу досудового врегулювання адміністративно-правових спорів слід мати «підготовлене» суспільство з високим рівнем правової культури, низьким рівнем правового нігілізму, а інакше цей вид діяльності «приречений на поразку».

Список використаної літератури:

1. Бігуга С.С. Досудове врегулювання адміністративно-правових спорів : автореф. дис ... на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук. Спеціальність : 12.00.07. Харків, 2015. 22 с.
2. Лученко Д. Про основні ознаки адміністративно-правового спору *Вісник Національної академії правових наук України* № 2 (73) 2013. С. 148-156.
3. Цвік М.В., Петришина О.В. *Загальна теорія держави і права* : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. Харків : Право, 2009. 584 с.
4. Боженко Н.В. Сутність та особливості досудового врегулювання адміністративно-правових спорів. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. Спецвипуск, частина 2, 2017. С. 90-93.
5. Кузьмишин В. Перспективи впровадження процедури медіації в адміністративному судочинстві. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2009. № 3. С. 46-48.
6. Блог Львівського центру медіації. Проблеми впровадження та проведення медіації в адміністративному судочинстві в Україні. 2018. URL: <http://aphd.ua/problemu-vprovadzhennia-ta-provedennia-mediatsi-v-administrativnomu-sudochinstvi-v-ukrany/>.
7. Красиловська З.В. Умови застосування медіації для врегулювання спорів із органами публічної влади: вітчизняний та зарубіжний аспекти. *Теорія та практика державного управління*. Вип. 4 (51). С. 1-8.

Pravotorova O. Some features of the mediation institute as a means of administrative legal dispute settlement

In the article the author considers the features of administrative and legal dispute, peculiarities of mediation in this field and experience of pre-trial settlement of administrative disputes in different countries. In turn, I would like to emphasize that for the effective functioning of the mediation institute as a means of pre-judicial settlement of administrative and legal disputes it is necessary to have a "prepared" society with a high level of legal culture, a low level of legal nihilism, and otherwise, this type of activity is "doomed to failure". It was emphasized that the importance of disseminating alternative litigation ways of resolving legal disputes opens new prospects for establishing the foundations of the rule of law in Ukraine, and their diversity is an indicator of the maturity of the legal system of the country and the willingness of the state to cause an increase in the level of legal culture of its citizens. Attention is drawn to the fact that the efficiency of pre-trial settlement of administrative disputes on the basis of courts by professional judges is confirmed by the experience of the USA and Canada. At the same time, the necessity of establishing the obligation of passing the pre-judicial settlement of administrative disputes as a condition of admission, the case for trial in the case taking place in some states of these countries is substantiated. Public-law disputes that are resolved through administrative procedures are often referred to as non-mediation, that is, those that cannot be resolved through mediation. First of all, this is due to the peculiarities of the subjective composition of administrative procedural legal relations, namely, the fact that one of the parties is always a public administration body. It is concluded that the introduction of a mediation institute will relieve the courts of cases that can be resolved by the parties to the dispute, save not only them, but also the budgetary funds that are being spent to support the activities of the courts, improve the relationship between public administration and the private sector, facilitate legal education and to enhance the legal culture of the population and, ultimately, create a foundation for stabilizing law and order in Ukrainian society.

Key words: mediation, judicial system, administrative-legal dispute, public-legal dispute, pre-trial settlement, administrative-legal relations, administrative process, method.

УДК 349.2:331.109

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.17>**О. Г. Серета**

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

М. Т. Канюк

студент III курсу
Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ЧЕСТІ Й ГІДНОСТІ В ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ В УМОВАХ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

У статті досліджено питання захисту честі й гідності працівника як одного з основних суб'єктів трудових правовідносин. Проаналізовано історичний аспект та підходи вчених у галузі трудового права щодо визначення понять «честь» та «гідність»; надається власна дефініція цих категорій в аспекті гарантованості прав працівника. Доводиться, що поняття «честь» та «гідність» переплітаються лише частково, загальним елементом аналізованих категорій є оцінка власної гідності, яка співставляється в індивідуальній свідомості із суспільною оцінкою. Досліджено право на судовий захист у матеріально-правовому аспекті як самостійне суб'єктивне право працівника, визначено його елементи, наведено аргументи щодо недосконалості захисту права на повагу до честі і гідності працівника лише в межах цивільного права.

Звертається увага на актуальність питання захисту прав працівника, як більш слабкої сторони трудового договору, в умовах інтеграції України до Європейського Союзу та прийняття нового Трудового кодексу, наголошується на недосконалості сучасного правового регулювання захисту честі й гідності у рамках чинного трудового законодавства. На підставі аналізу ключових позицій Європейського суду з прав людини у справах щодо захисту честі й гідності працівника у межах трудових правовідносин аргументовано доцільність імплементації норм міжнародного права у внутрішнє національне законодавство з метою збільшення гарантій для працівника під час укладання трудового договору та в процесі виконання трудових обов'язків. Запропоновано зміни до законодавства щодо визначення обов'язку роботодавця шанувати честь, гідність та інші особисті права працівника.

Знайшли подальший розвиток питання щодо необхідності визначення у вітчизняному законодавстві категорії «моббінг» та встановлення механізмів врегулювання конфліктів, пов'язаних з психологічним тиском на працівника в процесі трудової діяльності, з метою реалізації його права на повагу до честі та гідності. Запропоновано визначити обов'язок роботодавця щодо запобігання моббінгу та передбачити альтернативні способи врегулювання такого конфлікту в межах процедури медіації.

Ключові слова: працівник, роботодавець, немайнові права працівника, відповідальність, мораль, переговори, відшкодування шкоди, психологічний тиск.

Постановка проблеми. Повага до честі й гідності є невід'ємним правом кожної особи. Це право поширюється і на працівника як суб'єкта трудового права. Розкривається воно у неприпустимості приниження честі й гідності пра-

цівника як з боку самого роботодавця, так і з боку будь-якої іншої особи. Проте трапляються випадки, коли, перебуваючи у трудових правовідносинах з працівником, роботодавець не виконує один із основних обов'язків – шанувати честь, гідність та інші особисті права працівника. З цього постає актуальне питання

захисту честі й гідності працівника у трудових правовідносинах.

Одним із ключових аспектів дослідження є недосконалість правового регулювання захисту честі й гідності працівника, а також відсутність чіткого, послідовного та логічного механізму вирішення трудових спорів, що виникають внаслідок порушення права працівника на повагу до його честі та гідності.

Аналіз основних досліджень і публікацій. Проблемою захисту честі й гідності працівника займалися вчені в галузі трудового права, зокрема: М.Й. Бару, В.В. Жернаков, О.Г. Середа, Н.Б. Болотіна, А.М. Лушніков, Г.С. Гончарова, Г.І. Чанишева, М.П. Стадник, В.Я. Буряк, В.С. Бенедіктов, В.В. Лазор, Н.М. Хуторян, І.В. Лагутіна, Н.А. Циганчук, П.Д. Пилипенко, Т.Г. Маркіна, В.Г. Ротань, М.П. Стадник, О.В. Байло, І.І. Припхан, О.О. Осадько, А.Б. Жерукова та інші. Разом із тим низка проблемних питань залишилась поза їхньою увагою і вимагає вирішення в умовах євроінтеграції України.

Мета статті – на основі аналізу чинного законодавства, теоретичних досліджень у сфері трудового права та міжнародного досвіду щодо права працівника на повагу до честі та гідності, як одного з особистих немайнових прав, визначити механізми його реалізації та захисту в умовах реформування трудового законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Питання визначення правового статусу працівника як основного суб'єкта трудового права є актуальним особливо зараз, позаяк перспектива інтеграції України до європейського простору вимагає приведення вітчизняного законодавства до міжнародних стандартів. Особливу увагу світова спільнота приділяє визначенню прав і гарантій для працівника як менш захищеної сторони трудового договору. Актуальним питанням у цьому аспекті є захист права працівника на повагу до честі та гідності.

Чинне трудове законодавство не містить визначення понять «честь» та «гідність», оскільки вони є морально-етичними категоріями й одночасно особистими немайновими правами, яким закон надає значення самостійних об'єктів судового захисту. Зокрема, під гідністю слід розуміти

визнання цінності кожної фізичної особи як унікальної біопсихосоціальної цінності, з честю пов'язується позитивна соціальна оцінка особи в очах оточуючих, яка ґрунтується на відповідності її діянь (поведінки) загальноприйнятим уявленням про добро і зло [1].

Думки науковців щодо понять «честь» та «гідність» також не є однозначними. Так, О.О. Осадько під правом на честь працівника вбачає такі його можливості, як право: 1) на заслужену репутацію залежно від його ставлення до праці; 2) отримувати моральну оцінку своєї трудової діяльності; 3) захищати честь у разі порушення роботодавцем своїх юридичних обов'язків. Право на гідність працівника, на думку вченого, має комплексний характер, яке складається з: 1) поваги до особистості працюючого як трудівника й людини (до його моральних, інтелектуальних, ділових якостей) насамперед з боку оточуючих його роботодавця і трудового колективу, 2) заборони психологічного та фізичного впливу на нього всупереч його волі, 3) захисту від приниження гідності від зазначеного оточення [2, с. 9]. На думку І.І. Припхан, категорія «трудова честь» має два аспекти. По-перше, працівники усвідомлюють сформовану в колективі, власну моральну, трудову репутацію. Практично всім працівникам притаманне прагнення до визнання доброго імені і страх суспільного осуду чи осуду з боку роботодавця. Працівник відчуває гордість у випадках доброї оцінки виконаної ним роботи, його ділових якостей і розчарування, смутку – у разі осуду. Відчуття честі спонукає працівника чинити відповідно до правил, що існують у суспільстві, у трудовому колективі. По-друге, суспільство дає оцінку особистим та професійним якостям людини. Ці погляди на гідність працівника, моральну відповідальність за якісне виконання трудових обов'язків і становлять поняття честі. Почуття честі і гідності виховуються у людини і формуються в процесі становлення її як особистості [3, с. 176].

Точка зору О.В. Байло полягає у тому, що гідність – це фундамент правового статусу особистості, джерело формування та наповнення моральної компоненти прав

людини. Воно визначає морально-правову межу поведінки суб'єктів, вносить у життя суспільства організованість і порядок, не допускає свавілля і беззаконня [4, с. 78]. Н.В. Мельничук вбачає честь поняттям моральної свідомості людини та категорією етики; воно включає моменти усвідомлення індивідом свого громадського значення й визнання цього значення товариством. Честь – це позитивна соціально-моральна оцінка людини чи установи, авторитет, репутація; це одна з головних моральних чеснот, найвищий рівень чесності, порядності, шляхетності [5, с. 41]. Вважаємо, що поняття «честь» та «гідність» переплітаються, частково входять одне в одне. Загальним елементом є оцінка власної гідності, яка співставляється в індивідуальній свідомості із суспільною оцінкою. «Честь» – це усвідомлення індивідом свого суспільного значення і визнання його значення з боку суспільства; «гідність» – це моральне усвідомлення, яке відображає моральне відношення людини до самої себе.

Досить вагомий внесок у розвиток концепції «трудої честі» був зроблений М.І. Бару, який доводив, що «у трудових правовідносинах у певній єдності співіснують майнова і немайнова сторони». Трудова честь, як зазначає М.І. Бару, містить у собі як суб'єктивний, так і об'єктивний елементи. Перший елемент – суб'єктивний – автор розглядає як ставлення працівника до праці. Другий елемент – об'єктивний – полягає у повазі до гідності і трудової репутації працівника з боку оточуючих, в оцінці моральних якостей працівника. Відносини, що виникають з приводу трудової честі, регулюються як правовими нормами, так й правилами моралі [6, с. 19; 6, с. 26-27].

Панівною думкою серед науковців є те, що норми, які забезпечують охорону честі, гідності та ділової репутації, слід відносити до інституту дисципліни праці, а не її охорони. Зокрема, О.О. Осадько зазначає, що нечисленні, але майже всі статті КЗпП України, передбачені у главі X «Трудова дисципліна», регулюють відносини у сфері права працівника на ділову репутацію, честь та гідність [2, с. 8]. Відповідно до ст. 139 КЗпП працівники зобов'язані

працювати чесно і сумлінно, своєчасно і точно виконувати розпорядження власника або уповноваженого ним органу, додержуватися трудової і технологічної дисципліни, вимог нормативних актів про охорону праці, дбайливо ставитися до майна власника, з яким укладено трудовий договір. А у ст. 140 КЗпП вказується, що трудова дисципліна на підприємствах, в установах, організаціях забезпечується створенням необхідних організаційних та економічних умов для нормальної високопродуктивної роботи, свідомим ставленням до праці, методами переконання, виховання, а також заохоченням за сумлінну працю [7]. На наш погляд, така точка зору є частково виправданою та логічною, оскільки, порушуючи трудову дисципліну, роботодавець часто поряд із накладенням дисциплінарного стягнення на працівника вживає заходів морального тиску, нецензурного висловлювання, погроз звільнення, чим і порушує право працівника на повагу до його честі та гідності. З цього і постає питання захисту такого права.

Натепер захист честі та гідності як нематеріального блага здійснюється в порядку цивільного судочинства. Згідно із цивільним законодавством України, у разі посягань на названі нематеріальні блага особа має право за судом вимагати спростування відомостей, що порочать честь, гідність, ділову репутацію, відшкодування збитків і компенсації моральної шкоди [8].

Розбіжності між сторонами трудового договору можуть вирішуватися в рамках переговорів, але можуть потребувати застосування засобів захисту трудових прав, серед форм якого окремо слід виділити судовий захист. Ця форма захисту трудових прав має переваги порівняно з іншими. Насамперед захист у такому разі здійснюється спеціально уповноваженим державним органом, виконання рішень якого гарантується можливістю застосування державного примусу. Тому саме ця форма захисту трудових прав є найбільш використовуваною в умовах численних порушень трудових прав у перехідний період від соціалістичної моделі господарювання й адміністративної моделі відносин між працівниками і роботодавцями до нових ринкових умов [9, с. 348].

Право на судовий захист трудових прав є самостійним охоронним суб'єктивним правом суб'єкта трудових правовідносин. При цьому аналіз чинного законодавства свідчить, що в матеріально-правовому аспекті право на захист взагалі включає в себе такі елементи:

– можливість особи, право якої порушене, використати не заборонені законом засоби примусу на порушника, у тому числі і за допомогою самозахисту;

– можливість особи, права якої порушені, звернутися до компетентного органу (державного чи іншого) з вимогою про захист порушеного права [10, с. 770].

Так, ст. 221 КЗпП України визначає органи, які розглядають трудові спори. Під останніми слід розуміти розбіжності, що виникають між працівником та роботодавцем, не врегульовані шляхом взаємних переговорів. Сама можливість врегулювання розбіжностей за допомогою взаємних переговорів є складником права на захист. На жаль, процедура проведення таких переговорів з метою самостійного вирішення спірних питань, що становлять зміст конфлікту (розбіжностей) між працівником та роботодавцем, законодавством не регламентована. Тому реалізації такої можливості стоїть на заваді відсутність закріплення у позитивному праві можливих та необхідних дій працівника та роботодавця, здійснюваних з метою самостійного вирішення спірних питань. Органами, що розглядають трудові спори, є комісія по трудових спрах та районні, районні у місті, міські чи міськрайонні суди. КЗпП України визначає і категорії справ, розгляд яких відбувається безпосередньо у судах. Отже, працівник має право звернутися до суду чи КТС для розгляду спору, що виник між ним та роботодавцем, який вони не змогли врегулювати шляхом взаємних переговорів [11, с. 285].

Питання захисту честі й гідності працівника опосередковано передбачено у ст. 237-1 КЗпП, де зазначається, що відшкодування власником або уповноваженим ним органом моральної шкоди працівнику провадиться у разі, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життє-

вих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя [7].

Якщо раніше ця норма знаходилась у главі XI Кодексу, присвяченій охороні праці, то зараз вона цілком логічно розташована серед норм, що регулюють порядок розгляду трудових спорів. Відшкодуванню моральної шкоди «тісно» в інституті охорони праці, бо підставою для моральних страждань може бути не лише фізичне каліцтво, але й порушення права працівника на трудову честь, ділову репутацію, що також призводить до моральних переживань і втрати ділових (життєвих) зв'язків [12, с. 14-18].

У положеннях проекту Трудового кодексу України передбачено право працівника на повагу до його гідності і честі, конфіденційність особистої інформації та їх захист (ст. 20) та обов'язок роботодавця поважати честь, гідність та інші особисті права працівника (ст. 24). Відповідно до ст. 348 проекту роботодавець зобов'язаний відшкодувати моральну шкоду в разі невиконання свого обов'язку шанувати честь, гідність та інші особисті права працівника; моральна шкода відшкодовується відповідно до цивільного законодавства [13].

Недосконалість цієї норми у проекті нового Трудового кодексу України ще раз підкреслює, що чіткий, послідовний та логічний механізм захисту права працівника на повагу до його честі, гідності та інших немайнових прав у межах трудового законодавства відсутній.

Якщо звернутись до міжнародної судової практики, то, на думку А.М. Лушнікова і М.В. Лушнікової, міжнародна практика та зарубіжний досвід свідчать про необхідність легалізації таких способів, оскільки цивільно-правові способи захисту особистих трудових прав не забезпечують їх відновлення повною мірою [14, с. 44].

Як свідчить практика ЄСПЛ, у справі «Копленд проти Сполученого Королівства» Суд постановив, що Сполучене Королівство втрутилося у приватне життя заявниці через те, що вона не була попереджена про можливість контролю її дзвінків та переписок роботодавцем. Також під час перевірки не було чіткого законодавства чи внутрішнього регулювання коледжу (працівником якого вона була),

яке б регулювало перевірку використання на робочому місці телефону, електронної пошти чи мережі Інтернет працівником. У цій справі Суд дійшов висновку, що збирання та збереження особистої інформації щодо телефонних контактів заявниці, а також щодо її електронної пошти та користування мережею Інтернет без її відома становлять втручання у право на повагу до приватного життя та кореспонденції у розумінні ст. 8 Конвенції [15].

Якщо брати до уваги справу «Барбулеску проти Румунії», то у ній Суд визначив критерії, які мають враховувати внутрішньодержавні інстанції в оцінці пропорційності заходів, які вживаються для контролю за перепискою працівників, меті, яка переслідується, та чи досить захищені працівники від можливого свавілля роботодавців, а саме:

а) чи був працівник попереджений про можливу перевірку роботодавцем кореспонденції чи іншого листування працівника та про введення такої перевірки. При цьому попередження має бути завчасним та чітким відносно характеру такої перевірки;

б) обсяг такої перевірки та ступінь втручання у приватність працівника (перевіряється зміст чи характер листування; все чи лише частина листування; чи обмежена перевірка у часі та за кількістю осіб, які долучені до перевірки);

в) чи наявні у роботодавця законні підстави для обґрунтування необхідності перевірки та доступу до самого змісту листування. При цьому ЄСПЛ відзначає, що, оскільки перевірка змісту листування є за своїм характером більш «втручаючим» видом контролю, вона має бути більш обґрунтованою (*weightier justification*);

г) чи можна було запровадити систему контролю, яка була б заснована на меншому втручанні, ніж прямий доступ до змісту перевірки працівника;

ґ) чи мав працівник належні гарантії, особливо у випадках, коли перевірка роботодавцем мала характер «втручання». Роботодавець не може перевіряти листування працівника за змістом, якщо працівник не був заздалегідь попереджений про це;

д) насамкінець ЄСПЛ зазначив, що працівник мусить мати можливість оскаржити

у судовому порядку дії щодо перевірки роботодавцем листування.

У результаті розгляду справи Велика Палата ЄСПЛ 11 голосами проти 6 встановила, що було порушено ст. 8 Конвенції, оскільки місцеві суди не забезпечили справедливого балансу між правом заявника на приватне життя та таємницю кореспонденції на робочому місці та правом роботодавця здійснювати контроль за роботою заявника [16].

Відповідно до міжнародних стандартів гідність працівника є об'єктом захисту не тільки у повсякденному житті, а також у період трудової діяльності. Норма Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод зазначає, що нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню. Право працівника на гідне ставлення на роботі передбачено в ст. 26 Європейської Соціальної хартії, де зазначається, що з метою забезпечення ефективного здійснення права всіх працівників на захист їхньої гідності на роботі Сторони зобов'язуються, консультуючись з організаціями роботодавців і працівників:

– поглиблювати поінформованість, поширювати інформацію про сексуальні домагання на робочому місці або у зв'язку з виконанням роботи, сприяти запобіганню таким домаганням і вживати всіх відповідних заходів для захисту працівників від такої поведінки;

– поглиблювати поінформованість, поширювати інформацію про систематичні непорядні або явно негативні та образливі дії щодо окремих працівників на робочому місці або у зв'язку з виконанням роботи, сприяти запобіганню таким діям і вживати всіх відповідних заходів для захисту працівників від такої поведінки [17].

У сучасних умовах розвитку нашої держави постає актуальне питання вирішення трудових спорів не тільки між працівником та роботодавцем, а й між самими працівниками, внаслідок психологічного переслідування одного працівника з боку іншого або кількох працівників. У науці таке явище отримало назву моббінг, воно досить тісно пов'язано із питанням захисту честі, гідності та інших особистих немайнових прав працівника.

Високі досягнення у сфері вирішення конфліктів між працівниками спостерігаються у Франції, США та Німеччині. Зокрема, Трудовий кодекс Франції містить значний обсяг прав працівників і гарантій їх здійснення, що дає змогу говорити про виражену соціальну спрямованість трудового законодавства. Норма статті L1152-6 відповідного кодексу прямо вказує на можливість застосування медіації у конфлікті у зв'язку з психологічним переслідуванням працівника іншим працівником. Також нормами ТК Франції (L4121-1) передбачено прямий обов'язок роботодавця вживати необхідних заходів для забезпечення безпеки і захисту фізичного та психічного здоров'я працівника. У разі конфлікту між двома або більше працівниками роботодавець мусить вжити всіх можливих заходів, щоб не допустити заподіяння шкоди працівникові – об'єкту психологічного тиску [18]. Причому згідно з Постановою Касаційного суду Франції від 17 жовтня 2012 р. № 11-18208, роботодавець зобов'язаний використовувати всі можливості для запобігання професійним ризикам, до яких віднесено і психосоціальні ризики, роботодавець, який залишив конфліктну ситуацію, не використавши кошти з її врегулювання, вважається таким, що не виконав свої обов'язки [19].

Вважаємо, що така позиція стосовно обов'язків роботодавця із забезпечення не лише фізичного, а й психологічного здоров'я працівника, обов'язок роботодавця щодо запобігання мобінгу та альтернативні способи врегулювання такого конфлікту в межах процедури медіації, є актуальними і для України, особливо враховуючи, що з розвитком новітніх технологій професійне вигорання, стрес, психологічне цькування на роботі не тільки завдають шкоди гідності працівника, а й стають на заваді професійному розвитку працівників.

Висновки і пропозиції. Перехід України в європейський правовий простір вимагає повномасштабного реформування правової системи на основі принципів та стандартів, що сформувався на загальносвітовому рівні. Досвід правового регулювання захисту честі та гідності працівника демонструє нагальну потребу впрова-

дження такого інституту до вітчизняного законодавства. Необхідність правового регулювання обов'язку роботодавця шанувати честь, гідність та інші особисті права працівника і захист згаданих прав шляхом встановлення чіткої процедури розгляду саме трудових спорів, у тому числі за допомогою альтернативних способів розв'язання трудових конфліктів, є одним із пріоритетних завдань для вітчизняного трудового права. Імплементация досвіду зарубіжних країн з урахуванням національних особливостей є шляхом для реалізації конституційного права особи на працю.

Список використаної літератури:

1. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27.02.2009 р. № 1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09.
2. Осадько О.О. Ділова репутація, честь та гідність працівника як об'єкти захисту в трудовому праві : автореф. дис. канд. юрид. наук. Харків, 2017. 19 с.
3. Припхан І.І. Право працівника на повагу його гідності і честі. *Вісник Академії адвокатури України*. 2012. № 3. С. 175-177.
4. Байло О.В. Гідність працівника як категорія трудового права. *Вісник Одеського національного університету. Правознавство*. 2013. № 1. С. 76-82.
5. Мельничук Н.В. Особливості захисту честі та гідності працівника в трудових відносинах: порівняльно-правовий аспект. *Сучасні виклики українського права у контексті європейської інтеграції: бюлетень* № 3 (3). Київ, круглий стіл (м. Київ, 13 лип. 2016 р.). Київ. 2016. С. 37-42.
6. Бару М.И. Охрана трудовой чести по советскому законодательству. Юрид. лит. Москва. 1966. 101 с.
7. Кодекс законів про працю : Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 1971. № 50. Ст. 375.
8. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356.
9. Любчик О.А. Деякі аспекти судового захисту трудових прав. *Публ. право*. 2012. № 4. С. 348-354.
10. Шевчук З.І. Структура права на судовий захист трудових прав. *Форум права*. 2012. № 2. С. 769-773.

11. Концептуальні засади становлення інноваційного суспільства в Україні: монографія / Г.П. Клімова та ін.; за ред. Ю.Є. Атаманової, Г.П. Клімової. Харків : Право, 2015. 452 с.
12. Бару М.Й. Правова охорона трудової честі. *Радянське право*. 1963. № 3. С. 14-18.
13. Проект Трудового кодексу України № 1658 від 27.12.2014. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.
14. Лушников А.М. О пределах ограничения трудовых прав и свобод. *Трудовое право*. 2008. № 7. С. 43-52.
15. Judgment of the Court of 7 April 2007 Case of Copland v. United Kingdom. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-79996%22%5D%7D>.
16. Judgment of the Court of 12 January 2016 Case of Barbulescu v. Romania. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-159906%22%5D%7D>.
17. Європейська соціальна хартія (переглянута) : від 03.05.1996. *Офіційний вісник України*. 2006. № 40. Ст. 2660.
18. Code du travail. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006072050>.
19. L'arrêt de la Cour de cassation du mercredi 17 octobre 2012 No 11-18208. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000026519274>.

Sereda O., Kaniuk M. Topical issues of protection of honor and dignity in labor relations in context of Ukraine's integration into the European Union

The article investigates the issues of protection of honor and dignity of the employee as one of the main subjects of labor relations. The historical aspect and approaches of scientists in the field of labor law on the definition of the concepts of "honor" and "dignity" are analyzed, their own definition of these categories in the aspect of the employee's rights is provided. We proved that the concept of "honor" and "dignity" are intertwined only partially, a common element of the analyzed categories is the assessment of self-esteem, which is compared in the individual consciousness with the public assessment. The right to judicial protection in the material and legal aspect as an independent subjective right of the worker is investigated, its elements are defined, arguments about imperfection of protection of the right to respect of honor and dignity of the worker only within the civil law are given.

Attention is drawn to the relevance of the issue of protecting the rights of employees as a weaker party of the employment contract, in the context of Ukraine's integration into the European Union and the adoption of the new Labor code, the imperfection of modern legal regulation of honor and dignity in the framework of the current labor legislation. Based on the analysis of key positions of the European court of human rights in cases on protection of honor and dignity of the employee within the employment relationship, convincingly the feasibility of the implementation of international law into national legislation to increase safeguards for the employee at the conclusion of the employment contract and during the execution of job duties. We have proposed changes to the legislation regarding the definition of the employer's obligation to respect the honor, dignity and other personal rights of the employee.

We have found a way to further develop the issue of the need to define in the domestic legislation the category of "mobbing" and establish mechanisms for resolving conflicts related to psychological pressure on the employee in the course of work, in order to realize his right to respect for honor and dignity. It is proposed to determine the obligation of the employer to prevent mobbing and provide alternative ways to resolve such a conflict in the mediation procedure.

Key words: *employee, employer, non-property rights of the employee responsibility, morality, negotiation, reparation, psychological pressure.*

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС;
ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.18>

М. А. Аніщенко

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри управління і економіки фармації,
медичного та фармацевтичного права
Запорізького державного медичного університету

**ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ТА ОСОБЛИВОСТІ
ЗДІЙСНЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
В ЗАКЛАДАХ ВИЩОЇ ТА ПІСЛЯДИПЛОМНОЇ ОСВІТИ,
ЩО ГОТУЮТЬ ФАХІВЦІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я**

У статті проаналізовано нормативно-правову базу, що регламентує здійснення антикорупційної діяльності в закладах вищої та післядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я, визначено загальні засади та особливості здійснення такої діяльності, встановлено суб'єктів, на яких поширюється дія Закону України «Про запобігання корупції» та які підлягають юридичній відповідальності за корупційні правопорушення, окреслено основні напрями антикорупційної діяльності у вищезазначених закладах вищої та післядипломної освіти.

Ефективне здійснення державної політики подолання корупції у сфері охорони здоров'я неможливе без ефективної роботи з питань запобігання, виявлення та протидії корупції в закладах вищої освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я. Дане питання є принциповим та важливим аспектом антикорупційної діяльності у сфері охорони здоров'я, адже у відомчих закладах вищої та післядипломної освіти Міністерства охорони здоров'я України зосереджено потужний кадровий потенціал фахівців медицини та фармації найвищої кваліфікації, вони є науковими центрами розвитку інноваційної медико-фармацевтичної думки в Україні (наукові розробки науково-педагогічних працівників названих навчальних закладів стосуються в тому числі етико-деонтологічних аспектів медицини та фармації), зазначені заклади вищої та післядипломної освіти мають потужні клінічні бази, що надають або беруть участь у наданні медичної допомоги населенню. А головне, у середовищі вищих та післядипломних закладів медичної та фармацевтичної освіти під впливом освітнього процесу формується багатогранна особистість майбутнього лікаря та провізора, зароджуються та проходять процес становлення морально-етичні принципи цих особистостей, виховується політична та правова свідомість, культура індивідумів, вибудовується соціокультурне підґрунтя несприйняття корупції на сенситивно-емоційному та раціональному рівнях.

Особливістю закладів вищої освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я в контексті антикорупційної діяльності, на відміну від інших закладів вищої освіти, полягає також і в тому, що антикорупційна діяльність у даному випадку детермінується, крім загальних, особливими соціальними регуляторами, такими як: біоетика, медична та фармацевтична деонтологія, медичне та фармацевтичне право.

Ключові слова: антикорупційна діяльність, заклади вищої освіти, заклади післядипломної освіти, сфера охорони здоров'я.

Постановка проблеми. Ефективне здійснення державної політики подолання корупції
© Аніщенко М. А., 2019

ції у сфері охорони здоров'я неможливе без ефективної роботи з питань запобігання, виявлення та протидії корупції в закладах вищої освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я. Дане питання є принциповим та важливим аспектом антикорупційної діяльності у сфері охорони здоров'я, адже у відомчих закладах вищої та післядипломної освіти Міністерства охорони здоров'я України зосереджено потужний кадровий потенціал фахівців медицини та фармації найвищої кваліфікації, вони є науковими центрами розвитку інноваційної медико-фармацевтичної думки в Україні (наукові розробки науково-педагогічних працівників названих навчальних закладів стосуються в тому числі етико-деонтологічних аспектів медицини та фармації), зазначені заклади вищої та післядипломної освіти мають потужні клінічні бази, що надають або беруть участь у наданні медичної допомоги населенню. А головне, у середовищі вищих та післядипломних закладів медичної та фармацевтичної освіти під впливом освітнього процесу формується багатогранна особистість майбутнього лікаря та провізора, зароджуються та проходять процес становлення морально-етичні принципи цих особистостей, виховується політична та правова свідомість, культура індивідумів, вибодовується соціокультурне підґрунтя несприйняття корупції на сенситивно-емоційному та раціональному рівнях.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науковими розробками питань антикорупційної діяльності у вищих закладах освіти, в тому числі у вищих медичних закладах освіти, займалися такі вчені, як Бабенко К., Діденко Н., Кондрашова М., Лазаренко С., Попченко Т., Хрімлі О., Яковець Н.

Однак питання антикорупційної діяльності в закладах вищої та післядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я, потребують подальших наукових досліджень та вдосконалення через наявність проблем, малодосліджуваність та динамічність змін у правовідносинах у сфері охорони здоров'я.

Так, Т. Попченко запропоновано впровадження бізнес- та юридичної освіти у вищих медичних навчальних закла-

дах України як одного із шляхів набуття навичок легальної приватної медичної практики та формування антикорупційної поведінки фахівців з охорони здоров'я шляхом розроблення та впровадження навчальних програм із менеджменту, маркетингу, бізнес-планування, правових аспектів підприємництва у сфері охорони здоров'я [1, с. 6].

На думку авторів навчально-методичного посібника «Прояви корупції в системі освіти: запобігання та протидія», подолання корупції в навчальних закладах України потребує: вдосконалення законодавства про відповідальність за корупційні правопорушення; формування державної антикорупційної політики, визначення на її підставі стратегії й тактики протидії корупції в навчальних закладах; визначення суб'єктів протидії корупції в освіті, їхніх повноважень; розроблення та практичної реалізації програм протидії корупції в навчальних закладах, які б включали відповідні соціально-економічні, політичні, правові, організаційно-управлінські, ідеологічні, правоохоронні та інші заходи; використання позитивного досвіду антикорупційної діяльності в освіті інших країн і міжнародної спільноти у цілому; розширення співробітництва з іншими країнами та міжнародними організаціями у сфері протидії корупції в навчальних закладах; забезпечення якості навчання відповідно до сучасних вимог; викорінення корупційної практики в усіх основних компонентах внутрішнього середовища навчального закладу; формування мотивації до навчання, високих моральних якостей у майбутньої управлінської еліти нашої держави тощо [2, с. 86].

Мета статті. Проаналізувати нормативно-правову базу, що регламентує здійснення антикорупційної діяльності в закладах вищої та післядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я, визначити загальні засади та особливості здійснення такої діяльності.

Методи дослідження: структурно-функціональний, системно-аналітичний та порівняльно-правовий методи.

Виклад основного матеріалу. Антикорупційна діяльність у закладах вищої медичної освіти має такі ознаки:

– є нормативною вимогою, передбаченою, в першу чергу, Законом України «Про запобігання корупції» та іншими антикорупційними нормативно-правовими актами;

– здійснюється не тільки і не стільки уповноваженим підрозділом (особою) з питань запобігання та виявлення корупції, а в першу чергу – ректором, членами ректорату, керівниками структурних підрозділів, іншими представниками трудового колективу за сприяння студентського самоврядування;

– за своєю суттю є переважно превентивною діяльністю, що спрямована на профілактику хронічної соціальної хвороби – корупції, та спрямована на захист законних прав та інтересів студентів, посадових осіб, науково-педагогічних працівників;

– має певні особливості, оскільки заклад вищої медичної освіти, як правило, має у своєму складі заклад охорони здоров'я – університетські лікарні або клініки, а також клінічні кафедри, де здійснюється не лише науково-педагогічна, а й лікувально-діагностична діяльність, що може характеризуватися додатковими корупційними ризиками.

Особливість закладів вищої освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я в контексті антикорупційної діяльності, на відміну від інших закладів вищої освіти, полягає також і в тому, що антикорупційна діяльність у даному випадку детермінується, крім загальних, особливими соціальними регуляторами, такими як: біоетика, медична та фармацевтична деонтологія, медичне та фармацевтичне право.

Так, наприклад, ст. 78¹ Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» передбачено певні професійні обмеження, які, на нашу думку, мають антикорупційну складову частину та не дозволяють:

1) одержувати від суб'єктів господарювання, які здійснюють виробництво та/або реалізацію лікарських засобів, виробів медичного призначення, їхніх представників неправомірну вигоду;

2) одержувати від суб'єктів господарювання, які здійснюють виробництво та/або реалізацію лікарських засобів, виробів медичного призначення, їхніх представників зразки лікарських засобів, виробів

медичного призначення для використання у професійній діяльності (крім випадків, пов'язаних із проведенням відповідно до договорів клінічних досліджень лікарських засобів або клінічних випробувань виробів медичного призначення);

3) рекламувати лікарські засоби, виробити медичного призначення, в тому числі виписувати лікарські засоби на бланках, що містять інформацію рекламного характеру, та зазначати виробників лікарських засобів (торговельних марок);

4) на вимогу споживача під час реалізації (відпуску) лікарського засобу не надавати або надавати недостовірну інформацію про наявність у даному аптечному закладі лікарських засобів із такою самою діючою речовиною (за міжнародною непатентованою назвою), формою відпуску та дозуванням, зокрема приховувати інформацію про наявність таких лікарських засобів за нижчою ціною [3].

Також Кримінальним кодексом України встановлено кримінальну відповідальність за особливою статтею, яка передбачає кримінальну відповідальність лише для медичних працівників і, на нашу думку та виходячи з усталеної судової практики, має корупційний характер, оскільки передбачає отримання неправомірної вигоди через використання службового становища. Це частина перша ст. 184 Кримінального кодексу України «Порушення права на безоплатну медичну допомогу» [4].

Варто зазначити, що суб'єктами, на яких поширюється дія Закону України «Про запобігання корупції», серед працівників закладів вищої та післядипломної освіти, є усі працівники вищенаведених закладів. Такий умовивід ми можемо зробити, проаналізувавши ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», яка до вищевказаних суб'єктів відносить посадових осіб юридичних осіб публічного права, а також осіб, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважених на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми, а також інших осіб, які не є службовими особами та які

виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією [5].

Таким чином, у складі працівників закладів вищої та післядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я, можна виділити такі групи суб'єктів, на яких поширюється дія Закону України «Про запобігання корупції» та що несуть юридичну відповідальність за корупційні правопорушення:

1) посадові особи – суб'єкти декларування закладів вищої та післядипломної освіти;

2) посадові особи державних та комунальних закладів вищої та післядипломної освіти;

3) посадові особи приватних закладів вищої та післядипломної освіти;

4) працівники закладів вищої та післядипломної освіти незалежно від форми власності.

До посадових осіб – суб'єктів декларування належать керівники державних та комунальних закладів вищої та післядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я, що зобов'язані подавати електронні декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та повідомлення про істотні зміни в майновому стані відповідно до вимог фінансового контролю за Законом України «Про запобігання корупції». За невиконання даних вимог суб'єкти декларування несуть відповідну юридичну відповідальність. Крім того, на суб'єктів декларування поширюються також і інші антикорупційні вимоги, які застосовуються і до інших посадових осіб державних та комунальних закладів вищої та післядипломної освіти. До таких вимог, наприклад, належать обмеження щодо отримання подарунків, обов'язок щодо запобігання та врегулювання потенційного та реального конфліктів інтересів тощо, юридична відповідальність за недотримання таких вимог.

Що стосується посадових осіб приватних закладів вищої та післядипломної освіти та працівників закладів вищої та післядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я незалежно від форми власності, то на них поши-

рюється лише обмеження, встановлене у ст. 22 Закону України «Про запобігання корупції». Зміст даного обмеження полягає в тому, що вищенаведеним суб'єктам забороняється використовувати свої службові повноваження або своє становище та пов'язані із цим можливості з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, у тому числі використовувати будь-яке державне чи комунальне майно або кошти у приватних інтересах [5]. Відмінність посадових осіб приватних закладів та працівників цих же закладів незалежно від форми власності як суб'єктів корупційних правопорушень полягає у відмінності складів даних правопорушень. Так, наприклад, щодо злочину, передбаченого статтею 354 Кримінального кодексу України «Підкуп працівника підприємства, установи чи організації», суб'єктом може бути працівник закладу вищої або післядипломної освіти, що готує фахівців у сфері охорони здоров'я; а щодо злочину, передбаченого статтею 364¹ Кримінального кодексу України, суб'єктом може бути посадова особа цього ж закладу приватної форми власності, але не може бути працівник [4].

Основними нормативно-правовими актами, що регламентують антикорупційну діяльність, у тому числі у закладах вищої медичної освіти, є:

– Закон України «Про запобігання корупції» [5];

– Постанова КМУ від 04.09.2013 р. № 706 «Питання запобігання та виявлення корупції» [6];

– Методичні рекомендації щодо діяльності уповноважених підрозділів, затверджені рішенням НАЗК від 13.07.2017 р. № 317 [7];

– Методичні рекомендації щодо підготовки та реалізації антикорупційних програм юридичних осіб, затверджені рішенням НАЗК від 22.09.2017 р. № 734 [8];

– Типова антикорупційна програма юридичної особи, затверджена рішенням НАЗК від 02.03.2017 № 75 [9];

– Порядок перевірки факту подання суб'єктами декларування декларацій відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» та повідомлення Національного агентства з питань запобі-

гання корупції про випадки неподання чи несвоєчасного подання таких декларацій, затверджений рішенням НАЗК від 06.09.2016 р. № 19 [10];

– Роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю, затверджене рішенням НАЗК від 11.08.2016 р. № 3 (із змінами) [11];

– Методичні рекомендації щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, затверджені рішенням НАЗК від 29.09.2017 р. № 839 [12];

– інші чинні нормативно-правові акти.

Основними напрямками антикорупційної діяльності у закладі вищої медичної освіти є нижченаведені функції:

1) розроблення та затвердження локальних антикорупційних документів, до яких належать: Етичний кодекс; Антикорупційна програма; План заходів, спрямованих на запобігання, протидію та виявлення корупції на певний рік; Положення про Комісію з оцінки корупційних ризиків у діяльності закладу вищої медичної освіти; розроблені пам'ятки для посадових осіб (наприклад, 10 підготовчих кроків до успішної е-декларації, алгоритм дій посадової особи в разі пропозиції неправомірної вигоди або подарунка); звіти про виконання антикорупційних заходів тощо;

2) виконання вимог щодо прозорості (транспарентності). Інформація щодо Уповноваженої особи (ПІБ, робочий та мобільний номери телефону, адреса електронної пошти, номер службового кабінету, години прийому), а також локальні акти закладу вищої медичної освіти, наказ про початок проведення процедури оцінки корупційних ризиків та репортажі про заходи антикорупційного спрямування повинні знаходитися у відкритому доступі на офіційному веб-сайті закладу; виконання вимог наказів МОЗ України від 26.04.2017 № 459 та від 25.07.2017 № 848, постійна співпраця із громадськістю;

3) здійснення оцінки корупційних ризиків у діяльності закладу вищої медичної освіти:

– публікація на сайті наказу про початок проведення оцінки корупційних ризиків;

– за можливістю – залучення громад-

ськості до оцінки корупційних ризиків;

– створення комісії з оцінки корупційних ризиків;

– складення плану роботи комісії з оцінки корупційних ризиків;

– ідентифікація та оцінка корупційних ризиків;

– підготовка та затвердження звіту про оцінку корупційних ризиків та плану заходів щодо їхнього усунення (мінімізації) [13, с. 119];

4) масово-роз'яснювальна робота та антикорупційна освіта:

– зустрічі зі студентами та інтернами з антикорупційних питань у тому числі за участі представників правоохоронних органів;

– виступи з антикорупційних питань на засіданнях вченої ради закладу вищої медичної освіти, вчених рад факультетів, конференції трудового колективу, медичної ради університетської клініки, наради, засідання кафедр та інші зібрання;

– проведення навчальних занять з антикорупційної роботи із працівниками закладу вищої медичної освіти;

– участь уповноваженої особи з питань запобігання та виявлення корупції у семінарах, тренінгах, курсах підвищення кваліфікації з антикорупційних питань [14, с. 72];

5) запобігання конфлікту інтересів:

– постійно має проводитися контроль за дотриманням норм закону та внутрішніх локальних документів щодо порядку запобігання і врегулювання потенційного та реального конфлікту інтересів у діяльності посадових осіб закладу вищої медичної освіти;

– здійснення аналізу наказів за особовим складом щодо наявності/відсутності конфлікту інтересів уповноваженою особою;

– візування уповноваженою особою наказів щодо призначення премій;

6) контроль подання е-декларацій:

– надання методичної та правової допомоги у заповненні та оприлюдненні декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, суб'єктам декларування в Університеті уповноваженою особою;

– вручення під підпис суб'єктам декларування повідомлення про необхідність подання декларацій, проведення пере-

вірки фактів подання декларацій та їхньої своєчасності;

7) антикорупційна діяльність структурних підрозділів та колегіальних органів:

– у роботі колегіальних органів (Вчена рада, Конференція трудового колективу, тендерний комітет, атестаційна комісія тощо) в разі наявності заявляється про обставини конфлікту інтересів, відповідна посадова особа не бере участі в голосуванні, що заноситься до протоколу;

– у приймальній комісії перед початком вступної кампанії оформлюється протокол, що підписується усіма членами приймальної комісії (в тому числі технічними секретарями), на кожному засіданні розглядаються антикорупційні питання;

– на усіх факультетах та кафедрах проводиться щосеместровий антикорупційний інструктаж науково-педагогічних працівників;

– в університетській клініці питання запобігання корупції щоквартально розглядається на засіданнях медичної ради;

– в усіх структурних підрозділах оцінено корупційні ризики та розроблено відповідні заходи щодо їх усунення, студентська рада теж проводить щосеместрові бесіди зі студентами з антикорупційних питань;

8) виконання інших вимог щодо запобігання корупції:

– постійне ведення необхідної документації згідно із чинним антикорупційним законодавством (журнал обліку повідомлень про випадки вчинення корупційних або пов'язаних із корупцією правопорушень, журнал обліку консультацій із питань дотримання вимог антикорупційного законодавства, журнал обліку повідомлень про конфлікт інтересів, журнал обліку осіб притягнутих до відповідальності за вчинення корупційного правопорушення);

– ведення реєстру антикорупційних заходів;

– ведення та постійне оновлення обліку антикорупційних нормативно-правових актів;

– імплементація антикорупційних норм до документів закладу вищої медичної освіти (господарсько-правових договорів, посадових інструкцій, положень про структурні підрозділи, контракти тощо);

9) перспективним напрямом є також

проведення круглих столів та науково-практичних конференцій з антикорупційної тематики [13, с. 121].

Такий алгоритм антикорупційної діяльності може бути в подальшому врахований під час розроблення методичних рекомендацій НАЗК щодо здійснення антикорупційної діяльності в закладах вищої медичної освіти, які, на нашу думку, мають бути розроблені, затверджені та впроваджені в антикорупційну практику зазначених закладів із метою однакового застосування антикорупційного законодавства.

Висновки. Таким чином, загальними засадами здійснення антикорупційної діяльності у закладах вищої та післядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я, є:

1) утворення уповноваженого підрозділу (особи) з питань запобігання та виявлення корупції;

2) визначення суб'єктів, на яких поширюється дія антикорупційного законодавства;

3) розроблення та затвердження необхідної документації з питань запобігання та виявлення корупції (накази, план антикорупційних заходів, положення про уповноважений підрозділ із питань запобігання та виявлення корупції, етичний кодекс, звіт про оцінку корупційних ризиків та заходи щодо їхнього усунення (мінімізацію);

4) робота щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів;

5) контрольна та роз'яснювально-консультативна діяльність щодо правильного та своєчасного подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування;

6) періодична робота з оцінки корупційних ризиків (як правило, один раз на рік);

7) забезпечення транспарентності та налагодження зв'язків із громадськістю;

8) взаємодія між підрозділами щодо здійснення антикорупційних заходів;

9) антикорупційна освіта працівників та осіб, що навчаються;

10) виконання інших вимог антикорупційного законодавства.

Антикорупційна діяльність у закладах вищої та післядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я, характеризується такими особливостями:

1) у структурі закладів вищої та піс-

лядипломної освіти, що готують фахівців у сфері охорони здоров'я, може бути заклад охорони здоров'я, що підвищує складність антикорупційної роботи та корупційні ризики;

2) антикорупційна діяльність, крім загальних, визначається особливими соціальними регуляторами, серед яких – біоетика, медична та фармацевтична деонтологія, медичне та фармацевтичне право.

Крім того, антикорупційна діяльність приватних закладів може обмежуватись регулярною оцінкою корупційних ризиків, складанням та затвердженням антикорупційних заходів.

Список використаної літератури:

1. Попченко Т. Розвиток державно-управлінських механізмів протидії виникненню корупції у сфері охорони здоров'я в Україні : автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата наук з державного управління. Київ, 2010. 24 с.
2. Бабенко К., Діденко Н., Кондрашова М., Лазаренко С., Хрімлі О., Яковець Н. Прояви корупції в системі освіти: запобігання та протидія. Навчально-методичний посібник. Київ, 2016. 236 с.
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>.
4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
5. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
6. Питання запобігання та виявлення корупції: постанова Кабінету Міністрів України від 04.09.2013 № 706. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/706-2013-%D0%BF>.
7. Методичні рекомендації щодо діяльності уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції, затверджені рішенням НАЗК від 13.07.2017 № 317. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0317884-17/>.
8. Методичні рекомендації щодо підготовки та реалізації антикорупційних програм юридичних осіб, затверджені рішенням НАЗК від 22.09.2017 р. № 734. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0734884-17>.
9. Типова антикорупційна програма юридичної особи, затверджена рішенням НАЗК від 02.03.2017 № 75. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#n658>.
10. Порядок перевірки факту подання суб'єктами декларування декларацій відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» та повідомлення Національного агентства з питань запобігання корупції про випадки неподання чи несвоєчасного подання таких декларацій затверджено рішенням НАЗК від 06.09.2016 № 19. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1479-16>.
11. Роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю, затверджене рішенням НАЗК від 11 серпня 2016 року № 3 (із актуальними змінами). URL : https://nazk.gov.ua/sites/default/files/docs/2019/zagalnyy_fayl_rozlyasnenvid_08.02.19_2_0.pdf.
12. Методичні рекомендації щодо запобігання та врегулювання конфліктів інтересів, затверджені рішенням НАЗК від 29.09.2017 р. № 839. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0839884-17>.
13. Рошиян Н., Аніщенко М. Антикорупційна діяльність у закладах вищої медичної освіти: основні напрями. Правові проблеми сучасної трансформації охорони здоров'я: збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції 23 травня 2019 року / За заг. ред. Ю.М. Колесника. Запоріжжя, 2019. 148 с.
14. Аніщенко М.А. Перспективний розвиток правової освіти у сфері охорони здоров'я як гарантія реалізації медичної реформи в Україні. *Актуальні питання фармацевтичної і медичної науки та практики*. № 1(29). 2019. С. 67-73.

Anishchenko M. General provisions and peculiarities of the implementation of anti-corruption activities in institutions of higher and postgraduate education training professionals in health

The article analyzes the regulatory framework governing the implementation of anti-corruption activities in institutions of higher and postgraduate education, training specialists in the field of healthcare, defines the general provisions and features of such activities, identifies the subjects covered by the Law of Ukraine "On Prevention of Corruption" and the sub-

ject legal responsibility for corruption offenses, outlines the main areas of anti-corruption activities and the aforementioned institutions of higher and postgraduate education.

Effective implementation of the state policy of overcoming corruption in the healthcare sector is impossible without effective work on the prevention, detection and combating corruption in higher education institutions that train healthcare professionals. This issue is a fundamental and important aspect of anti-corruption activities in the field of health care, because in the departmental institutions of higher and postgraduate education of the Ministry of Health of Ukraine the powerful human resources of highly qualified specialists in medicine and pharmacy are concentrated, they are scientific centers for the development of innovative medical and pharmaceutical thought in Ukraine (scientific developments scientific and pedagogical workers of these educational institutions concern, including ethical and deontological their aspects of medicine and pharmacy), these institutions of higher and postgraduate education have powerful clinical facilities that provide or participate in the provision of medical care to the population. And most importantly, in the environment of higher and postgraduate institutions of medical and pharmaceutical education, under the influence of the educational process, the multifaceted personality of the future doctor and pharmacist is formed, the moral and ethical principles of these personalities are born and go through, the political and legal consciousness, the culture of individuals are educated, the sociocultural foundation of rejection is built corruption on sensory-emotional and rational levels.

A feature of higher education institutions that train healthcare specialists in the context of anti-corruption activities, unlike other higher education institutions, is also that anti-corruption activities in this case are determined, in addition to general ones, by special social regulators, such as bioethics, medical and pharmaceutical deontology, medical and pharmaceutical law.

Key words: *anti-corruption activities, institutions of higher education, institutions of postgraduate education, sphere of health care.*

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.19>

М. М. Бліхар

доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного та міжнародного права
Навчально-наукового інституту права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

СУБ'ЄКТИ ФІНАНСОВО-ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті проаналізовано фінансово-інвестиційну діяльність, що свідчить про зіткнення в ній різноманітних інтересів. Передусім варто враховувати процес формування та реалізації синергетичного суспільного інтересу, необхідного для нормального функціонування механізму інвестування. У цьому випадку публічність відображається через: 1) суб'єктний склад інвестиційної діяльності (суб'єктом-лідером є держава, місцеві громади та інші публічні суб'єкти); 2) категорію «фінанси» (як публічно-правовий термін); 3) спрямування інвестиційної діяльності (із властивою їй публічною метою); 4) фінансово-інвестиційний процес (як публічну діяльність).

Визначено, що суб'єкт фінансово-інвестиційної діяльності є складовим суб'єктом фінансового права, ознаки якого характеризують його в інвестиційній сфері з погляду цієї галузі права, а також її підгалузей (бюджетного і податкового права) та інститутів. Запропоновано класифікувати суб'єкти фінансово-інвестиційної діяльності на три групи: суспільно-територіальні утворення, колективні суб'єкти та індивідуальні суб'єкти.

Зазначено, що суб'єкти фінансово-інвестиційної діяльності створюють комплексну цілісну систему суб'єктів права, компетенція яких виявляється взаємопов'язаною з публічним інтересом, вираженим через завдання інвестиційної діяльності. Сюди ж можна зарахувати і складові елементи, що слугують забезпеченням функціонування суб'єктів фінансово-інвестиційної діяльності: об'єкт та предмет інвестування, права й обов'язки щодо розпорядження об'єктом інвестиційної діяльності, нормативно встановлені цілі щодо забезпечення бюджетного фінансування, виконання завдань інвестиційної діяльності, які мають бути нормативно закріплені в акті про бюджет, тощо.

Визначаючи фінансово-інвестиційну компетенцію суб'єкта інвестиційної діяльності, обґрунтовано необхідність дотримуватися, передусім, меж наділення суб'єктів розпорядження інвестиційними коштами відповідними фінансовими повноваженнями і здійснювати ці повноваження виключно в межах фінансово-правового регулювання.

Ключові слова: суб'єкти фінансово-інвестиційної діяльності, фінансово-правова компетенція, правовідносини, фінансово-правове регулювання, фінансове право.

Постановка проблеми. У літературі з фінансового права можна знайти різноманітні класифікації суб'єктів фінансово-інвестиційної діяльності. Однією з найпоширеніших класифікацій органів влади, які здійснюють фінансову діяльність, є їх поділ на ті, для яких фінансова діяльність є визначальною (органи спеціальної компетенції), і ті, що реалізують фінансові повноваження разом з іншими належними їм функціональними повноваженнями (органи загальної фінансової компетенції). Першу групу державних органів утворюють органи, спеціально створені для фінансово-інвестиційної діяльності,

для здійснення контролю у цій сфері. Ці органи охоплюють своїм впливом усі ланки фінансової системи (бюджети, цільові позабюджетні фонди, фінанси підприємств, установ, організацій тощо). Сюди належать: Міністерство фінансів України (МФУ) та його органи на місцях, Державна казначейська служба України (ДКСУ), Рахункова палата (РП) та інші. Ці органи наділені спеціальною компетенцією, повноваженнями, які вони реалізують лише у фінансово-інвестиційній сфері, відповідно до місця і ролі в інвестиційному процесі. Органами, які здійснюють фінансові повноваження разом з іншими, наділеними згідно із чинним законодавством, є Верховна Рада України (ВРУ), Президент

України, Кабінет Міністрів України (КМУ), органи місцевого управління. Третя ланка (видова, конкретна) – це органи виключної фінансово-інвестиційної компетенції, їхні повноваження обмежуються тільки фінансово-інвестиційною діяльністю. Так, свого часу в нашій державі функціонувало Державне агентство з інвестицій та управління національними проектами України (ліквідовано у 2015 р.), яке відповідало за реалізацію інвестиційної реформи. Результати роботи даного центрального органу виконавчої влади були негативними. Однак це не впливає на можливість створення в майбутньому подібного органу. Недостатня кількість наукових досліджень із даної теми зумовлює **актуальність даної роботи.**

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання, що стосуються вивчення суб'єктів фінансового права, були предметом дослідження вітчизняних вчених, праці яких становлять основу для теоретичного осмислення проблематики й розроблення авторського бачення. Серед них: Л. Воронова, Д. Гетманцев, О. Дмитрик, Л. Касьяненко, І. Криницький, М. Кучерявенко, О. Музика-Стефанчук, А. Нестеренко, С. Ніщимна, О. Орлюк, Н. Пришва, Л. Савченко та ін.

З огляду на актуальність проблематики у пропонованій статті **мета** її полягає у з'ясуванні суті суб'єкта фінансово-інвестиційної діяльності як складового суб'єкта фінансового права.

Виклад основного матеріалу. Суб'єкти фінансово-інвестиційної діяльності також підлягають поділу на одноосібні (індивідуальні) і колективні. Прикладом одноосібного державного органу, який реалізує фінансово-інвестиційні повноваження, є Президент України. До одноосібних суб'єктів фінансових відносин традиційно зараховують і окремих фізичних осіб. До колективних суб'єктів фінансового права належать колективні органи державної влади, а також органи місцевого самоврядування, суб'єкти господарювання державної форми власності, цільові фонди. В Україні колективними суб'єктами фінансово-інвестиційної діяльності є МФУ, КМУ, ВРУ тощо.

Залежно від обов'язковості участі у фінансово-інвестиційних правовідноси-

нах їхніх суб'єктів поділяють на обов'язкових і факультативних. До обов'язкових належать: держава, її органи та муніципальні утворення, а до факультативних – фізичні особи [1, с. 12]. Пропозиція виокремлювати державу як суб'єкт фінансової діяльності ґрунтується на тому, що вона є «основним, первинним, вічним та ідеальним суб'єктом фінансової діяльності, який збирає, розподіляє та використовує усі публічні фонди грошових коштів на території усієї країни в цілях розподілу і перерозподілу національного доходу». У фінансово-інвестиційних відносинах держава як первинний суб'єкт наділена спеціальною компетенцією. Можна стверджувати, що ця компетенція виражається в абсолютному суверенітеті над фінансово-інвестиційною сферою. Юридично визнаною можливістю володіти і самостійно здійснювати визначені права й обов'язки держава наділена апіорі, без додаткового визнання з боку тих чи інших органів, посадових осіб чи суспільства. Такий стан справ є об'єктивною реальністю.

На виконання фінансових законів КМУ приймає підзаконні нормативні акти з фінансових питань, спрямовані на конкретизацію законів для ефективнішого їх виконання. Правотворчу функцію у фінансово-інвестиційній сфері, як зазначалося, реалізує представницький орган законодавчої влади – Верховна Рада України. Фінансово-правотворча діяльність ВРУ в інвестиційній сфері є визначальною. ВРУ є єдиним у державі органом влади, який володіє повноваженнями на внесення змін до Конституції України (КУ). Основний закон держави, своєю чергою, визначає засади фінансової, інвестиційної політики, повноваження органів, які здійснюють фінансову діяльність тощо. Фінансові закони приймаються на основі КУ, вони повинні відповідати їй і у системі джерел права наділені вищою юридичною силою. До основоположних для фінансово-інвестиційних відносин законодавчих актів належать: Бюджетний, Митний та Податковий кодекси України, закони України «Про інвестиційну діяльність», «Про режим іноземного інвестування», «Про публічні закупівлі» та чимало інших. При цьому лише у формі законів на

нормативному рівні фіксуються питання державного бюджету країни, бюджетної системи, засад діяльності фінансового та інвестиційного ринків, порядку емісії та обігу державних цінних паперів, їхніх видів і типів. Регулювання зазначених суспільних відносин підзаконними нормативними актами в Україні не допускається.

Крім того, ВРУ контролює фінансову діяльність уряду (зокрема, і в інвестиційній сфері), за поданням Президента України здійснює призначення Прем'єр-міністра України, інших членів КМУ, Голови Антимонопольного комітету України) АМКУ, звільняє їх із посад; призначає на посади та звільняє з посад Голову та інших членів Рахункової палати (РП) та Голову НБУ. Цей же виборний орган щороку приймає головний фінансовий план країни – Державний бюджет України, визначає засади внутрішньої і зовнішньої (зокрема й фінансової) політики (п. 5 ч. 1 ст. 85 КУ). Контроль за надходженням коштів до Державного бюджету України і їхнім використанням від імені ВРУ провадить РП (ст. 98 КУ). Це положення Основного закону України дає підстави говорити про делегування ВРУ частини фінансово-владних повноважень РП задля більш кваліфікованої, повної і всебічної реалізації контрольної функції у фінансовій сфері.

Більшість державних органів – суб'єктів фінансово-інвестиційної діяльності є колективними. Винятком із цієї закономірності є Президент України, який також наділений фінансово-інвестиційними повноваженнями. Передбачена КУ можливість Президента України видавати укази і розпорядження може стосуватися питань фінансово-інвестиційної сфери. Окрім того, він підписує фінансові закони і кодекси, здійснює кадрові призначення тощо. Як бачимо, функції глави держави в наведеній сфері досить обмежені, але не знівельовані.

Важливе місце в системі фінансово-інвестиційних органів посідає МФУ. Воно належить до органів галузевої компетенції виконавчої гілки влади, фахово «очолюючи» фінансову галузь у нашій країні. МФУ є спеціалізованим органом, який реалізує повноваження тільки у фінансовій сфері. Компетенцію МФУ можна поділити на три групи. До першої належать повноваження,

пов'язані з функціями щодо складання і виконання Державного бюджету України, звіту та контролю за його виконанням; до другої – повноваження щодо вжиття заходів у разі порушення встановленого порядку виконання Державного бюджету України; до третьої – повноваження, які стосуються регулювання співвідношення коштів Державного бюджету України і місцевих бюджетів у процесі їх формування [2, с. 17]. Найважливішою функцією Кабінету Міністрів України у фінансово-інвестиційній сфері є виключне право уряду вносити на розгляд ВРУ проект закону про Державний бюджет України [3]. Ексклюзивність адресованого уряду Конституцією України права означає, що КМУ є єдиним в Україні органом, уповноваженим на подання проекту закону про фінансовий план країни на конкретний рік, і жоден інший орган чи посадова особа такою можливістю не наділені.

До окремої групи органів, які здійснюють фінансову діяльність у науці фінансового права, цілком обґрунтовано зараховують органи місцевого управління. Поряд із цим варто зауважити, що органи місцевого самоврядування й органи місцевого управління не є тотожними поняттями. Так, фінансові органи місцевих державних адміністрацій є органами МФУ на місцях і належать до органів управління. Фінансово-інвестиційна діяльність органів місцевого самоврядування здійснюється згідно з інтересами населення, зважаючи на його історичні та місцеві традиції, а населення, своєю чергою, здійснюючи самоврядування, самостійно вирішує питання місцевого значення на свої кошти і під свою відповідальність. Невипадково в нормах ЗУ «Про інвестиційну діяльність», які регулюють питання коштів інвестиційних фондів, поряд із державою майже завжди згадуються органи місцевого самоврядування.

Національний банк України є одним з основних суб'єктів фінансового права. У літературі наголошено на «подвійній правовій природі» НБУ, який є органом державної влади, що володіє повноваженнями на здійснення державного управління у сфері банківської діяльності, й одночасно – банківською установою, що

проводить банківські операції та виступає кредитором останньої інстанції для інших банків [4, с. 67]. При цьому ЗУ «Про Національний банк України» даний орган наділяє статусом «особливого центрального органу державного управління» [5]. Таке рішення є цілком логічним. «Особливий статус» центральних банків у літературі з банківського права пояснюють відособленістю майна банку від майна держави як «характерною ознакою центральних банків». Попри те, що формально майно є у власності держави, НБУ має право розпоряджатися ним як власник. У цьому й полягає відмінність центрального банку від державного банку, майно якого повністю контролює держава [4, с. 67-68]. Хоча НБУ й виконує нормотворчу, виконавчу та попереджувально-карну функції, Д. Гетманцев та Н. Шукліна вважають недоречним вести мову про поєднання Національним банком України функцій трьох гілок влади. Свою позицію вони пояснюють тим, що НБУ виконує ті функції, які за своєю правовою природою не відрізняються від функцій інших центральних органів державної виконавчої влади [6, с. 31]. Такий підхід є доволі спірним, адже законодавство не випадково не зараховує НБУ до виконавчої гілки влади. Функції Національного банку України дуже специфічні, і жодний орган держави таких повноважень не має. З іншого боку, ми підтримуємо тезу щодо неможливості поєднання центральним банком нашої країни функцій трьох гілок влади. Та й як судову компетенцію можна віддати несудовому органу, а законодавчу – незаконодавчому? Такий крок суперечитиме не тільки чинному законодавству, але й елементарним канонам правової доктрини.

Ключовим для визначення правового статусу НБУ є поняття його автономії, яка означає свободу дій центрального банку та заборону переглядати чи скасовувати рішення керівних органів центрального банку будь-якими органами законодавчої або виконавчої влади, за винятком їх оскарження в судовому порядку [6, с. 33]. При цьому Національний банк України є економічно самостійним органом, він не відповідає за зобов'язання органів державної влади або інших банків, як і вони не відповідають за зобов'язання НБУ.

Профільним органом у системі центральних органів виконавчої влади із забезпечення реалізації державної політики у сфері інвестування свого часу було Державне агентство з інвестицій та управління національними проектами України. Це був центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовувалася та координувалася КМУ. Воно було створено шляхом реорганізації центральних органів виконавчої влади в межах заходів щодо вдосконалення інституційно-правового забезпечення інвестиційної діяльності [7, с. 30]. Фінансові повноваження зазначеного Державного агентства полягали в підготовці пропозицій Міністерству фінансів України щодо приведення в дію національних цільових програм, участі в підготуванні пропозицій щодо формування і втілення національних податкової, митної та бюджетної політики тощо [8]. У будь-якому разі вважаємо, що дискусія щодо доцільності існування спеціалізованих державних органів у сфері інвестиційної діяльності потребує продовження. Ми не наполягаємо на відновленні органу, подібного за форматом окресленому Агентству, натомість «прогалина», що виникла в системі фінансово-інвестиційних органів, не вплине позитивно на загальну справу.

Інколи разом із державою, її територіальними підрозділами й органами влади чимало дослідників проблем фінансового права виділяють громадян як повноцінних суб'єктів фінансового права [9, с. 54]. Зокрема, стверджується, що громадяни як суб'єкти фінансово-інвестиційної діяльності можуть вступати у фінансові правовідносини в галузі державного і банківського кредиту, державного страхування, з приводу оподаткування. Коли говорять про фізичних осіб як суб'єктів фінансово-інвестиційних відносин, то традиційно мають на увазі не лише громадян держави, але й іноземців та осіб без громадянства. Фізичними особами вважаються люди, волевиявлення яких не пов'язане з будь-якою посадою, службовим становищем чи спеціальним статусом. Іноземці й особи без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України, мають ті самі права і наділені тими ж обов'язками,

що й громадяни України. Усі вони – фізичні особи, коли вступають у ті чи інші відносини під власним іменем, від свого імені й у своїх інтересах [10, с. 195]. Водночас варто зауважити, що громадянство як критерій зв'язку фізичної особи і держави не має суттєвого значення для фінансово-правового регулювання.

Цікавим є питання реалізації фінансових повноважень наддержавними організаціями й органами, які можуть ухвалювати рішення, щоб зобов'язувати державу до дії, здійснюючи в такий спосіб верховну фінансову юрисдикцію над державою. У зв'язку із цим існує трактування міжнародних фінансів у вузькому розумінні – як міжнародної централізації коштів і фінансових ресурсів [11, с. 183]. Така міжнародна фінансова діяльність відбувається через створення низки наддержавних фінансових інституцій, фінансових альянсів, єдиної валюти. Прийняті цими організаціями нормативні акти є загальнообов'язковими для країн-членів, створюють у них права й обов'язки, держава ж втрачає частину фінансового верховенства на своїй території або повністю передає його організації, що дозволяє вести мову про наддержавну фінансову компетенцію міжнародних утворень. Приймаючи подібні «правила гри» наддержавних організацій, Україна може наблизитись до впорядкування власної фінансової системи, спростити залучення іноземного інвестування, в нормувати юридичні аспекти внутрішніх фінансово-інвестиційних відносин [12, с. 218]. Усе це може сприяти розвитку правової системи країни, поліпшенню її економічної ефективності, встановленню політичної стабільності і, як наслідок, позитивно вплине на фінансово-інвестиційні явища. Розумне балансування між дотриманням власних фінансово-правових традицій та рецепцією міжнародних актів дасть Україні шанс стати фінансово-інвестиційним центром Східної Європи, заповнити прогалини нормативного регулювання фінансово-інвестиційної сфери, інвестувати в людину як найвищу соціальну цінність, підняти соціальну сферу, економіку і моральний дух суспільства задля його подальшого процвітання [13, с. 77]. Водночас беззастережне прийняття наддержавного регулювання має

зворотну сторону, а вступ та беззастережне виконання їхніх рішень потребує внесення змін до КУ. До речі, ЗУ «Про інвестиційну діяльність» не зараховує до суб'єктів такої діяльності (ст. 5) ні територіальні громади, ні міжнародні організації, ні міждержавні утворення. Враховуючи зазначену прогалину, окреслена законодавча норма потребує відповідної корекції.

Для суб'єктів фінансово-інвестиційних правовідносин під час їхньої співучасті в інвестиційній діяльності основним об'єднувальним чинником виступає забезпечення існування об'єкта інвестування на відповідному економічному (або економічно-соціальному) рівні, тобто реалізація публічного інтересу, який найчастіше полягає в економічній вигоді. Саме для досягнення такої мети і здійснюється інвестиційна діяльність у сфері мобілізації, розподілу й використання інвестиційних фондів, а також реалізація контрольної функції за цими процесами. Заразом можна говорити про диференціацію публічних функцій суб'єктів інвестиційної діяльності, яка полягає в задоволенні суспільних потреб від рівня окремого суб'єкта господарювання, на який спрямовані здійснювані інвестиції, і до рівня загальнодержавного або загальносуспільного. Отож учасники інвестиційного процесу, будучи публічно-правовими суб'єктами, набувають характерних сутнісних ознак, виконують відповідні публічні функції на своєму рівні, тобто вони здійснюють визначені інвестиційним процесом компетенції учасників фінансових правовідносин. При цьому кожен із них містить сутнісні характеристики суб'єкта правовідносин, що виражається у здійсненні ним публічних функцій (реалізації повноважень) у сфері мобілізації, розподілу, перерозподілу й використання публічних грошових фондів під час здійснення інвестиційної діяльності.

Як зазначає М. Перепелиця, важливо звернути увагу й на те, що дослідження суб'єктів фінансового права як учасників компетенційних правовідносин виражається в такому їх системному розумінні, коли вони взаємодіють між собою у процесі виконання відповідних функцій у сфері функціонування публічних фінансів [14, с. 178-184]. При цьому, як ми вже зазначали, кожен

із суб'єктів інвестиційної діяльності володіє компетенційним функціоналом, що відрізняється за змістом, обсягом, рівнем впливу, ступенем важливості, проте їхні рішення сприяють досягненню загальної мети – забезпеченню за допомогою мобілізації на належному рівні вільних коштів суб'єкта-інвестора життєдіяльності всього суспільства, тобто реалізації публічного інтересу через досягнення власних інтересів. Разом із тим інвестиційний процес виконує завдання у сфері мобілізації, розподілу, перерозподілу або використання публічних грошових коштів задля виконання стратегічних завдань у сфері фінансової діяльності. Отже, для суб'єкта інвестиційної діяльності важливим є обумовлення економічного (фінансового) і правового аспектів, що надають його господарській діяльності фінансово-інвестиційної правосуб'єктності, тобто додаткових якостей галузевого правового характеру в конкретній юридично значущій ситуації, а саме здійсненні інвестиційної діяльності з урахуванням особливостей реалізації суб'єктивних фінансових права та обов'язків.

Окрім основних суб'єктів фінансово-інвестиційних правовідносин, якими виступають держава (в особі уповноважених органів), відповідні адміністративно-територіальні одиниці (в особі органів державної влади) або територіальні громади (в особі органів місцевого самоврядування), під час здійснення інвестицій виокремлюється більш індивідуалізована конкретна особа, яка безпосередньо (через свої владні повноваження) має змогу реалізувати конкретні фінансові повноваження, вступаючи у правовий зв'язок з іншими суб'єктами інвестиційної діяльності від імені державного органу, адміністративно-територіального утворення або органу місцевого самоврядування.

До суб'єктів інвестиційного процесу відповідно до ЗУ «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» також належать: фінансові установи, зокрема банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи нагромаджувального пенсійного забезпечення, інститути спільного інвестування та інші юридичні особи, які надають фінансові

послуги [15]. Їхня участь в інвестиційному процесі відбувається через делегування їм таких фінансових функцій, як: випуск платіжних документів, платіжних карток, дорожніх чеків, цінних паперів та/або їх обслуговування; довірче управління фінансовими активами; залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо їх повернення; інвестиційне кредитування та проектне фінансування; депозитарії; фінансовий лізинг; надання коштів у позику, зокрема й на умовах фінансового кредиту; надання гарантій; переказ грошей; послуги у сфері страхування та нагромаджувального пенсійного забезпечення; торгівля цінними паперами; факторинг та інші операції. Активним суб'єктом інвестиційної діяльності є також інститут спільного інвестування, до якого входить корпоративний інвестиційний фонд та пайовий інвестиційний фонд. Їхня діяльність спрямована на об'єднання (залучення) грошових коштів інвесторів задля отримання прибутку від вкладення їх у цінні папери інших емітентів, корпоративні права та нерухомість. Варто зауважити, що наразі ще недостатньо на практиці і в теорії інвестиційної діяльності приділено уваги участі в інвестиційному процесі такого суб'єкта інвестування, як аудитор (аудиторська фірма), якому відведено функції перевірки фінансово-господарської діяльності, самого інвестора, його партнерів під час здійснення інвестиційного процесу. Водночас вітчизняним законодавцем встановлені випадки, коли проведення аудиту є обов'язковим.

Висновки та пропозиції. Отже, суб'єкт фінансово-інвестиційної діяльності є складовим суб'єктом фінансового права, ознаки якого характеризують його в інвестиційній сфері з погляду цієї галузі права, а також її підгалузей (бюджетного і податкового права) та інститутів. Загалом же суб'єкти фінансово-інвестиційної діяльності можна класифікувати на три групи: суспільно-територіальні утворення, колективні суб'єкти та індивідуальні суб'єкти. За вторинною ознакою, такою як ступінь участі в інвестиційному процесі, суб'єктів цієї діяльності можна класифікувати більш детально. Згідно зі змістом фінансово-інвестиційних правовідносин їхні суб'єкти наділяються суб'єктивними юридичними

правами й обов'язками. Економіко-правова природа цих прав та обов'язків визначає механізм їхньої реалізації через фінансово-правову модель.

Нам вдалося обґрунтувати позицію, відповідно до якої суб'єкти фінансово-інвестиційної діяльності створюють комплексну цілісну систему суб'єктів права, компетенція яких виявляється взаємопов'язаною з публічним інтересом, вираженим через завдання інвестиційної діяльності. Сюди ж можна зарахувати і складові елементи, що слугують забезпеченням функціонування суб'єктів фінансово-інвестиційної діяльності: об'єкт та предмет інвестування, права й обов'язки щодо розпорядження об'єктом інвестиційної діяльності, нормативно встановлені цілі щодо забезпечення бюджетного фінансування, виконання завдань інвестиційної діяльності, які мають бути нормативно закріплені в акті про бюджет тощо. Визначаючи фінансово-інвестиційну компетенцію суб'єкта інвестиційної діяльності, на нашу думку, потрібно дотримуватися, передусім, меж наділення суб'єктів розпорядження інвестиційними коштами відповідними фінансовими повноваженнями і здійснювати ці повноваження тільки через фінансово-правове регулювання.

Список використаної літератури:

1. Сальникова Л.В., Тимофеева Е.В. Шпаргалка по финансовому праву: ответы на экзаменационные билеты. Москва : Аллель 2000, 2005. 64 с.
2. Фінансове право : навч. посіб. / за ред. М.П. Кучерявенка. Харків : Право, 2010. 288 с.
3. Про регламент Верховної Ради України : Закон України від 19.10.2019 № 1861-VI. База даних «Законодавство України» / ВРУ України. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1861-17>.
4. Ващенко Ю.В. Банківське право : навч. посіб. Київ : Центр навч. л-ри, 2006. 344 с.
5. Про Національний банк України : Закон України від 20.05.1999 № 679-XIV. База даних «Законодавство України» / ВРУ України. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/679-14>.
6. Гетманцев Д.О., Шукліна Н.Г. Банківське право України : навч. посіб. для студ. вищих навч. закл. Київ : Центр учб. л-ри, 2007. 344 с.
7. Пріоритети інвестиційної політики у контексті модернізації економіки України. Київ : Нац. ін-т стратег. дослідж., 2013. 48 с.
8. Про Державне агентство з інвестицій та управління національними проектами України : Указ Президента України від 22.06.2019 № 583/2011. База даних «Законодавство України» / ВРУ України. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/583/2011>. (Втратив чинність від 22.06.2019).
9. Финансовое право : учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. 5-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, 2012. 725 с.
10. Фаткуллин Ф.Н., Фаткуллин Ф.Ф. Проблемы теории государства и права: учеб. пособие. Казань : КЮИ МВД России, 2003. 351 с.
11. Опарін В.М. Фінанси (Загальна теорія) : навч. посіб. 2-ге вид., допов. і переробл. Київ : КНЕУ, 2002. 240 с.
12. Бліхар М.М. Суб'єкти фінансового права і фінансово інвестиційних правовідносин. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 4. С. 215-219. URL : http://www.par.in.ua/4_2015/67.pdf.
13. Бліхар М.М. Система інвестиційних відносин як об'єкт фінансово-правового регулювання. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: «Юриспруденція»*. 2015. № 16, т. 1. С. 75-78.
14. Перепелиця М. До питання щодо повноважень учасників фінансових правовідносин. *Вісник Академії правових наук України*. 2009. № 3(58). С. 178-184.
15. Герасимович А.М., Алексеєнко М.Д., Парасій-Вергуненко І.М. та ін. Аналіз банківської діяльності : підручник / за ред. А.М. Герасимовича. Київ : КНЕУ, 2004. 600 с.

Blikhar M. Subjects of financial investment activity

The article analyzes financial and investment activity, which testifies to the collision of various interests in it. First of all, it is necessary to take into account the process of formation and realization of synergetic public interest, which is necessary for the normal functioning of the investment mechanism. In this case, publicity is reflected through: 1) the subjective composition of the investment activity (the subject-leader is the state, local communities and other public entities); 2) the category "finance" (as a public-legal term); 3) directing investment activity (with its public purpose); 4) financial and investment process (as a public activity).

It is determined that the subject of financial investment activity is a constituent subject of financial law, the characteristics of which characterize him in the investment sphere in terms of this area of law, as well as its sub-sectors (budget and tax law) and institutions. It is proposed to classify the subjects of financial and investment activity into three groups: socio-territorial entities, collective entities and individual entities.

It is noted that financial investment entities create a comprehensive holistic system of entities whose competence is interrelated with the public interest expressed in the investment activity. It is also possible to encompass the constituent elements that serve to ensure the functioning of the subjects of financial and investment activity: the object and object of investment, the rights and obligations regarding the disposal of the object of investment activity, the statutory goals for ensuring budget financing, the fulfillment of tasks. investment activities that should be legally enshrined in the budget act and the like.

Determining the financial and investment competence of the investee, the necessity to observe, above all, the limits of the subjects' disposal of investment funds with appropriate financial powers and to exercise these powers solely within the limits of financial and legal regulation.

Key words: *subjects of financial-investment activity, financial-legal competence, legal relations, financial-legal regulation, financial law.*

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.20>

Н. Ю. Гуть

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ЕТАПИ РОЗВИТКУ УЯВЛЕНЬ ПРО АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС

У роботі визначені етапи розвитку наукової думки щодо адміністративного процесу та надається характеристика кожного із них з огляду на сучасні уявлення про адміністративний процес. Зазначається, що історичний погляд на сучасні підходи до визначення змісту адміністративного процесу пояснюють ті розбіжності та суперечності, які існують як у теорії адміністративного права і процесу, так і в національному законодавстві. Запропоновано виділяти такі етапи розвитку наукової думки про адміністративний процес: 1) до кінця 50-х рр. ХХ ст.; 2) з 60-х рр. ХХ ст. до 1990 р.; 3) з 1991 по 2006 р. (пострадянський період); 4) з 2007 р. донині (сучасний період). Перший період характеризується тим, що термін «адміністративний процес», як правило, не вживався в науковій та навчальній літературі з адміністративного права, натомість широко використовувався термін «адміністративне судочинство». Другий період характеризують переосмисленням радянськими вченими постулатів теорії права щодо поділу норм права лише на два види – матеріальні та процесуальні. Взявши цю класифікацію за основу, більшість адміністративістів зарахувала до процесуальних норм всі організаційні норми, що регламентували порядок реалізації повноважень органів державного управління. Третій період позначився тим, що в наукових працях продовжував превалювати широкий підхід до визначення змісту адміністративного процесу і це вплинуло на кодифікаційну роботу в цій сфері. Четвертий період ознаменувався пануванням у науковій і навчально-методичній літературі вузького підходу до змісту адміністративного процесу. Разом із тим продовжують своє існування концепція широкого трактування адміністративного процесу та юрисдикційна концепція адміністративного процесу.

Ключові слова: адміністративний процес, концепції адміністративного процесу, історія розвитку наукової думки, етапи розвитку наукової думки.

Постановка проблеми. Поглиблений інтерес нині в науковців викликає зміст адміністративного процесу та його співвідношення з адміністративним судочинством і адміністративною процедурою. Розбіжності в думках науковців, які досліджують ці правові явища, зумовлена, насамперед, тим, що на процес формування уявлень про адміністративний процес суттєво вплинули історичні фактори. Саме історичний погляд на сучасні підходи до визначення змісту адміністративного процесу пояснює ті розбіжності та суперечності, що існують як у теорії адміністративного права і процесу, так і в національному законодавстві.

У зв'язку з цим важливим видається аналіз етапів розвитку уявлень про адміністративний процес, кожен з яких має свої осо-

бливості та відповідним чином вплинув на сучасну палітру концепцій, підходів та окремих думок щодо адміністративного процесу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання щодо визначення змісту адміністративного процесу та етапів розвитку наукової думки про адміністративний процес порушувалися в працях Т.О. Гуржій, Є.Ф. Демського, Є.В. Додіна, О.К. Застрожної, І.О. Картузової, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, О.В. Кузьменко, М.Я. Масленнікова, О.І. Миколенка, А.Ю. Осадчого, І.В. Панової, В.Г. Перепелюка, В.М. Протасова, Н.Г. Саліщевої, В.Д. Сорокіна, М.М. Тищенко, О.В. Фатхутдінової та інших вчених. Разом із тим у більшості сучасних науково-дослідних праць, які присвячені визначенню змісту адміністративного процесу, простежується тенденція критики науковців,

що висловлювали свої думки, наприклад, у другій половині ХХ ст. По-перше, їх висновки базувалися лише на фактах, які склалися та існували в тих історичних умовах у державі та суспільстві. По-друге, некоректно критикувати науковців того періоду з позицій сьогодення, коли в країні функціонує система адміністративних судів, а вчені забезпечені відповідними нормативними актами, теоретичними розробками та матеріалами практики, які дають змогу виявляти недоліки як в адміністративно-процесуальному правовому регулюванні, так і в діяльності адміністративних судів.

Отже, історичний огляд думок вчених про зміст адміністративного процесу є корисним для системного сприйняття юридичної науки взагалі та науки адміністративного права і процесу зокрема.

Мета статті. Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена ця стаття, є такі:

- 1) визначити етапи розвитку наукової думки щодо адміністративного процесу;
- 2) охарактеризувати особливості кожного з визначених етапів з огляду на сучасні уявлення про адміністративний процес.

Виклад основного матеріалу.

Для розкриття сутності уявлень про адміністративний процес та етапів їх розвитку, на нашу думку, корисно звернутися до праць О.І. Миколенка, який, обґрунтовуючи співвідношення понять «адміністративний процес» та «адміністративна процедура», звернувся до історичних витоків проблеми визначення юридичного процесу взагалі та адміністративного процесу зокрема [1, с. 65-110]. Цікаво, що автор окремо розглядає історію розвитку законодавства з питань закріплення в ньому адміністративних процесуальних та процедурних норм та історію розвитку наукової думки про такі явища, як адміністративний процес і адміністративна процедура. Цей методологічний підхід є цікавий тим, що дає змогу, по-перше, визначити особливості розвитку правового регулювання з приводу якогось конкретного суб'єкта, об'єкта чи явища, адже не завжди ідеї та думки науковців набували матеріалізації в джерелах права, хоча активно обговорювались у науковій спільноті. По-друге,

цей методологічний підхід дає змогу дослідити процес розвитку наукового мислення про конкретного суб'єкта, об'єкта чи явище і таким чином уникнути помилок, що були вже колись зроблені попередниками. Наприклад, у 2014 р. з боку органів державної влади почали надходити, в тому числі і до Національної академії правових наук України, пропозиції щодо розробки Адміністративного кодексу України. Серед науковців це викликало сміх та розчарування, що публічні службовці, які зайняли високі посади в органах державної влади, не примудрилися звернутися до історії розвитку наукової думки стосовно кодифікації адміністративного законодавства та показали своє невігластво як щодо юридичної науки, так і до науковців, які цими питаннями переймаються. Ще наприкінці 90-х рр. минулого століття в цьому питанні була поставлена остаточна крапка. Висновок полягав у такому: «Не можна кодифікувати адміністративне законодавство України в межах єдиного нормативно-правового акта, адже суспільні відносини, що регулює адміністративне право, дуже різноманітні за своїм змістом та цільовою спрямованістю, а синергетичні властивості адміністративного права мінімізують можливості систематизації, про що яскраво свідчать чинні Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАСУ), Кодекс про адміністративні правопорушення, Митний кодекс України та кілька проектів Адміністративно-процедурного кодексу України». Тому адміністративне законодавство приречене на кодифікацію за чисельними напрямками з одночасним урахуванням вузькоспеціалізованих сфер суспільного життя, що регулює. По-третє, запропонований О.І. Миколенко методологічний підхід дає змогу простежити вплив розвитку наукової думки на зміст і спрямованість адміністративно-правового регулювання та, навпаки, вплив новацій, закріплених в адміністративному законодавстві, на розвиток науки адміністративного права і процесу.

О.І. Миколенко виділяє три етапи розвитку уявлень про адміністративний процес: 1) до кінця 50-х рр. ХХ ст.; 2) з 60-х рр. ХХ ст. до 1990 р.; 3) з 1991 р. донині [1, с. 101-104]. Взагалі погоджуючись із запропонованою періодизацією,

хочемо зазначити, що вона потребує певної кореляції та вдосконалення стосовно етапу незалежності України. Двадцять вісім років розвитку національного адміністративного законодавства та наукової думки в умовах незалежності дають змогу говорити не про один, а кілька специфічних періодів у цьому часовому просторі. Наприклад, до прийняття КАСУ в 2005 р. в юридичній літературі були представлені одні уявлення про адміністративний процес (умовно їх можна назвати пострадянськими підходами та думками), після ж прийняття КАСУ поступово тенденції у висвітленні змісту адміністративного процесу суттєво змінилися (адміністративний процес перестав асоціюватись тільки з провадженням у справах про адміністративні правопорушення). До того ж, у процесі виділення етапів розвитку наукової думки стосовно адміністративного процесу не варто нехтувати таким фактором, як роль особистості в історії. Вважаємо, що потужним локомотивом щодо формування сучасних уявлень про адміністративний процес став навчальний посібник з адміністративного процесу України (2007 р.), авторами якого виступили А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко та Р.С. Мельник [2]. Саме ці науковці започаткували сучасний етап розвитку наукової думки про адміністративний процес, який триває і нині. Таким чином, можна виділити такі етапи розвитку наукової думки про адміністративний процес: 1) до кінця 50-х рр. ХХ ст.; 2) з 60-х рр. ХХ ст. до 1990 р.; 3) з 1991 по 2006 рр. (пострадянський період); 4) з 2007 р. донині (сучасний період).

Отже, зупинимось на характеристиці кожного із вище виділених періодів із визначенням особливостей, що були їм притаманні.

З другої половини ХІХ ст. і до кінця 50-х рр. ХХ ст. термін «адміністративний процес», як правило, не вживався в науковій літературі, натомість, використовувався термін «адміністративне судочинство». Зумовлено це було тим, що до кінця ХІХ ст. у більшості країн Європи були створені та функціонували адміністративні суди. Наприклад, перший адміністративний суд у Німеччині був створений ще у 1863 р. Відомий у країнах Європи укра-

їнський адміністративіст Ю.Л. Панейко, який протягом свого життя займався науково-дослідною роботою в Австро-Угорщині, Російській імперії, Швейцарії, Франції, Польщі та Німеччині, у своїй двотомній праці «Наука адміністрації й адміністративного права» (1947 р.): 1) характеризує спори, що розглядають адміністративні суди; 2) розкриває їх відмінності від спорів, що розглядаються в адміністративному порядку; 3) визначає форми адміністративного судочинства; 4) звертає увагу на проблеми, що притаманні взагалі адміністративному судочинству і теоретичним надбанням про адміністративне судочинство зокрема [3, с. 364-411]. Один із підрозділів науково-дослідної праці він назвав «Спірне адміністративне поступування, або адміністративний процес», але в подальших положеннях роботи термін «адміністративний процес» більше не використовувався [3, с. 364-411]. Тобто адміністративне судочинство було реально правовим явищем, яке існувало у більшості країн світу, тоді як поняття «адміністративний процес» є результатом наукової абстракції, на кшталт, понять «справедливість», «добро» чи «зло», які є абстракціями суспільства про властивість людини, як моральної істоти. Використовуючи термін «адміністративне судочинство», Ю.Л. Панейко звертав увагу на реально існуючу в країнах світу діяльність адміністративних судів щодо розгляду спорів, які виникають у сфері публічно-правових відносин. Термін же «адміністративний процес» обмежено використовувався в його працях. Пояснюється це тим, що уявлення про адміністративний процес були, по-перше, суб'єктивними (в кожного вченого свої особисті), по-друге, суперечливими і, по-третє, фрагментарними (чіткого уявлення, де починається і де закінчується адміністративний процес, не було). Наприклад, Ю.Л. Панейко зазначає: «Спирне поступування, або процес взагалі – це сукупність чинностей, які, згідно із зобов'язуючими приписами, треба виконати, щоб полагодити певний спірний стосунок» [3, с. 364-411].

З 60-х рр. ХХ ст. до 1990 р. термін «адміністративний процес» почав широко використовуватись в дослідженнях радянських

вчених. Щоправда, цей термін, по-перше, не набув статусу категорії адміністративного права, по-друге, використовувався в поодиноких працях, по-третє, викликав багато нарікань із боку більшості представників радянської доктрини адміністративного права.

Яскравим представником цього періоду є В.Д. Сорокін, який не тільки намагався розкрити зміст поняття «адміністративний процес», а й обґрунтовував необхідність виділення в системі радянського права такої самостійної галузі, як «адміністративне процесуальне право» [4; 5]. Саме він послідовно висвітлює особливості юрисдикційного (нині його називають «адміністративно-деліктний процес») та управлінського процесів (іноді його називають «позитивний процес») і обґрунтовує доречність широкого трактування адміністративного процесу, яке б об'єднувало в собі як юрисдикційну, так і управлінську складові частини [6, с. 187-206]. Наприклад, цікавими є думки та аргументи В.Д. Сорокіна стосовно обґрунтування адміністративного процесу як звичайного явища, яке притаманне діяльності органів виконавчої влади. По-перше, вчений констатує, що адміністративний процес, незалежно від того в широкому чи вузькому сенсі його розглядати, є процесуальною формою виконавчої влади (справа в тому, що управлінська та юрисдикційна діяльність здійснювалась в радянські часи переважно органами виконавчої влади). По-друге, В.Д. Сорокін підкреслює, що адміністративний процес як форма діяльності виконавчої влади свідчить про те, що адміністративний процес є відображенням особливостей саме виконавчої гілки влади, тоді як законодавчий процес є відображенням особливостей діяльності законодавчої гілки влади, а цивільний та кримінальний процеси (судові процеси) – відображенням особливостей діяльності судової гілки влади. По-третє, В.Д. Сорокін наголошує, що якщо у всіх процесів є своє джерело влади, то немає необхідності формувати уявлення про один вид процесу на підставі уявлень про інший вид процесу, і наводить приклади, коли адміністративний процес намагалися розглядати через призму уявлень про цивільний

та кримінальний процеси [6, с. 178-179]. Насправді ж майже всі концепції адміністративного процесу будуються нині на тому, що певна група науковців спробувала свої уявлення про класифікацію норм права на матеріальні і процесуальні чи уявлення про судові процеси перенести у сферу адміністративного права і процесу. Розмаїття наявних концепцій як раз зумовлене методологією дослідження цього правового явища. На результат дослідження впливає все – під яким кутом проводилось дослідження, що стало підставою для початку дослідження, що було підставою для проведення порівняльної характеристики правових явищ тощо.

Підсумовуючи, можна зазначити, що найбільш широко в публікаціях радянського періоду були представлені думки прибічників вузького адміністративного процесу (юрисдикційного процесу) та прибічників широкого трактування адміністративного процесу, який об'єднував в собі як управлінський, так і юрисдикційний процеси. У радянській доктрині адміністративного права концепція широкого розуміння адміністративного процесу обґрунтовувалась у працях Д.М. Бахраха, О.К. Застрожної, А.П. Коренева, Г.І. Петрова, В.І. Попової, В.Д. Сорокіна й інших науковців, а юрисдикційна концепція адміністративного процесу обґрунтовувалась у працях А.Є. Луньова, М.Я. Масленнікова, Н.Г. Саліщевої та ін.

Пострадянський період досліджень адміністративного процесу (з 1991 по 2006 рр.) характеризується тим, що більшість науковців продовжили розвиток концепцій адміністративного процесу у вузькому та широкому тлумаченні. Наприклад, Л.В. Коваль у 1996 р. стверджував, що адміністративне процесуальне право регулює процедури розв'язання, вирішення конкретних адміністративних справ, пов'язаних із застосуванням адміністративного примусу та реалізацією органами виконавчої влади та іншими суб'єктами повноважень, належних до їх компетенції [7, с. 144]. Схожу позицію висловлював і А.С. Васильєв. Він стверджував: «...призначення адміністративно-процесуальної діяльності, що здійснюється в процесі реалізації державної виконавчої влади,

полягає у виконанні завдань управлінського, правоохоронного та правозабезпечувального характеру» [8, с. 182-183].

Тобто в цей період значно переважали праці, в яких аргументувався широкий підхід до визначення змісту адміністративного процесу. Це, до речі, вплинуло і на кодифікаційну роботу, яка проводилася у той час у зв'язку з провадженням в Україні адміністративної юстиції. Так, у 2005 р. був прийнятий не Адміністративний процесуальний кодекс України, а КАСУ, що яскраво свідчило про перемогу представників широкого розуміння адміністративного процесу у процесі підготовки законопроекту.

Сучасний період (з 2007 р. донині), навпаки, характеризується тим, що в наукових джерелах превалює думка про вузьке розуміння адміністративного процесу. Як вже зазначалося, яскравими представниками такого підходу є А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко та Р.С. Мельник. Вони зазначають: «...адміністративний процес пов'язується виключно з діяльністю адміністративного суду з приводу розгляду публічно-правових спорів» [2, с. 45]. Подібну позицію відстоюють в своїх працях С.В. Ківалов, І.О. Картузова і А.Ю. Осадчий. Автори підручника з адміністративного процесуального права України стверджують: «...юридичний процес історично пов'язаний з правосуддям і саме так сприймається у більшості країн світу, тому адміністративний процес доцільно розглядати як форму здійснення правосуддя в адміністративних справах» [9, с. 15-16]. Разом із тим слід підкреслити, що широке трактування адміністративного процесу продовжує відстоюватись у працях поодиноких науковців (О.Т. Гуржій, О.В. Кузьменко і ін. [10]), а юрисдикційна концепція адміністративного процесу (з певними обмовками) представлена у працях О.І. Миколенка [1].

Висновки і пропозиції. На підставі проведеного дослідження можна дійти таких висновків.

1. Історичний погляд на сучасні підходи до визначення змісту адміністративного процесу пояснює ті розбіжності та суперечності, що існують як у теорії адміністративного права і процесу, так

і в національному законодавстві. Розбіжності ж в думках науковців, які досліджують ці правові явища, зумовлена, в першу чергу, тим, що на процес формування уявлень про адміністративний процес суттєво вплинули історичні фактори (умови, в яких працювали науковці).

2. Слід виділити такі етапи розвитку наукової думки про адміністративний процес: 1) до кінця 50-х рр. ХХ ст.; 2) з 60-х рр. ХХ ст. до 1990 р.; 3) з 1991 по 2006 р. (пострадянський період); 4) з 2007 р. донині (сучасний період). Перший період характеризується тим, що термін «адміністративний процес», як правило, не вживався в науковій та навчальній літературі з адміністративного права, натомість широко використовувався термін «адміністративне судочинство». Другий період характеризують переосмисленням радянськими вченими постулатів теорії права щодо поділу норм права лише на два види – матеріальні та процесуальні. Взавши цю класифікацію за основу, більшість адміністративістів зарахувала до процесуальних норм всі організаційні норми, що регламентували порядок реалізації повноважень органів державного управління. Третій період позначився тим, що в наукових працях продовжував превалювати широкий підхід до визначення змісту адміністративного процесу і це суттєво вплинуло на кодифікаційну роботу в цій сфері. Четвертий період ознаменувався пануванням у науковій і навчально-методичній літературі вузького підходу до змісту адміністративного процесу. Разом із тим продовжують своє існування концепція широкого трактування адміністративного процесу (об'єднує управлінську, адміністративно-деліктну та судову складові частини) та юрисдикційна концепція адміністративного процесу (об'єднує адміністративно-деліктну та судову складові частини).

Список використаної літератури:

1. Миколенко О.І. Теорія адміністративного процедурного права : монографія. Харків : Бурун Книга, 2010. 336 с.
2. Комзюк А.Т., Бевзенко В.М., Мельник Р.С. Адміністративний процес України : навчальний посібник. Київ : Прецедент, 2007. 531 с.

3. Наука адміністрації й адміністративного права. Загальна частина (за викладом професора Юрія Панейка) / Укладачі: В.М. Бевзенко, І.Б. Коліушко, О.Р. Радішевська, І.С. Гриценко, П.Б. Стецюк. Київ : ВД «Дакор», 2016. 464 с.
4. Сорокин В.Д. Административно-процессуальные отношения. Ленинград : Изд-во Ленинградского ун-та, 1968. 75 с.
5. Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. Москва : Юрид. лит., 1972. 240 с.
6. Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право : учебник. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2004. 540 с.
7. Коваль Л.В. Административное право України : курс лекцій [для студентів юрид. вузів та факультетів]. Київ : Вентурі, 1996. 208 с.
8. Васильев А.С. Административное право Украины. Общая часть : учебное пособие. Харків : Одиссей, 2001. 288 с.
9. Ківалов С.В., Картузова І.О., Осадчий А.О. Курс адміністративного процесуального права України. Загальна частина : підручник. Одеса : Фенікс, 2014. 342 с.
10. Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України : підручник / за заг. ред. О.В. Кузьменко. Київ : Атака, 2007. 416 с.

Hut N. Stages of development of the administration about the administrative process

The stages of development of scientific opinion on the administrative process are defined in the paper and the characteristics of each of them are given in view of the modern ideas about the administrative process. It is noted that the historical view of modern approaches to defining the content of the administrative process explains the differences and contradictions that exist both in the theory of administrative law and process and in national law. It is proposed to distinguish the following stages in the development of scientific thought about the administrative process: 1) by the end of the 50s of the twentieth century; 2) from the 1960s to 1990; 3) from 1991 to 2006 (post-Soviet period); 4) from 2007 to present (modern period). The first period was characterized by the fact that the term "administrative process" was not generally used in the scientific and educational literature on administrative law, but instead the term "administrative justice" was widely used. The second period is characterized by the rethinking by Soviet scholars of the postulates of the theory of law regarding the division of law into only two types - material and procedural. Taking this classification as a basis, most administrators attributed to the procedural rules all organizational rules governing the exercise of powers of public administration. The third period was marked by the fact that a wide-ranging approach to determining the content of the administrative process continued to prevail in scientific works, and this influenced the codification work in this area. The fourth period was marked by domination in the scientific and educational literature of a narrow approach to the content of the administrative process. However, the concept of a broad interpretation of the administrative process and the jurisdictional concept of the administrative process continue to exist.

Key words: *administrative process, concepts of administrative process, history of scientific thought development, stages of scientific thought development.*

УДК 342.92

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.21>

М. О. Демідова

суддя Господарського суду Чернігівської області

ЄВРОПЕЙСЬКІ ПРИНЦИПИ НАЛЕЖНОГО УРЯДУВАННЯ ЯК ФАКТОР МОДЕРНІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ В УКРАЇНІ

У дослідженні висувається гіпотеза, що правове регулювання статусу суб'єктів публічного адміністрування потребує змін, які відповідають меті та завданням сучасного публічного управління. Уточнюється, що процес запровадження означених змін в Україні потребує врахування вже напрацьованих зарубіжних методик формування й розвитку правового статусу суб'єктів публічного адміністрування. Розкриваються особливості досвіду ЄС щодо запровадження принципів державного управління як моделі модернізації публічного адміністрування у країнах-бенефіціарах. Проаналізовано систематизацію та оцінку дієвості цих принципів на прикладі України.

У статті знаходять подальший розвиток позиції учених щодо вирішення проблем розвитку системи публічного адміністрування шляхом впровадження принципів публічного адміністрування та управлінських стандартів Європейського Союзу. Звертається увага на те, що процес імплементації принципів та стандартів ЄС до системи публічного адміністрування України потребує дослідження позитивного досвіду застосування принципів належного урядування та програми SIGMA. Вивчення означеного досвіду створює підстави для подолання та попередження кризових ситуацій у публічно-правових відносинах. Урахування досвіду ЄС сприяє належному розвитку правового статусу суб'єктів публічного адміністрування.

Аналіз реалізації правового статусу суб'єктів публічного адміністрування за принципами програми SIGMA дав можливість зробити узагальнення та надати певні пропозиції стосовно вдосконалення правового статусу суб'єктів публічного адміністрування.

Ключові слова: публічне управління, публічне адміністрування, принципи належного урядування, правовий статус суб'єкта публічного адміністрування, європейські засади урядування.

Постановка проблеми. Формування в Україні демократичної правової держави потребує новаторського підходу до балансу між державою та суспільством, вимагає пошуку нових форм їхньої взаємодії, де людина, її права та свободи, потреби та можливості поряд із іншими суспільними цінностями посідають провідне місце. Такий підхід базується на загальносвітовій тенденції сприйняття людини як найвищої соціальної цінності та змінах у поглядах на ефективність урядової діяльності, що відбулися в кінці ХХ – на початку ХХІ століття. Запровадження ринкового стилю управління в органах державної влади, децентралізація, фіксація уваги на результатах, а не процедурах, призвели до підвищення продуктивності роботи державних установ у багатьох країнах світу. Застосування

в державному управлінні теорії поведінкового менеджменту дало можливість підвищити дієвість управління за рахунок ефективного використання людських ресурсів і досягати належного рівня якості життя громадян у різних країнах світу. Саме цього сьогодні прагне і Україна. Однак не слід забувати, що у спадок Україні дістався адміністративно-командний стиль державного управління, який базується на державоцентристському підході і показував певний рівень досягнень в публічній сфері протягом майже 70 років. Саме тому зміна вектору розвитку публічної сфери відбувається досить важко, стикаючись зі звичкою працювати «по-старому», страхом перед змінами, недостатньою обізнаністю держслужбовців щодо мети та завдань нового формату реалізації публічного адміністрування. На жаль, людський фактор у протидії реформам поєднується з низьким

рівнем законодавчої техніки, який також впливає на результативність адміністративної реформи. Саме тому для вирішення цих проблемних питань та усунення перешкод, можливих на шляху формування належного рівня публічного адміністрування, слід вивчати досвід Євросоюзу та країн-учасниць у цій сфері з метою його застосування під час формування в Україні публічної сфери належного рівня.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Аналіз європейського досвіду формування публічно-правової сфери взагалі та публічного адміністрування зокрема, знайшов своє відображення у працях таких українських вчених, як О. Гиркіна [5] В. Корженко [9], І. Костюк [8], Н. Мельтюхова [9], О. Оржель [10], О. Руденко [11], Б. Шевчук [13] та ін. Однак, незважаючи на ґрунтовні праці вищезазначених вчених, питання можливостей впливу на формування правового статусу суб'єктів публічного адміністрування й досі залишається не до кінця дослідженим.

Формування цілей. Метою цієї статті виступає визначення можливостей застосування зарубіжного досвіду для модернізації правового статусу суб'єктів публічного адміністрування в Україні.

Виклад основного матеріалу. Здійснюючи аналіз світового досвіду щодо формування основ публічного адміністрування, хотілося б відзначити, що під час здійснення вивчення та подальшого вдосконалення будь-якого предмету дослідження досвід відіграє провідну роль. Виступаючи частиною пізнання людиною навколишнього світу, досвід тісно пов'язаний із практикою та уособлює у собі спостереження та експеримент. Як визначають філософи, найчастіше досвід однієї людини не має інтересу для наукового пізнання, оскільки чим більший досвід, чим більшу кількість часу він охоплює, тим точнішим є результат пізнання [12, с. 416]. На підставі цього можна зазначити, що вивчення досвіду однієї країни щодо розвитку сфери публічного адміністрування та формування правового статусу суб'єктів публічного адміністрування (далі – СПА) не буде нести того достатнього інформативного змісту, який необхідний для аналізу предмета дослідження на належному

рівні. Таким чином, у нашому дослідженні ми спробуємо оцінити досвід якомога більшого числа країн у сфері формування моделей публічного адміністрування.

Виконаний аналіз наукових досліджень дозволяє нам зробити висновки, що формування моделей публічного адміністрування охоплює майже всі провідні країни світу. При цьому в окрему групу слід виділити країни Європейського Союзу, які у відповідності до особливостей формування та розвитку ЄС як самобутньої структури застосовували як загальну модель, запропоновану ЄС, так і національні моделі.

Формування певної ідеальної моделі адміністрування у ЄС було пов'язане з інтеграційними процесами та розширенням Європейського Союзу на Схід за рахунок нових держав-учасниць. Сформований у 1995 році Європейською радою Мадридський критерій передбачає наявність стабільних і ефективних демократичних інституцій, в основу діяльності яких покладено взаємодію органів державної виконавчої влади, органів місцевого самоврядування та громадянського суспільства. Зокрема, це система виконавчих органів влади, що здатна забезпечити виконання взятих державою зобов'язань у такий спосіб, щоб це було на користь її громадянам; наближені до громадян місцеві органи влади (органи місцевого самоврядування); розвинуте громадянське суспільство [10, с. 24]. Задля цього країнам-кандидатам потрібні були певні орієнтири для проведення адміністративної реформи, якими став так званий Європейський адміністративний простір, який узагальнив найкращі традиції і досвід управління в ЄС.

До Європейського адміністративного простору входять європейські принципи державного управління; спільні норми і принципи європейського адміністративного права; спільні цінності та принципи організації державної служби; процедури і механізми координації політики, вироблення та впровадження урядових рішень; єдині стандарти та процедури тощо [11, с. 10].

У 2001 році Європейська комісія прийняла Білу книгу Європейського врядування, де врядування визначалося як правила, процеси і поведінки, що впливають

на те, яким чином реалізується влада на європейському рівні, зокрема щодо питань відкритості, участі, відповідальності, ефективності та узгодженості. Ці принципи були створені з урахування особливостей всіх країн-учасниць ЄС та спрямовані на єдину мету – зміну сутності європейського, і, як зазначає Рада Європи, світового урядування з метою усунення відірваності європейців від роботи Євросоюзу, для зменшення розриву між Євросоюзом і громадянами для яких він служить [7].

Не дивлячись на розповсюджений акцент з боку вітчизняних науковців саме на принципах Європейського урядування, хочемо зазначити, що вони є лише способом досягнення головної мети сучасного управління в державі – єднання між громадянами та державною виконавчою владою. При цьому визначні Білою книгою проблеми реалізації цього єднання, вважаємо, є більш важливими для удосконалення публічно-правової сфери країн Європи, ніж самі принципи Європейського урядування, оскільки висвітлюють проблеми низького рівня залучення громадянина у процеси управління. Адже забезпечення найбільш можливого рівня залучення громадянина до управлінського процесу перетворює його із суто державного на публічний. До цих проблем, які потребують вирішення не тільки в ЄС, але й в Україні, ми з огляду на положення Білої книги Європейського урядування відносимо:

1) неможливість адекватного реагування суб'єктів публічного адміністрування на наявні проблеми (безробіття, якість харчових продуктів, рівень злочинності, проблеми на державних кордонах тощо) з відривом від позиції населення, яке мешкає на території України;

2) відсутність прозорості та ефективності в діях суб'єктів публічного адміністрування, що не дає можливості надавати їм схвальну та негативну оцінку, тим самим налагоджуючи взаємозв'язок між ними та населенням;

3) недостатню поінформованість громадян про те, що для них роблять суб'єкти публічного адміністрування, відсутність роз'яснення «непопулярних кроків», до яких може бути змушена влада на шляху до добробуту. Це призводить до безпід-

ставного звинувачення органів публічного адміністрування, формування щодо них негативної оцінки з боку населення та його зневіри в дієвості та «пронародній» спрямованості державних програм та стратегій;

4) відсутність розуміння у громадськості змісту правового статусу суб'єктів публічного адміністрування, тобто вона не знає, хто приймає рішення, яке впливає на її життя, і не відчуває у суб'єктах публічного адміністрування провідників її поглядів та ідей.

Окреслення цих проблем дає можливість зрозуміти як посадовим особам суб'єктів публічного адміністрування, так і пересічному громадянину мету та завдання принципів Європейського урядування і їхньої ролі саме в українському сценарії розвитку сфери публічного управління. Із цього приводу ми маємо позицію, відповідно до якої впровадження Європейських принципів до правового регулювання статусу суб'єктів публічного адміністрування виступає основоположною засадою підвищення дієвості публічного адміністрування.

Як визначає Б. Шевчук, принципи Європейського урядування знаходяться в постійному розвитку, який базується на їхньому роз'ясненні у процесі реалізації. Сьогодні, зазначає автор, до уточнених стандартів «належного урядування», які сформульовані на базі основних принципів, належать: належне законодавство, законність, участь, прозорість процесу прийняття рішень, доступ до інформації, належна організація, належний персонал, належний фінансовий та бюджетний менеджмент, ефективність, відповідальність та нагляд [13].

Сьогодні принципи концепції «належного урядування» поєднують у собі Європейські принципи державного управління та Європейського адміністративного простору. До них належать: надійність та передбачуваність, відкритість та прозорість, звітність, ефективність та результативність. Ураховуючи широке коло суб'єктів їхнього застосування та тлумачення, спостерігається розширення їхнього розуміння за рахунок інших правових принципів, які виступають в якості похідних. Наприклад, принцип надійності та передбачуваності містить такі похідні принципи,

як: процедурна справедливість, децентралізація та концентрація, субсидіарність та пропорційність, верховенство права.

Реалізація концепції ЄС щодо належного врядування («good governance») здійснюється на засадах вищезначених принципів з урахуванням адміністративних принципів ЄС, які створилися на підставі рішень Суду Європейських співтовариств, що взяв на себе відповідальність щодо визначення принципів адміністративного провадження. Зокрема, до них слід відносити: законність та верховенство права; захист легітимних очікувань; пропорційність; недискримінацію; право бути вислуханим у процесі адміністративного провадження та прийняття рішення; право на дієву систему державного управління, здатну ефективно реалізувати законодавство; зобов'язання органів державної влади діяти відповідно до покладених на них завдань; обґрунтованість і доцільність адміністративних рішень; своєчасність дій та рішень державних органів; право на захист у суді, справедливий процес і рівні умови; нагляд за функціонуванням адміністрації та право оскарження адміністративних рішень у суді; можливість призупинення або скасування неправомірного адміністративного рішення або невиправданих заходів; відповідальність держави за неправомірні адміністративні дії [11, с. 11].

Механізм упровадження сукупності чинних у Європейському адміністративному просторі принципів до законодавства країн, що задіяні в інтеграційних процесах, здійснюється на підставі програми SIGMA (Support for Improvement in Governance and Management – Програма підтримки вдосконалення врядування та менеджменту), яка представляє собою роботу одного з найпрестижніших аналітичних центрів ЄС із метою модернізації систем державного управління у країнах Центральної та Східної Європи. Мета цієї програми полягає у сприянні країнам-бенефіціарам щодо проведення реформ державного управління з метою підвищення ефективності адміністрування. Прагнучи до створення спрощеного алгоритму перевірки дієвості проведених реформ у країнах-бенефіціарах, програмою SIGMA в 2014 році були розроблені

принципи державного управління та доопрацьовані у 2015 році з метою прискорення проведення реформ у рамках Європейської політики сусідства. Встановлені SIGMA принципи розподілені між шістьма головними напрямками оцінки діяльності держав-бенефіціарів: стратегічні засади реформування державного управління; формування і координація державної політики; державна служба і управління людськими ресурсами; підзвітність; надання послуг; управління державними фінансами, включаючи державні закупівлі та зовнішній аудит. Ними окреслюються основні вимоги, яких повинні дотримуватися країни у процесі євроінтеграції.

Взаємодія SIGMA з Україною в питаннях реформування системи публічного адміністрування розпочалася на початку 2006 року, отримані пропозиції з оцінки системи врядування в Україні у 2007, 2010 та 2016 році стали підставою для створення трьох поколінь Стратегій реформування системи державного управління, остання з яких схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України № 474 від 24 червня 2016 року і розрахована на період о 2021 року [4].

У червні 2018 року програма SIGMA подала аналітичний звіт щодо дотримання Україною принципів державного управління у ході виконання вищезазначеної Стратегії. Оцінюючи стан справ щодо кожного з окреслених напрямків-індикаторів дієвості реалізації Стратегії реформування системи державного управління на період до 2021 року, SIGMA були визначені такі недоліки [6, с. 10-81]:

1) стратегічні засади реформування державного управління. Щодо цього напрямку КМУ були визначені комплексні засади реформування державного управління у двох документах стратегічного планування – Стратегії реформування державного управління в Україні на 2016-2020 роки та Стратегії реформування системи управління державними фінансами на 2017-2020 роки. Аналіз показав, що до недоліків реалізації цього напрямку слід віднести: оптимістичне відношення до визначення строків реалізації поставлених завдань (виконання було здійснене лише на 40%); відсутність вичерпної інформації

про орієнтовні обсяги видатків на реалізацію конкретних заходів реформи або джерела їхнього фінансування; запропоновані стратегії, не узгоджені між собою до кінця за строками та відповідальними за реалізацію заходів установами; для консультацій із громадськістю була оприлюднена лише Стратегія реформування державного управління, що свідчить про низьку узгодженість та обмеження консультацій із громадськістю під час розроблення стратегій;

2) формування і координація державної політики. Із метою реалізації цього принципу в Україні було прийнято Середньостроковий план пріоритетних дій уряду до 2020 року [3], укладено Угоду про асоціацію між Україною та Європейським Союзом від 21 березня 2014 року [1] та складено План заходів із виконання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом на 2017-2022 роки [2]. Основними недоліками у цій сфері, не дивлячись на наявність важливих програмних документів із координації державної політики, визнано: дублювання повноважень інституцій центру уряду з питань координації та моніторингу; відсутність у програмних документах та планах чітких цілей на рівні результатів, звіти надають інформацію про реалізацію лише окремих заходів, а не всього документу відповідно до строків; консультації із зацікавленими неурядовими сторонами щодо планування та розроблення програмних документів не здійснюються; часті зміни в законодавстві негативно впливають на чіткість та стабільність правового регулювання;

3) державна служба та управління людськими ресурсами. Програмою визначається, що інституційна та правова база для професійної діяльності державної служби створена. Однак реалізація цього напрямку в Україні має такі недоліки: в законодавстві, що базується на Законі України «Про державну службу», відсутні єдині детальні стандарти та процедури щодо підготовки посадових інструкцій, кваліфікаційні вимоги визначаються без урахування єдиної моделі компетентностей, що призводить до реалізації суб'єктивного фактору під час вступу на державну службу;

4) підзвітність. Не дивлячись на належну нормативно закріплену інституційну модель органів виконавчої влади, управлінські механізми потребують доопрацювання. Зокрема, обсяг автономії, що надана центральними органами виконавчої влади, які не є міністерствами, призводить до надлишкової бюрократизації процесу, в якому державні службовці найвищого рівня переобтяжені обов'язками щодо прийняття рішень майже з усіх організаційних питань. Виникає питання і щодо надання публічної інформації, а саме відсутність належного механізму реагування на скарги щодо доступу до публічної інформації. Розвиток інституту омбудсмана в Україні обтяжується відсутністю адекватних механізмів для моніторингу, аналізу та впровадження його рекомендацій тощо;

5) надання послуг. У цій сфері розроблений чітко визначений курс покращення надання адміністративних послуг, який наразі реалізується шляхом запровадження Єдиного державного порталу адміністративних послуг, створені Центри надання адміністративних послуг, прийнята Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства в Україні на 2018-2020 роки. Водночас у цьому напрямку більшість адміністративних послуг не мають завершеного вигляду та не стали зручними для споживача, зокрема через відсутність закону про адміністративну процедуру і, відповідно, належного механізму захисту прав громадян у адміністративному провадженні. У реєстрах відсутній обмін даними в реальному часі, що сповільнює процедуру надання адміністративних послуг. На недостатньому рівні працює система електронної ідентифікації, авторизації та підпису, зокрема, це стосується і рівня поінформованості населення щодо можливостей та порядку користування цими ресурсами.

На підставі викладених нами недоліків вважаємо за необхідне визначити систему заходів, спрямованих на усунення недоліків, які впливають на дієвість правового статусу суб'єктів публічного адміністрування. Серед них виділяємо правові та організаційні. Правові заходи передбачають: 1) створення єдиної системи

правового регулювання правового статусу суб'єктів публічного адміністрування шляхом: а) усунення конфліктів між вже існуючими нормативно-правовими актами шляхом їхнього аналізу відповідно до європейських принципів державного управління, що застосовуються програмою SIGMA; б) доопрацювання прийнятих нормативно-правових актів програмного характеру з метою визначення реальних строків та суб'єктів виконання поставлених завдань; в) підвищення якості законодавчої експертизи шляхом застосування європейських принципів державного управління, що застосовуються програмою SIGMA під час аналізу нових нормативних актів, які стосуються публічного адміністрування та правового статусу СПА. Організаційні заходи передбачають: 1) залучення до обговорення проектів, пов'язаних із публічним управлінням представників громадськості та зацікавлених сторін; 2) пропонування участі представникам громадськості під час проведення кваліфікаційних комісій та конкурсів під час вступу на посаду з метою зниження ризику суб'єктивного відношення до учасників конкурсів та результатів перевірки.

Висновки. Таким чином, виявлені програмою SIGMA недоліки не є остаточними і повністю висвітленими, але дають можливість навіть не експерту з питань управління виявити та систематизувати основні напрямки, які потребують доопрацювання, з метою отримання ефективного результату під час реформування правового регулювання статусу органів публічного адміністрування. Саме це свідчить про дієвість сукупності європейських принципів, розроблених для моніторингу програмою SIGMA, які слід обрати в якості основи для вдосконалення правового статусу суб'єктів публічного адміністрування.

Список використаної літератури:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 11.09.2019 р.).
2. План заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом на 2017-2022 роки : постанова Кабінету Міністрів України № 1106 від 25 жовтня 2017 року. URL : <https://www.kmu.gov.ua/> (дата звернення: 11.09.2019 р.).
3. Середньостроковий план пріоритетних дій Уряду до 2020 року та плани пріоритетних дій Уряду: розпорядження Кабінету Міністрів України № 275-р від 03.04.2017 року URL : <https://www.kmu.gov.ua/> (дата звернення: 11.09.2019 р.).
4. Деякі питання реформування державного управління України: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24.06.2016 № 474-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/474-2016-%D1%80> (дата звернення: 10.09.2019 р.).
5. Гиркіна О.О. Публічне адміністрування в Україні з урахуванням досвіду країн Європи. URL : <http://intkonf.org/girkina-o-o-publichne-administruvannya-v-ukrayini-z-urahuvannya-dosvidu-krayin-evropi/> (дата звернення: 11.09.2019 р.).
6. Звіт про базові вимірювання: Принципи державного управління. Україна червень 2018 року/Дозвіл на публікацію надано Карен Хілл, керівником програми SIGMA. Київ, 2018. 143 с. URL : <https://www.kmu.gov.ua/> (дата звернення: 10.09.2019 р.).
7. Європейське врядування: Біла книга. URL : <http://upi.org.ua> (дата звернення: 10.09.2019 р.).
8. Костюк І.К. Зарубіжний досвід реалізації адміністративних реформ: порівняльний аналіз правового забезпечення. *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2013. Вип. 4(19). С. 50-58.
9. Мельтюхова Н. Зарубіжний досвід публічного адміністрування: метод. рек. Київ : НАДУ, 2010. 28 с.
10. Оржель О. Європеїзація систем публічного адміністрування країн Центральної та Східної Європи у контексті підготовки до членства в ЄС. *Вісник Національної академії державного управління*. 2010. № 2. С. 22-30.
11. Руденко О.М. Державне управління та державна служба в країнах ЄС в контексті європейської інтеграції України : навч.-метод. матеріали. Київ : НАДУ, 2013. 68 с.
12. Спиркин А.Г. Философия : учебник. 2-е изд. Москва : Гардарики, 2006. 736 с.
13. Шевчук Б. Європейські принципи належного врядування та реформа системи органів виконавчої влади України. *Демократичне врядування*. Науковий вісник. 2012. Вип. 9. URL : http://www.lvivacademy.com/vidavnistvo_1/visnik9/fail/Shevchuk_B.pdf (дата звернення: 12.09.2019 р.).

Demidova M. European principles of good governance as a factor in modernizing the legal status of public administration entities in Ukraine

The study hypothesizes that legal regulation of the status of public administration entities requires changes that are consistent with the purpose and objectives of modern public administration. It is clarified that the process of introducing these changes in Ukraine requires taking into account the already developed foreign methods of formation and development of the legal status of the subjects of public administration. Features of EU experience in implementing public administration principles as a model of modernization of public administration in beneficiary countries are revealed. The systematization and evaluation of the effectiveness of these principles on the example of Ukraine is analyzed.

The article further develops the position of scientists in solving problems of development of the public administration system by introducing the principles of public administration and European Union management standards. Attention is drawn to the fact that the process of implementation of EU principles and standards in Ukraine's public administration system requires a study of the positive experience of applying good governance principles and the SIGMA program. Studying this experience creates a basis for overcoming and preventing crisis situations in public-legal relations. Taking into account the experience of the EU contributes to the proper development of the legal status of public administrations.

An analysis of the implementation of the legal status of public administration entities by the principles of the SIGMA program has made it possible to generalize and provide some suggestions for improving the legal status of public administration entities.

Key words: *public administration, public administration, principles of good governance, legal status of the subject of public administration, European principles of governance.*

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.22>**І. Л. Желтобрюх**кандидат юридичних наук,
здобувач кафедри адміністративного та господарського права
Запорізького національного університету

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ СУБ'ЄКТА ТА УЧАСНИКА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ

У роботі досліджені представлені в юридичній літературі концептуальні підходи щодо співвідношення суб'єкта та учасника адміністративного процесу. Зазначається, що сторони адміністративної справи одночасно визнаються і суб'єктами адміністративного процесу, і учасниками адміністративного процесу, що є алогічним явищем із позиції теорії адміністративного процесуального права. Сформульовано висновок, що використання онтолого-гносеологічного підходу в дослідженнях суб'єктів та учасників адміністративного процесу пояснює розбіжності між науковою термінологією та термінологією, що використовується в законодавстві, але, на жаль, сприяє збереженню в національному законодавстві алогічних понять, які є поширеними дефектами законодавчої дефініції (двозначність, неточність, декларативність, зайва деталізація, абстрактність, тавтологія тощо). Обґрунтовується доцільність визначення адміністративного процесу як правозастосовної діяльності адміністративних судів щодо розгляду і вирішення спорів у публічно-правовій сфері, а адміністративного судочинства – як однієї з форм здійснення правосуддя. У цьому випадку суб'єкт адміністративного процесу (суб'єкт адміністративного судочинства) та учасник адміністративного процесу (учасник адміністративного судочинства) не будуть перекликатися за змістом. Саме це пояснює, чому сторони справи є учасниками адміністративного процесу, на що звертається увага в КАСУ (Глава 4 Розділу I КАСУ), і не є суб'єктами адміністративного процесу, що не суперечить положенням КАСУ.

Ключові слова: адміністративний процес, суб'єкт адміністративного процесу, учасник адміністративного процесу, сторони адміністративного процесу.

Постановка проблеми. Розкриття особливостей реалізації процесуальних прав і обов'язків сторонами адміністративної справи зумовлює всебічний аналіз та характеристику наступних теоретичних проблем у цій сфері. Зокрема, важливо визначитись із визначенням та співвідношенням понять «суб'єкт адміністративного процесу (судочинства)» та «учасник адміністративного процесу (судочинства)», адже нині ці поняття в теорії адміністративного процесуального права та національному законодавстві вживаються без чіткої змістовної прив'язки.

Зазначене свідчить про необхідність вирішення на теоретичному рівні наявних суперечностей між науковою термінологією та термінологією законодавства щодо визначення суб'єктів і учасників адміністративного процесу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика суперечностей між науковою термінологією та термінологією законодавства щодо визначення суб'єктів і учасників адміністративного процесу досліджувалися в працях О.М. Бандурки, В.М. Бевзенка, Т.О. Гуржій, Є.Ф. Демського, І.О. Картузової, Т.О. Коломоєць, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, Р.С. Мельника, О.І. Миколенка, А.Ю. Осадчого, М.М. Тищенко та багатьох інших вітчизняних науковців.

Разом із тим лише в поодиноких працях пропонуються цікаві концептуальні підходи щодо співвідношення суб'єкта та учасника адміністративного процесу. Наука адміністративного права та процесу робить у цій сфері лише перші кроки.

Мета статті. Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена ця стаття, є такі:

1) дослідити представлені в юридичній літературі концептуальні підходи щодо співвідношення суб'єкта та учасника адміністративного процесу;

2) запропонувати ймовірні шляхи вирішення наявних теоретичних проблем у науці адміністративного права та процесу.

Виклад основного матеріалу. У науковій літературі сторони адміністративної справи одночасно визнаються і суб'єктами адміністративного процесу, і учасниками адміністративного процесу. Цей сучасний і найбільш розповсюджений в юридичній літературі підхід до співвідношення понять «суб'єкт адміністративного процесу» та «учасник адміністративного процесу» лише дивує, адже його правильність та логічність не підтверджуються аргументацією, а сприймаються більшістю науковців на віру, як світоглядні постулати в релігії. Прикладами такого поширеного мислення є погляди О.М. Бандурки, М.М. Тищенка, В.М. Котенко та ін. Наприклад, В.М. Котенко стверджує, що поняття «суб'єкти адміністративного процесу» є більш широким визначенням і об'єднує своїм змістом як учасників, так і чільних суб'єктів процесу, які діють із метою ведення процесу і здатні на державно-владній основі приймати рішення по справі. Тобто учасниками процесу, на думку О.М. Бандурки, М.М. Тищенка та В.М. Котенка, є громадяни, інші особи, колективи громадян або організації в особі їх представників, що наділені правами та певними обов'язками, які дозволяють їм брати участь у розгляді адміністративних справ із метою захисту своїх прав та законних інтересів і сприяють здійсненню адміністративного процесу [1, с. 19-20].

Одним із перших, хто звернув увагу на суперечливість термінології, яка використовується при характеристиці учасників адміністративних проваджень, та запропонував ймовірні шляхи вирішення цієї теоретичної колізії, був О.І. Миколенко. Вчений у своєму навчальному посібнику (перше видання якого відбулося в 2004 р.), характеризуючи суб'єктів та учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення і суб'єктів та учасників адміністративного судочинства, наголосив, що КУпАП вза-

галі не закріплює за учасниками адміністративного провадження жодного терміна, а лише пропонує перелік осіб, які беруть участь у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. Це законодавче формулювання, на думку О.І. Миколенка, дало привід представникам адміністративного права (наприклад, С.В. Ківалов, Л.Р. Біла [2, с. 54]) розрізняти в рамках провадження у справах про адміністративні правопорушення два поняття «суб'єкти провадження» та «учасники провадження». Так, учасниками провадження визнавалися потерпілий, законні представники, захисник, свідки, експерт, перекладач та особа, що притягається до адміністративної відповідальності, а суб'єктами провадження – окрім вже перелічених, органи та особи, що вповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення [3, с. 122-123]. Тобто поняття «суб'єкт провадження» та «учасник провадження» в юридичній літературі кінця 90-х рр. ХХ ст. та початку ХХІ ст. співвідносились між собою як загальне та часткове. Помітивши певну алогічність цієї класифікації, О.І. Миколенко запропонував своє бачення співвідношення понять «суб'єкт провадження» та «учасник провадження». На його думку, якщо адміністративне провадження розглядати як вид правозастосовної діяльності, то суб'єктом правозастосовної діяльності в цьому разі виступатиме виключно адміністративний суд як орган (посадова особа) адміністративної юрисдикції, оскільки він безпосередньо веде це провадження. Всі інші особи, зацікавлені і незацікавлені в результатах розгляду справи, виступатимуть як учасники цієї правозастосовної діяльності, бо вони на законних підставах залучаються до участі в правозастосовній діяльності [3, с. 122]. Якщо ж адміністративне провадження, продовжує О.І. Миколенко, розглядати як специфічну сукупність правовідносин, то поняття «суб'єкт провадження» і «учасник провадження» набувають зовсім іншого змісту і співвідношення. Тобто суб'єктами провадження є всі особи, що гіпотетично можуть бути учасниками адміністративно-процесуальних відносин, тоді як учасниками провадження є тільки ті

особи, які беруть участь у розгляді конкретної адміністративної справи.

Думки О.І. Миколенка були піддані критиці у працях В.К. Колпакова, О.В. Кузьменко та інших менш відомих науковців. Так, В.К. Колпаков підкреслив, що думка О.І. Миколенка щодо співвідношення понять «суб'єкт провадження» та «учасник провадження» є методологічно оновленою, але має недоліки:

– по-перше, автор для аналізу використовує інструментарій, сформований різними науками, наприклад, теорією державного управління, а тому в нього поняття «суб'єкт провадження» та «учасник провадження» можуть і не збігатись за змістом;

– по-друге, в одній із класифікацій О.І. Миколенко ототожнює суб'єкта права з суб'єктом провадження, а суб'єкта правовідносин – з учасником провадження, що не має під собою наукового обґрунтування;

– по-третє, висновки О.І. Миколенка щодо співвідношення понять «суб'єкт провадження» та «учасник провадження» не є коректними в тому сенсі, що їх не можна використати у практичній діяльності, хоча вони є підґрунтям для дискусій і подальших теоретичних досліджень [4, с. 407-408].

Водночас В.К. Колпаков підкреслює, що:

– цінність думок О.І. Миколенка полягає в тому, що він пропонує досліджувати категорії адміністративного права за допомогою знань, які сформульовані в різних галузях юридичних та інших наук;

– вирішення окресленої теоретичної проблеми можливе, якщо застосувати онтолого-гносеологічний підхід. Це значить, що варто визнати той факт, що поняття «суб'єкт провадження» та «учасник провадження» перебувають у різних сферах (площинах) знань. Так, «учасники провадження» – це онтологічна категорія (є результатом практичної діяльності), а «суб'єкти провадження» – гносеологічна категорія (є результатом наукових досліджень) [4, с. 408].

Учениця В.К. Колпакова, професор О.В. Кузьменко, у своїй дисертації теж критикує думки О.І. Миколенка щодо співвідношення понять «суб'єкт провадження» та «учасник провадження» і, частково дублюючи висновки свого наукового кон-

сультанта, зазначає, що категорично не можна погодитись з поглядом О.І. Миколенка на те, що:

а) поняття «суб'єкт процесу (провадження)» і «учасник процесу (провадження)» виключають одне одного;

б) суб'єкт процесу (провадження) – це потенційний учасник відносин, а учасник процесу (провадження) – реальна їх сторона;

в) учасник процесу (провадження) – це частина цілого, тобто суб'єкта процесу (провадження) [5, с. 184].

На жаль, у подальших наукових публікаціях ця дискусія зійшла нанівець. Науковці або повторюють висновки, що були зроблені авторитетними адміністративістами (В.К. Колпаковим, О.В. Кузьменко), або ж взагалі оминають розгляд цього питання в наукових публікаціях [6, с. 107-112; 7, с. 127-131]. Разом із тим стосовно ідей В.К. Колпакова, О.В. Кузьменко та О.І. Миколенка хочемо висловити свої міркування.

По-перше, існування термінологічних суперечностей у адміністративному процесуальному законодавстві та науці В.К. Колпаков і О.В. Кузьменко пояснюють за допомогою онтолого-гносеологічного підходу. Цей підхід показує, що певні правові явища та поняття, які використовує законодавець, не можливо пояснити за допомогою логіки та наукового мислення, а тому їх треба сприймати такими, як вони є, тобто без прив'язки чи придумання якихось наукових концепцій, які б могли хоча б як-небудь пояснити доречність використання тієї чи іншої термінології в нормативно-правових актах. Не заперечуючи проти ґрунтовності онтолого-гносеологічного підходу, який запропонували В.К. Колпаков і О.В. Кузьменко, лише зазначимо, що цей підхід є, по суті, виправданням алогічності і неузгодженості між наукою адміністративного процесуального права та адміністративним процесуальним законодавством. Тим більше дивно, що законодавець, ігноруючи категоріальний апарат адміністративного процесуального права як науки, орієнтується на термінологію, що традиційно використовується у процесуальних законодавствах (наприклад, цивільному

процесуальному, кримінальному процесуальному та господарському процесуальному). У нас і так за останні двадцять років відбулося віддалення практики від теорії, а теорії – від практики. Онтолого-гносеологічний підхід лише пояснює, звідки взялися уявлення про ті чи інші правові явища, але не сприяє зближенню юридичної науки з правотворчою і правозастосовною діяльністю. Тому вважаємо, що на поступки має піти або практика (тоді поняття «суб'єкт процесу» і «учасник процесу» набудуть змісту в положеннях КАСУ відповідно до теорії адміністративного процесуального права), або теорія (тоді буде запропонована науково обґрунтована концепція щодо співвідношення понять «суб'єкт процесу» і «учасник процесу», яка б відповідала сучасним положенням КАСУ). На жаль, питання мінімізації суперечностей між наукою та практикою нині не є актуальним. До того ж практика нині в односторонньому порядку диктує юридичній науці термінологію, зміни до системи галузі права, нові класифікації та нові уявлення про правові явища. Юридична ж наука, втративши здатність впливати на розвиток законодавства та правозастосовної діяльності, зайняла місце обслуговувача примх законодавця. Наприклад, традиційна теорія адміністративного права завжди класифікувала заходи примусу на заходи попередження, припинення та адміністративної відповідальності. Якщо ж звернутись до положень Закону України «Про Національну поліцію», то помітимо, що традиційна наукова концепція була проігнорована, а запропонована концепція, згідно з якою поліцейські заходи поділяються на дії превентивного та примусового характеру [8, ст. 29]. Цікаво, чи змогли б В.К. Колпаков і О.В. Кузьменко цю суперечність законодавства і науки адміністративного права пояснити за допомогою онтолого-гносеологічного підходу? Питання риторичне. Але переконані, що вплив практики на науку і науки на практику має бути взаємним і пропорційним. Тому позитивно сприймаємо намагання О.І. Миколенка підвести гносеологічну основу для термінів, що вживаються в КАСУ чи інших нормативно-правових актах.

По-друге, погоджуємося з В.К. Колпаковим, О.В. Кузьменко і О.І. Миколенко в тому, що «суб'єкт адміністративного процесуального права», «учасник адміністративних процесуальних правовідносин» та «суб'єкт адміністративного процесу» («учасник адміністративного судочинства») є термінами, які існують у паралельних «правових всесвітах», тобто перебувають і використовуються в різних сферах (площинах) права та знань про право.

Наприклад, поняття «суб'єкт адміністративного процесуального права» перебуває у сфері права і використовується для характеристики права в об'єктивному значенні, тобто як системи загальнообов'язкових правил поведінки. У такому разі мова йде про те, що адміністративний суд, фізичні та юридичні особи, які мають адміністративну процесуальну правосуб'єктність, можуть бути потенційними учасниками адміністративних процесуальних відносин, але не завжди є учасниками конкретних адміністративних процесуальних відносин.

Поняття «учасник адміністративних процесуальних правовідносин» перебуває у сфері правовідносин і використовується для розкриття їхньої структури, яка складається із трьох елементів – суб'єкта, об'єкта та змісту. У такому разі поняття «суб'єкт адміністративних процесуальних правовідносин» та «учасник адміністративних процесуальних правовідносин» набувають тотожного змісту. Вони лише свідчать про те, що учасниками конкретних процесуальних відносин є чітко визначені суб'єкти адміністративного процесуального права, наприклад, окружний адміністративний суд м. Києва, Голова ради Громадської організації «Всеукраїнська спілка працівників торгівлі та послуг «Трудова співдружність» (позивач) і керуючий справами секретаріату Київської міської ради (відповідач) [9].

На жаль, чітко визначити сферу використання понять «суб'єкт адміністративного процесу» та «учасник адміністративного судочинства» не вдається. Адже адміністративний процес іноді розглядається як правовідносини, що складаються під час здійснення адміністративного судочинства (наприклад, п. 6 ч. 1 ст. 4 КАСУ), іноді – як діяльність адміністративного суду щодо

розгляду публічних спорів [10], а інколи – як форма застосування норм матеріального адміністративного права [11]. Тобто «адміністративний процес» є категорією, яка в першому випадку використовується для розкриття сутності правовідносин, у другому – для розкриття правозастосовної чи процесуальної діяльності, а у третьому – для визначення форми правозастосовної чи процесуальної діяльності. Всі ці сфери відмінні одна від одної, а тому неможливо у всіх цих сферах однаково використовувати поняття «суб'єкт адміністративного процесу», бо в кожному випадку воно набуває специфічного змісту. Така ж ситуація склалася і з поняттям «учасник адміністративного судочинства». Адміністративне судочинство іноді визначається як діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому законом (наприклад, п. 5 ч. 1 ст. 4 КАСУ), іноді – як система принципів та адміністративно-процесуальних норм [12, с. 2-5], а інколи – як форма позовного здійснення правосуддя [13, с. 14]. У кожному із вище перелічених визначень поняття «учасник адміністративного судочинства» набуватиме специфічного змісту. Саме тому важливо встановити систему координат (сферу використання), в якій терміни «суб'єкт адміністративного процесу» та «учасник адміністративного судочинства» будуть використовуватись як елементи саме цієї системи.

По-третє, не можемо погодитись з В.К. Колпаковим і О.В. Кузьменко в тому, що О.І. Миколенко використав для обґрунтування своєї позиції здобутки теорії державного управління, яка стверджує, що учасником процесу управління, з одного боку, виступає «суб'єкт управління», а з іншого – «об'єкт управління». Ключовим моментом у запропонованій О.І. Миколенко концепції було те, що адміністративний процес та адміністративне судочинство можна розглядати не просто як діяльність державного органу, а як правозастосовну діяльність адміністративного суду. Поняття правозастосовної діяльності, її ознаки та види визначаються не теорією державного управління, а теорією держави та права. Наприклад, якщо звернутися до останніх публікацій у цій сфері, то

помітимо, що правозастосовна діяльність визначається як діяльність уповноважених на це суб'єктів, яка, по-перше, передбачає винесення індивідуально-правових рішень та, по-друге, здійснюється за певною процедурою [14, с. 237]. Тобто така діяльність завжди є владною за суттю, а її суб'єктами є суб'єкти, наділені владними повноваженнями. Теорія ж державного управління весь організуючий вплив у державі (так зване «державне управління») звела до взаємовідносин, що виникають між суб'єктом управління та об'єктом управління. Саме тому до об'єктів управління почали зараховувати не тільки фізичних та юридичних осіб, а й сфери суспільних відносин, об'єкти інфраструктури, природні ресурси тощо. Концепція ж правозастосовної діяльності в теорії держави та права акцентує на тому, що суб'єктом такої діяльності може бути виключно орган (особа), який наділений чинним законодавством відповідними владними повноваженнями. Тобто сторони справи не є суб'єктами правозастосовної діяльності, вони лише беруть участь у ній на підставах, передбачених адміністративним процесуальним законодавством.

Запропоновані нами вище підходи до визначення адміністративного процесу та адміністративного судочинства не збігаються з дефініціями, що пропонує законодавець у п. 5 і п. 6 ч. 1 ст. 4 КАСУ, але наголошуємо, що в юридичній науці нормативно-правові акти є лише джерелами науки, якими користуються, на які посилаються та які піддають критичному аналізу, але положення та вимоги яких не є обов'язковими в наукових дослідженнях та при формулюванні нових ідей і висновків. До того ж такі думки іноді висловлюються в юридичній літературі. Наприклад, О.В. Кошій стверджує, що суб'єкт адміністративного процесу – це носій прав і обов'язків із реалізації процесуальної діяльності у сфері публічного управління, який здатен надати права щодо процесуальної діяльності здійснювати, а покладені обов'язки щодо процесуальної діяльності – виконувати, тоді як учасник адміністративного судочинства – це особа, яку чинним законодавством України наділено процесуальними повноваженнями щодо участі в адміністративній справі

в адміністративних судах [15, с. 14-15]. Процесуальна діяльність як раз і є правозастосовною діяльністю, а тому у сфері адміністративного судочинства таку діяльність здійснює виключно адміністративний суд.

Отже, ставлячи крапку в дослідженнях співвідношення понять «суб'єкт адміністративного процесу» та «учасник адміністративного процесу», наголошуємо на тому, що онтолого-гносеологічний підхід, за допомогою якого певний час пояснювали розбіжності між науковою термінологією та термінологією, що використовується в законодавстві, сприяє збереженню в національному законодавстві алогічних понять, які є одними із поширених дефектів законодавчої дефініції (двозначність, неточність, декларативність, зайва деталізація, абстрактність, тавтологія тощо) [16].

Висновки і пропозиції. Підсумовуючи аналіз представлених в юридичній літературі концептуальних підходів щодо співвідношення суб'єкта та учасника адміністративного процесу, можна зробити такий висновок.

Використання онтолого-гносеологічного підходу в дослідженнях суб'єктів та учасників адміністративного процесу пояснює розбіжності між науковою термінологією та термінологією, що використовується в законодавстві, але, на жаль, сприяє збереженню в національному законодавстві алогічних понять, які є одними з поширених дефектів законодавчої дефініції (двозначність, неточність, декларативність, зайва деталізація, абстрактність, тавтологія тощо).

Пропонуємо адміністративний процес розглядати як правозастосовну діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення спорів у публічно-правовій сфері, а адміністративне судочинство – як одну з форм здійснення правосуддя. У цьому разі суб'єкт адміністративного процесу (суб'єкт адміністративного судочинства) та учасник адміністративного процесу (учасник адміністративного судочинства) не будуть перекликатися за змістом. Саме це пояснює, чому сторони справи є учасниками адміністративного процесу, на що звертається увага в КАСУ (Глава 4 Розділу I КАСУ), і не є суб'єктами адміністративного процесу, що не суперечить положенням КАСУ.

Список використаної літератури:

1. Котенко В.М. Забезпечення процесуальних прав і законних інтересів позивача та відповідача в адміністративному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Київ, 2011. 196 с.
2. Ківалов С.В., Біла Л.Р. Адміністративне право України : навчально-методичний посібник. Видання 2-ге, перероблене і доповнене. Одеса, 2002. С. 54.
3. Миколенко О.І. Адміністративний процес і адміністративна відповідальність : навчальний посібник. Харків : Одиссей, 2010. 368 с.
4. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2004. 528 с.
5. Кузьменко О.В. Адміністративний процес у парадигмі права : дис. ... док-ра юрид. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Київ, 2006. 401 с.
6. Миронюк Р.В. Система суб'єктів адміністративно-деліктного процесу. *Право і суспільство*. 2011. № 6. С. 107-112.
7. Ільчишин Н. Система суб'єктів адміністративного судочинства в Україні URL: <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2018/jun/13331/21.pdf> (дата звернення: 10.12.2018).
8. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379.
9. Постанова окружного адміністративного суду міста Києва від 1 лютого 2016 р. (справа № 826/24085/15). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55352273> (дата звернення: 10.12.2018).
10. Бурбика М.М., Солонар А.В., Янішевська К.Д. Адміністративне право України. *Адміністративний процес та адміністративне судочинство*. URL: https://pidruchniki.com/79673/pravo/administrativniy_protsees_administrativne_sudochinstvo (дата звернення: 10.12.2018).
11. Адміністративне право. *Поняття, структура і основні принципи адміністративного процесу. Адміністративні провадження*. URL: https://pidruchniki.com/1382032845217/pravo/ponyattya_struktura_osnovni_printsipi_administrativnogo_protseesu_administrativni_provadzhennya (дата звернення: 10.12.2018).
12. Селіванов А.О. Адміністративне судочинство – новий інститут реалізації судової влади. *Вісник Верховного Суду України*. 2005. № 10. С. 2-5.

13. Руденко А.В. Адміністративне судочинство: становлення та здійснення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Харків, 2005. 209 с.
14. Загальна теорія права : підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2015. 392 с.
15. Кошій О.В. Суб'єкти, які не наділені владними повноваженнями, як відповідачі в адміністративному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Запоріжжя, 2012. 205 с.
16. Шутак І.Д. Юридична техніка: курс лекцій. Івано-Франківськ : Лабораторія академічних досліджень правового регулювання та юридичної техніки. Дрогобич : Коло, 2015. 228 с. URL: <https://lawbook.online/tehnika-ukrajini-yuridichna/pravova-definitsiya-71547.html> (дата звернення: 10.12.2018).

Zheltobriukh I. Conceptual approaches to the relationship between the subject and the participant in the administrative process

This paper explores the conceptual approaches presented in the legal literature regarding the relationship between the subject and the participant in the administrative process. It is noted that the parties to the administrative case are simultaneously recognized by both the subjects of the administrative process and the participants in the administrative process, which is a similar phenomenon in terms of the theory of administrative procedural law. It is concluded that the use of the ontological-epistemological approach in the research of subjects and participants in the administrative process explains the differences between the scientific terminology and the terminology used in the legislation, but, unfortunately, contributes to the preservation of the logical concepts in the national legislation, which are one of the defects legislative definition (ambiguity, inaccuracy, declarative nature, superfluous detail, abstractness, tautology, etc.). The expediency of defining the administrative process as a law enforcement activity of the administrative courts to hear and resolve disputes in the public-legal sphere is justified, and administrative justice as a form of administration of justice. In this case, the subject of the administrative process (the subject of the administrative proceedings) and the participant of the administrative process (the participant of the administrative proceedings) will not click on the content. This explains why the parties to the case are participants in the administrative process, which is addressed by the CASU (Chapter 4, Section I of the CASU), and is not the subject of an administrative process that is not contrary to the provisions of the CASU.

Key words: administrative process, subject of administrative process, participant of administrative process, parties to administrative process.

УДК 342.95:621.39(477)

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.23>

К. В. Заїчко

начальник науково-дослідного відділу
науково-дослідної лабораторії спеціальних технічних засобів
Державного науково-дослідного інституту
Міністерства внутрішніх справ України

СФЕРА ЗВ'ЯЗКУ В УКРАЇНІ ЯК ОБ'ЄКТ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

У статті розглянуто питання щодо визначення змісту сфери зв'язку в Україні як об'єкта публічного адміністрування. Здійснено аналіз чинного національного законодавства, що регулює відносини у сфері зв'язку. Виокремлено окремі особливості сфери зв'язку як однієї зі складових частин комунікацій із позицій публічного адміністрування. Наголошено, що в Україні діє досить розгалужена система зв'язку, що покликана забезпечувати потреби суспільства у спілкуванні, відповідати рівню соціально-економічного розвитку держави, позитивно впливати на національну безпеку, забезпечувати реалізацію зовнішньоекономічної діяльності держави. У процесі розгляду питання щодо сфери зв'язку як об'єкта публічного адміністрування автор встановив, що саме законодавець зараховує до сфери зв'язку та якими базовими нормативно-правовими актами регулюються відносини в цій сфері.

Розглянуто основні види зв'язку, які нині виділяє чинне законодавство України, зокрема, поштовий зв'язок, телекомунікації (електрозв'язок) та радіозв'язок. Акцентовано на тому, що незважаючи на те, що відносини у сфері зв'язку регулюються актами законодавства, що належать до різних галузей права (як адміністративного, так й цивільного, фінансового, трудового, екологічного, кримінального та інших), відносини владно-організуючого характеру формуються безпосередньо через регулювання нормами адміністративного права.

Акцентовано на тому, що зв'язок є однією з пріоритетних і найважливіших галузей в Україні і покликаний задовольняти потреби споживачів, органів державної влади, місцевого самоврядування, оборони та безпеки держави в засобах і послугах поштового та електричного зв'язку. Зроблено висновок, що з огляду на те, що нині наявна ситуація, коли сфера зв'язку як сфера дії окремих нормативно-правових актів прирівнюється до самих лише правових відносин у цій сфері, питання повноважень та функцій відповідних органів, а також питання відповідальності перебувають поза сферою сфери зв'язку. Автором надається власне визначення сфери зв'язку як об'єкта публічного адміністрування та підкреслюється необхідність закріплення цього визначення в чинному законодавстві України.

Ключові слова: поштовий зв'язок, телекомунікації, електрозв'язок, радіозв'язок, телебачення, радіомовлення.

Постановка проблеми. Розвиток сфери зв'язку в сучасних умовах розглядається як один із пріоритетних напрямів науково-технічного прогресу, завдяки якому мають підвищуватися як життєвий рівень населення, так й рівень забезпечення національної безпеки країни. Одним із найважливіших засобів реалізації державної політики у сфері зв'язку в Україні є створення дієвої та ефективної нормативно-правової бази, здатної забезпечити

правопорядок у цій сфері. Це передбачає дослідження правової природи, сутності та змісту публічного адміністрування у сфері зв'язку в Україні. У зв'язку з тим, що ця сфера має перебувати під державно-правовою охороною, питання щодо визначення змісту сфери зв'язку як об'єкта публічного адміністрування набуває особливого значення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Частково або в рамках більш широкої проблематики були проведені дослідження, присвячені окремим питанням

стану, проблемам та перспективам розвитку сфери зв'язку, такими вченими, як В. Авер'янов, О. Андрійко, І. Арістова, О. Бандурка, Ю. Битяк, Н. Богун, Р. Боровков, В. Гаращук, С. Гусаров, В. Дрешпак, І. Кобзев, В. Ковальська, А. Комзюк, С. Кузніченко, Р. Мельник, О. Музичук, В. Невядовський, О. Полінець, О. Тер-Степанян, В. Шестак та ін. Проте комплексного дослідження питань щодо публічного адміністрування у сфері зв'язку в Україні не проводилося. Наведене вище зумовило вибір теми цієї статті.

Мета статті є визначення змісту сфери зв'язку в Україні як об'єкта публічного адміністрування.

Виклад основного матеріалу. Розвиток України як правової, демократичної та європейської країни вимагає від державних інституцій чітко виробленої державної політики у всіх сферах суспільного життя. Бурхливий розвиток сучасної світової спільноти характеризується бурним розвитком процесів інформатизації у всіх сферах суспільного життя. Всеохоплюючий інформаційний простір, що заснований на широкому застосуванні комп'ютерної техніки, телекомунікаційних технологій та інтернету, об'єднує людей із різних країн в єдиний світовий простір без географічних та геополітичних кордонів. Значення інформації в такому суспільстві значно підвищується. Вона стала не тільки єдиним фактором спілкування, а й необхідним засобом підтвердження подій та фактів [1, с. 12].

Дійсно, варто констатувати, що нині простежується тенденція стрімкого зростання потреби у використанні найрізноманітніших, у тому числі й новітніх, засобів зв'язку. Звернення до історії свідчить про те, що раніше людство користувалось трьома глобальними системами передачі даних – радіо, телеграфом і телефоном. Тепер же до них приєдналися комп'ютерні мережі, високошвидкісна передача даних, супутниковий і стільниковий (мобільний) зв'язок. Сучасний зв'язок є однією з пріоритетних галузей економіки, завдання якої полягає в задоволенні відповідних потреб вимогливих споживачів. Проте, поряд із підвищенням якості зв'язку, значна увага має приділятися й безпеці людини і громадянина як користувача його послугами [2, с. 15].

Варто зазначити, що зв'язок – це комплексна галузь народного господарства, покликана задовольняти потреби споживачів, органів державної влади, місцевого самоврядування, оборони та безпеки держави у засобах і послугах поштового та електричного зв'язку [3].

Як одна зі складових частин комунікацій, зв'язок із позицій публічного адміністрування має певні особливості. Це стосується таких напрямів: 1) поділ зв'язку на поштовий, електричний та радіозв'язок, де кожен із зазначених видів характеризується суттєвими відмінностями; 2) стрімкий розвиток електричного зв'язку протягом останніх 5-7 років і тенденції до зростання темпів його поширення, що вимагає від держави створення адекватних механізмів регулювання цього ринку послуг; 3) наявність певних ознак монополізму на ринку телекомунікаційних послуг, коли кілька крупних операторів стільникового зв'язку домінують у сфері надання відповідних послуг; 4) необхідність для держави, з одного боку, забезпечити таємницю інформації, отриманої через канали зв'язку (наприклад, інформації про приватне життя особи), а з іншого – потреби держави в отриманні інформації, що нерідко межує з певними обмеженнями прав людини (як приклад – щодо боротьби з тероризмом, інформації про підготовку до злочину тощо); 5) важлива соціальна роль держави, коли саме на неї покладається зобов'язання щодо телефонізації сільської місцевості та встановлення громадянам стаціонарних телефонів тощо.

Безпосередньо в Україні діє досить розгалужена система зв'язку, покликана забезпечувати потреби суспільства у спілкуванні, відповідати рівню соціально-економічного розвитку держави, позитивно впливати на національну безпеку, забезпечувати реалізацію зовнішньоекономічної діяльності держави. Нині чинне законодавство України до сфери зв'язку зараховує 1) поштовий зв'язок; 2) телекомунікації (електрозв'язок); 3) радіозв'язок.

У час прискорення науково-технічного прогресу особливої актуальності набуває обов'язок держави забезпечувати правовими методами право кожного громадянина України на вільний та рівний доступ

до інформації через засоби телекомунікації. Таке право людини є похідним від конституційних прав, закріплених у Конституції України [4].

Що стосується першого виду зв'язку, то варто підкреслити, що основним нормативно-правовим актом, що регулює відносини у сфері послуг поштового зв'язку, є, перш за все, Закон України «Про поштовий зв'язок», згідно з яким поштовий зв'язок розуміється як приймання, обробка, перевезення та доставка (вручення) поштових відправлень, виконання доручень користувачів щодо поштових переказів, банківських операцій [5].

Необхідно звернути увагу, що публічне адміністрування діяльності у сфері надання послуг поштового зв'язку здійснюється з метою формування орієнтованого на користувача ринку послуг поштового зв'язку шляхом: нормативно-правового забезпечення діяльності у сфері надання послуг поштового зв'язку; контролю за додержанням законодавства про поштовий зв'язок; формування єдиної науково-технічної політики у сфері надання послуг поштового зв'язку; формування переліку показників якості послуг поштового зв'язку та встановлення їх рівня; стандартизації та сертифікації засобів поштового зв'язку; регулювання тарифів на послуги поштового зв'язку; забезпечення конкуренції у сфері надання послуг поштового зв'язку [5].

До основних засад діяльності у сфері надання послуг поштового зв'язку в Україні вказаний Закон зараховує: захист інтересів користувачів у сфері надання послуг поштового зв'язку; забезпечення надання послуг поштового зв'язку встановленого рівня якості; доступність до ринку послуг поштового зв'язку; законодавче регулювання відносин у сфері надання послуг поштового зв'язку; забезпечення прав користувачів на таємницю інформації у сфері надання послуг поштового зв'язку; забезпечення прав операторів поштового зв'язку; єдність правил, стандартів і норм у сфері надання послуг поштового зв'язку [5].

Відносини у сфері зв'язку регулюються актами законодавства, що належать до різних галузей права: як адміністратив-

ного, так й цивільного, фінансового, трудового, екологічного, кримінального та інших. Проте варто наголосити, що саме через регулювання нормами адміністративного права формуються відносини владно-організуючого характеру.

Хотілося б звернути увагу, що нині у сфері зв'язку базовим нормативно-правовим актом виступає Закон України «Про телекомунікації» [6], який замінив Закон України «Про зв'язок» [7]. Згідно із чинним Законом, телекомунікації (електрозв'язок) визначаються як передавання, випромінювання та/або приймання знаків, сигналів, письмового тексту, зображень та звуків або повідомлень будь-якого роду по радіо, проводових, оптичних або інших електромагнітних системах. Законом також визначено основні положення стосовно органів влади, що мають право здійснювати регулювання сфери зв'язку, принципи діяльності в галузі телекомунікацій та сфера дії зазначеного Закону, чітко сформульовані права та обов'язки споживачів.

Не менш важливим є також Закон «Про радіочастотний ресурс України», відповідно до якого радіозв'язок розуміється як електрозв'язок, який здійснюється з використанням радіохвиль [8]. Варто зазначити, що впродовж дії цього Закону до нього було внесено низку змін, які внесли чіткість та ясність у розподіл функцій між відповідними органами, спростив порядок та підвищив ефективність користування радіочастотним ресурсом України, посилив відповідальність за порушення норм у сфері радіочастотного ресурсу. Однією з особливостей вказаних змін є функціональне розмежування державного регулювання та державного управління у сфері використання радіочастотного ресурсу шляхом утворення відповідних органів виконавчої влади та визначення їх повноважень.

Окремої уваги потребує аналіз норм Закону України «Про телебачення і радіомовлення» після внесення до нього окремих змін згідно з відповідними Законами. Згідно із цими змінами до вказаного Закону, провайдери мають право надавати споживачам універсальні послуги, такі як кабельне телебачення та інтернет. Однак Закон чітко не встановлює

контролюючого органу за роботою таких провайдерів, зокрема у сфері встановлення тарифів на свої послуги. Так, лише ч. 2 ст. 8 зазначає, що контроль за дотриманням суб'єктами інформаційної діяльності законодавства про захист економічної конкуренції та недопущення ними недобросовісної конкуренції здійснюють відповідно до своїх повноважень органи Антимонопольного комітету України [9].

Також невирішеним донині є питання щодо надання соціально незахищеним верствам населення пільг на універсальні послуги, які надають провайдери. Це питання, безперечно, є доволі дискусійним, оскільки телебачення не є життєво необхідною сферою життя для людини. Однак необхідно звернути увагу, що в умовах швидкого науково-технічного прогресу необхідність в інформації зростає дедалі стрімкіше, а за умов сучасної глобалізації дедалі важчою стає можливість самостійного забезпечення людини необхідною інформацією.

Також окремі питання у сфері зв'язку регулюють безпосередньо Земельний кодекс України – кодифікований нормативно-правовий акт та інші акти земельного законодавства України в частині надання у власність земельних ділянок або передачі їх у постійне або тимчасове користування, установа охоронних зон і утворення просік. На це чітко вказує ст. 10 Закону України «Про телекомунікації» [6].

Висновки і пропозиції. Здійснивши аналіз чинного національного законодавства, що регулює відносини у сфері зв'язку, можна зробити висновок, що визначення сфери зв'язку як об'єкта публічного адміністрування можна знайти у ст. 2 Закону України «Про зв'язок» від 16.05.1995 р., який нині вже втратив чинність на підставі Закону України «Про телекомунікації». Так, вказана стаття визначала, що зв'язок є однією з пріоритетних і найважливіших галузей в Україні і покликаний задовольняти потреби споживачів, органів державної влади, місцевого самоврядування, оборони та безпеки держави в засобах і послугах поштового та електричного зв'язку [7].

На жаль, чинний Закон України «Про телекомунікації» нині не надає такого визначення, що, на наш погляд, є

суттєвим недоліком, оскільки в ньому не розкрито ґрунтовне визначення сфери зв'язку, на яку він поширює свою дію. У Законі йдеться тільки про відносини суб'єктів ринку телекомунікацій щодо надання та отримання телекомунікаційних послуг і використання телекомунікаційних мереж загального користування, про що безпосередньо свідчить положення ч. 1 ст. 5 цього Закону [6]. Тобто маємо ситуацію, коли сфера зв'язку як сфера дії окремих нормативно-правових актів прирівнюється до самих лише правових відносин у цій сфері. Тоді виходить, що питання повноважень та функцій відповідних органів, питання відповідальності перебувають поза сферою сфери зв'язку.

На нашу думку, така позиція є хибною. З огляду на це вважаємо доцільним сформулювати власне визначення сфери зв'язку як об'єкта публічного адміністрування, під яким варто розуміти сукупність підприємств, установ та організацій, які на основі норм адміністративного права України здійснюють діяльність щодо надання послуг та засобів поштового та електричного зв'язку для споживачів – органів державної влади, місцевого самоврядування, оборони та безпеки держави, окремих громадян та їх об'єднань, одним із суб'єктів якої є орган (посадова особа), який наділена владними повноваженнями. Саме таке визначення, на наш погляд, варто закріпити в чинному законодавстві України.

Список використаної літератури:

1. Леонідова О.О. Адміністративна відповідальність за проступки у сфері телекомунікацій : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2010. 190 с.
2. Невядовський В.О. Адміністративно-правові засади державного контролю у галузі зв'язку : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2011. 186 с.
3. Адміністративно-правове регулювання у сфері зв'язку. URL: <http://radnuk.info/pidrychnuku/admin-pravo/493-stetsenko/9778-s-3-----.html>.
4. Невядовський В.О. Соціальний аспект розвитку сфери. *Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні* : Всеукраїнська науково-практична конференція (23 квітня 2010 року). Запоріжжя : Юридичний ін-т ДДУВС, 2010. С. 248-252.

5. Про поштовий зв'язок : Закон України від 04.10.2001, № 2759-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 6. Ст. 39.
 6. Про телекомунікації : Закон України від 18.11.2003 р. № 1280-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1280-15>.
 7. Про зв'язок : Закон України від 16.05.1995 р № 160/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160/95-%D0%B2%D1%80>.
 8. Про радіочастотний ресурс України : Закон України від 01.06.2000 р. № 1770-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1770-14>.
 9. Про телебачення і радіомовлення : Закон України від 21.12.1993 р. № 3759-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3759-12>.
 10. Земельний кодекс України 25.10.2001 р. №2768-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>.
-

Zaichko K. The sphere of communication in Ukraine as an object of public administration

The article deals with the issue of defining the content of the sphere of communication in Ukraine as an object of public administration. An analysis of the existing national legislation regulating the relations in the sphere of communications is carried out. Some features of the sphere of communication as one of the components of communication from the positions of public administration are distinguished. It is emphasized that in Ukraine there is a rather extensive communication system, which is designed to meet the needs of society in communication, to meet the level of socio-economic development of the country, to positively influence national security, to ensure the realization of foreign economic activity of the state. In considering the sphere of communication as an object of public administration, the author found out what exactly the legislator refers to the sphere of communication and what basic normative legal acts regulate relations in this sphere.

The basic types of communication that are currently distinguished by the current legislation of Ukraine are considered, in particular, postal communications, telecommunications (telecommunication) and radio communications. Attention is drawn to the fact that, although relations in the sphere of communication are governed by legislative acts pertaining to different branches of law (administrative, civil, financial, labor, environmental, criminal, etc.), nevertheless the relations of power-organizing character is formed directly through the regulation of rules of administrative law.

It is emphasized that communication is one of the priority and most important industries in Ukraine and is designed to meet the needs of consumers, state authorities, local self-government, defense and security of the state in the means and services of postal and electric communications. It is concluded that, given that there is currently a situation where the sphere of communication as a sphere of action of certain normative legal acts is equated with the legal relations in this sphere alone, the issue of the powers and functions of the respective bodies, as well as the issues of responsibility are outside sphere of communication. The author gives his own definition of the sphere of communication as an object of public administration and emphasizes the necessity to consolidate this definition in the current legislation of Ukraine.

Key words: mail, telecommunications, telecommunications, radio, television, radio.

УДК 342.922

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.24>**С. А. Комісаров**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правознавства
Северодонецького інституту

ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом»

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ОХОРОНИ ПУБЛІЧНОГО ПОРЯДКУ

Стаття присвячена дослідженню поняття та сутності терміна «охорона публічного порядку» в контексті здійснення правоохоронної діяльності щодо забезпечення охорони публічного порядку.

Проаналізовані терміни «охорона публічного порядку» та низка споріднених термінів, розглянуто нормативно-правову складову частину цієї категорії. Наголошено, що у своїй основі охорона публічного порядку являє собою його практичне забезпечення силами і засобами органів держави і суспільства, тобто їх практичну діяльність, об'єднану комплексом заходів, спрямованих на суворе дотримання учасниками відносин своїх обов'язків. Основним призначенням цієї діяльності є здійснення боротьби з різноманітними посяганнями на суспільні відносини, які становлять зміст публічного порядку, а також сприяння становленню та розвитку суспільних відносин, зміцнення публічного порядку в країні. Охорона громадського порядку здійснюється різними організаційними і правовими способами, серед яких важливе місце належить цивільно-правовим, кримінально-правовим і адміністративно-правовим. Враховані підходи до досліджуваного проблеми різних науковців. Здійснено класифікацію та визначено систему суб'єктів забезпечення охорони публічного порядку, при цьому акцентовано на важливій ролі в ній громади. До суб'єктів охорони громадського порядку належать органи державної влади, органи місцевого самоврядування, громадські формування, юридичні особи (це стосується суб'єктів охоронної діяльності) та окремі громадяни, участь яких в охороні громадського порядку визначається наявністю правових форм публічного порядку, наприклад проти кримінальної небезпеки, безпеки дорожнього руху, пожежної безпеки тощо. Обґрунтовано унормування законодавчої термінології з метою внесення змін і доповнень до чинного законодавства.

Зроблено висновок, що охорона публічного порядку – це комплекс заходів превентивного, охоронного, забезпечувального та карального характеру, які здійснюють уповноважені на те суб'єкти з метою протидії посяганням на суспільні відносини, що становлять зміст публічного порядку.

Ключові слова: публічний порядок, громадський порядок, охорона, забезпечення, системи суб'єктів, громада.

Постановка проблеми. Зміни, які нині відбуваються в нашій країні, без перебільшення, у всіх сферах нашого життя, викликані рухом України в Європейське Співтовариство, прагненням створення дійсно правової держави. У зв'язку з цим виникла необхідність докорінної реорганізації діяльності державних органів, удосконалення законодавства, взагалі – зміни філософії у співвідношеннях «держава» – «особа». У жодній розвиненій демократичній країні світу такі зміни не проходили без ускладнень. Не є виклю-

ченням й наша держава. Можемо спостерігати, як перед суспільством, парламентом та керівництвом країни щоденно постають виклики, пов'язані із політичним та економічним розшаруванням населення, радикалізацією дій різних течій, втручанням у внутрішні справи та гібридною агресією Російської Федерації проти України тощо.

Все це провокує неспокій у суспільстві, підвищений рівень злочинності, поширення правового нігілізму, загрози терористичних атак тощо. Щоби протидіяти перерахованим викликам, необхідно: по-перше, їх виявити, спрогнозувати та чітко окреслити, по-друге, комплексно,

враховуючи економічні, моральні, політичні, мовні та інші чинники, підійти до їх вирішення. Хочемо зазначити, що навіть при найбільш професійному керівництві та найсамовідданішій роботі співробітників жоден державний орган не зможе цього зробити самостійно.

Вважаємо, що однією з головних проблем, яку необхідно вирішувати в першу чергу, є охорона публічного порядку. Саме від її забезпечення всіма суб'єктами залежать рівень довіри населення до державних органів, повноцінний розвиток держави, становлення громадянського суспільства. Важливим у цьому сенсі є вдосконалення чинного законодавства, що, своєю чергою, неможливе без наукового супроводу.

Нині в державі прийнято Закон України «Про Національну поліцію», де застосовуються нові для вітчизняного законодавства терміни – «публічний порядок» та «публічна безпека» [1]. Враховуючи конструктивну критику окремих положень цього закону деякими науковцями та практиками [2-4] все ж позитивно зазначаємо цей факт із низки причин. Насамперед це пов'язано з тим, що відбулася не проста заміна понять – терміна «громадський порядок» на «публічний порядок». Вважаємо, що дефініція «публічний» є ширшою за своїм змістом і значенням і більш точно відображає сферу як охорони, так і вчинення проступків.

Отже, виникає питання проведення відповідної наукової ревізії щодо застосування як самих цих термінів, так і співвідношення їх із спорідненими поняттями. Одним із таких є здійснення аналізу поняття та сутності охорони публічного порядку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню терміна «публічний порядок» присвятили свої праці такі науковці, як В.Б. Авер'янов, М.І. Ануфрієв, О.В. Батраченко, О.І. Довгань, І.В. Зогуля, Д.С. Припутень, О.Ф. Кобзар, А.А. Манжула, С.В. Петков, В.Г. Фатхутдінов та ін.

У різні часи вивченню спорідненого терміна «громадський порядок» присвячено праці таких правників, як О.М. Бандурка, І.П. Веремєєнко, І.П. Голосніченко, В.К. Гіжевський, В.Л. Грохольський, Є.В. Додін, М.В. Ковалів, В.К. Колпаков,

А.Т. Комзюк, В.В. Маліков, Р.С. Мельник, Ю.О. Небеський, О.І. Остапенко, А.М. Подоляка, Ю.І. Римаренко та ін.

Метою статті є дослідження сутності терміна «охорона публічного порядку», а також теоретичних засад здійснення діяльності щодо забезпечення охорони публічного порядку всіма суб'єктами.

Виклад основного матеріалу. Варто зазначити, що у своєму дослідженні ми дотримуємося того положення, що вироблена нині позиція науковців та законодавця щодо застосування в чинному та перспективному законодавстві терміна «публічний» та його похідних є найбільш прийнятною. Проте під час роботи з джерелами будемо використовувати терміни, споріднені вказаній дефініції в авторському викладенні, при цьому це не означає, що їх необхідно сприймати як тотожні або однозначні. Здійснений аналіз свідчить, що у значній кількості публікацій використовується термін «охорона громадського порядку», що природно у зв'язку із його застосуванням у законодавстві (наприклад, Законі України «Про міліцію» [5], Статуті патрульно-постової служби [6] тощо). Саме тому в цьому дослідженні, оскільки воно базується на напрацюваннях значної кількості науковців та практиків, термін «охорона громадського порядку» є спорідненим, похідним і основою для дефініції «охорона публічного порядку».

У довідкових джерелах охорона громадського порядку розглядається як діяльність відповідальних державних органів, органів місцевого самоврядування щодо забезпечення захисту конституційних прав і свобод громадян, їх життя і здоров'я, честі та гідності, дотримання норм суспільної моралі [7, с. 639]. Охороняти відносини публічного порядку – значить підтримувати такий стан суспільних відносин, що відповідав би правовим нормам, які фіксують відповідний усталеним критеріям стан суспільних відносин. Варто акцентувати на тому, що охорона громадського порядку полягає головним чином у створенні обставин, за яких через дії або бездіяльність окремих осіб не виникло б перешкод у здійсненні встановлених у законах обов'язків, у задоволенні їх

інтересів та потреб, забезпеченні необхідних умов для спокійної праці і відпочинку людей [8, с. 17-18].

На думку М.І. Єропкина та Л.Л. Попова, охороною громадського порядку є зумовлена закономірностями розвитку суспільства, здійснювана органами внутрішніх справ, іншими державними органами та громадськими організаціями за активної допомоги громадян система виховних, організаційних і правових заходів, спрямованих на забезпечення та дотримання правил, які регулюють відносини людей у сфері суспільно-політичного життя та побуту, профілактика і припинення правопорушень, притягнення винних у порушенні встановлених правил до відповідальності, захист прав і свобод громадян, інтересів держави й суспільства від злочинних та інших антигромадських посягань [9, с. 55]. У цьому контексті ми вже бачимо певну послідовність в алгоритмі сприйняття охорони публічного порядку як категорії, яка відображається у правових нормах. Необхідно розуміти, що публічний порядок – це система відносин, які регулюються законодавством, тобто правильна поведінка суспільних відносин. А охорона публічного порядку – це певна діяльність, спрямована на захист цих відносин.

А.М. Подоляка під охороною громадського порядку розуміє зумовлений закономірностями розвитку суспільства та такий, що здійснюється правоохоронними й іншими державними органами та громадськими організаціями за активної участі громадян, комплекс заходів, спрямованих на забезпечення дотримання правил, які регулюють відносини людей у сфері суспільного, політичного, приватного життя та побуту, профілактику і припинення правопорушень, притягнення винних у порушенні встановлених законом правил до відповідальності, захист прав і свобод людини й громадянина, інтересів держави та суспільства від злочинних й інших антисуспільних посягань [10, с. 59].

І.І. Плохой зазначає, що охорона громадського порядку полягає в здійсненні державними органами, громадськими організаціями та окремими громадянами заходів щодо забезпечення недоторканності людини, захисту її конституційних

прав і свобод, власності та створення умов громадського спокою, нормальних умов функціонування державних органів, установ, підприємств, організацій усіх форм власності [11]. Погоджуючись із цією думкою, Л.А. Сидорчук розмежовує поняття охорони громадського порядку та його забезпечення, зазначаючи, що забезпечення громадського порядку є провідною функцією держави, виконання якої здійснюється шляхом нормативно-правової регламентації охоронної діяльності державних органів і громадських організацій у цій сфері суспільних відносин [12, с. 54]. Вже в цих сентенціях ми бачимо необхідність аналізу адміністративної діяльності органів внутрішніх справ, правоохоронної функції держави, профілактичних та вихідних дій, які здійснюють самоврядні організації тощо.

Варто погодитись із тим, що у своїй основі охорона публічного порядку являє собою його практичне забезпечення силами і засобами органів держави і суспільства, тобто їх практичну діяльність, об'єднану комплексом заходів, спрямованих на суворе дотримання учасниками відносин своїх обов'язків. Основним призначенням цієї діяльності є здійснення боротьби з різноманітними посяганнями на суспільні відносини, які становлять зміст публічного порядку, а також сприяння становленню та розвитку суспільних відносин, зміцнення публічного порядку в країні. Охорона громадського порядку здійснюється різними організаційними і правовими способами, серед яких важливе місце належить цивільно-правовим, кримінально-правовим і адміністративно-правовим [13, с. 50].

Водночас в юридичній літературі виділяють суб'єктів охорони публічного порядку. А.В. Сергєєв зазначав, що органи державної влади забезпечують громадський порядок у країні, насамперед, шляхом створення політичних, правових, економічних, організаційних та інших умов, що дають змогу підтримувати належний громадський порядок і здійснювати його охорону [14, с. 43]. Д.П. Цвігун також пов'язував охорону громадського порядку зі свідомою і керованою діяльністю не пов'язаних між собою індивідів, процесом

функціонування державних органів та їх посадових осіб, що являють собою складові частини єдиної системи правоохоронних органів [15, с. 62]. До числа суб'єктів охорони громадського порядку вчений зараховує не тільки осіб, професійним обов'язком яких є розглянута діяльність, а й різні громадські формування, що займаються цією діяльністю на добровільних засадах. На думку М.В. Білоконя, до системи органів, що здійснюють на практиці охорону громадського порядку, можна зарахувати будь-які органи, підприємства, організації, установи (незалежно від форм власності), а також громадські організації, трудові колективи і окремих громадян України (незалежно від їх віку, статі, національності, релігійних переконань, ставлення до права і правоохоронної діяльності, сімейного стану, освіти, посад, що вони обіймають, інших їх особистих ознак і властивостей), а також осіб без громадянства та іноземців за умови, якщо всі вони або кожен із них окремо на практиці здійснюють чи здійснювали заходи щодо охорони і зміцнення громадського порядку, запобігання правопорушенням, вживали інших правоохоронних заходів [16, с. 110]. Натомість А.М. Подоляка розширює поняття системи суб'єктів охорони громадського порядку та зазначає, що відповідно до місця і ролі в загальній системі охорони громадського порядку, характеру і форм впливу на охорону громадського порядку і боротьбу зі злочинністю суб'єкти охорони громадського порядку можна поділити на такі, що:

- визначають основні головні напрями державної політики у сфері охорони громадського порядку на доволі тривалі терміни (Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України);

- забезпечують охорону громадського порядку за окремими напрямками (МВС України та його галузеві відомства, Служба безпеки України та низка інших центральних органів виконавчої влади);

- визначають основні напрями охорони громадського порядку на певній території і на певні періоди та здійснюють конкретні заходи для їх реалізації (обласні та районні державні адміністрації, головні управління національної поліції в облас-

тах і в містах Києві та Севастополі та інші органи виконавчої служби в областях і районах, до компетенції яких входять питання охорони громадського порядку);

- їхня діяльність ґрунтується на основі законодавства про місцеве самоврядування та інших законах України;

- як суб'єкти – громадські організації правомочні здійснювати організаційні функції з охорони громадського порядку, розробляти і реалізовувати заходи із забезпечення громадського порядку (добровільні народні дружини, групи самозахисту населення, ради профілактики та ін.);

- здійснюють контроль за дотриманням законності, забезпеченням прав і свобод людини в процесі охорони громадського порядку (органи прокуратури, інші державні контролюючі органи);

- як суб'єкти – фізичні особи, яким надано повноваження в охороні громадського порядку, або вони відповідно до закону добровільно взяли на себе такі повноваження в конкретній ситуації [17]. Отже, і в цьому випадку охорона публічного порядку зводиться до адміністративної діяльності правоохоронних органів. І знову ж зрозуміти причини таких тенденцій у вітчизняній правовій науці ми зможемо завдяки бібліографічному аналізу, який показує, що нині більшість вчених, які досліджували ці питання, проходили або проходять службу в ОВС. Вони головний акцент охорони ставлять на діяльності правоохоронних структур та на їх взаємодії, наріжним каменем у такій моделі є управлінська (адміністративна) діяльність ОВС. Сама правова система, законодавство, норми виступають інструментом у руках правоохоронців і є основою для виконання їх правоохоронних функцій.

На нашу думку, публічний порядок охороняється, перш за все, громадянами. Держава не в змозі забезпечити будь-яке публічне місце (вулицю, провулок, під'їзд будинку тощо) нарядом поліції чи відеонаглядом. Тому правопорядок як соціальне благо встановлюється для громадян і охороняється органами виконавчої влади за їхньою допомогою. У середині XIX ст. В.Н. Лешков писав, що запобігання злочинам – справа громадян, а припинення –

справа поліції: «Очевидно, що саме припинення, ця виключна діяльність поліції, здійснюється поліцією не виключно, але без сприяння жителів, народу» [18, с. 30-31].

Сприяння громадян в охороні правопорядку впливає з адміністративно-правового статусу громадянина і базується, насамперед, на його обов'язку разом із наглядово-контрольними органами виконавчої влади охороняти громадський порядок. Дійсно, кожна людина народжується юридично «прив'язаною» до певної держави, певної общини, конкретної сім'ї [19, с. 90]. Зазначимо, що адміністративно-правовий статус громадянина у сфері публічного порядку виражається в обов'язках і правах, а саме:

1) в обов'язку суворо дотримуватись встановлених правил поведінки в громадських місцях, тобто поважати права, свободи та інтереси інших громадян;

2) у праві на необхідну оборону, тобто на захист особистого здоров'я та гідності, а також державного або правопорядку;

3) в обов'язку не допускати посягання на правопорядок із боку інших осіб;

4) у праві просити допомоги в інших громадян у разі загрози громадському порядку;

5) у праві просити допомоги у правоохоронних органах [20, с. 102].

Важливу роль в охороні правопорядку відіграє фактор існування громади. Громада – це територіальний колектив, який в організаційному плані ближче за все стоїть до кожного громадянина. Це – село, населений пункт, квартал міста чи кілька кварталів, вулиця з її жителями. Інакше кажучи, громада в широкому розумінні слова – це порівняно невелика територія з такою, що давно проживає на ній, спільнотою людей, які знають один одного хоча б в обличчя. З початку 1960-х рр. з'явився такий термін, як «мікрорайон», що позначив саме таку територію з її порівняно постійними жителями. Така організація та відповідний громадський устрій укорінені в природі людей, сприяють їх зближенню. Дух і становище громади надають їй особливої стабільності і забезпечують міцний правопорядок у її межах [19, с. 90]. Недарма А.Г. Щербатов зазначав на початку ХХ ст.: «...громад-

ський устрій має задовольняти всі потреби населення і бути в зародковому вигляді основою для всіх загальних державних управлінь» [21, с. 23]. Під цим кутом зору громада являє собою базу для найбільш ефективного нагляду за публічним порядком у межах своєї території та для попередження всіх можливих проступків і злочинів. А.П. Коренев писав у 1978 р.: «В умовах сучасного міста мікрорайонів – це не просто географічне поняття, що характеризує територіальну мікроструктуру, а й певна організаційна єдність, спільність населення, яке пов'язане з цією ділянкою міської території як місцем проживання та має специфічні локальні інтереси» [22, с. 29].

Такий підхід має своє глибоке історичне коріння. Самоорганізація громад у часи Київської Русі, які самостійно забезпечували публічний порядок на своїх територіях, свідчить про ментальну схильність нашого народу до самоорганізації. Козацька доба – яскрава сторінка у світовій історії становлення демократії. У наступному періоді громада залишала за собою елементи самоврядного вирішення питання охорони публічного порядку. Публічний порядок базується на моралі і правилах поведінки, він є втіленням звичаєвого права. А отже, має підтримуватись за законами звичаєвого природного права. Сучасна поліція (в недалекому минулому – міліція) під час свого виникнення також була самодіяльним народно-ополченським органом.

Метою органів громадського самоврядування є спільне вирішення різноманітних соціальних проблем, що виникають у громадян за місцем проживання, в тому числі проблеми охорони громадського порядку. Важливу роль в охороні правопорядку в громаді, мікрорайоні, на нашу думку, може відіграти служба комендантів будинків та охорона під'їздів будинків черговими консьєржами [23]. Така служба поки що не набула нормативно-правового обґрунтування, але намітились значні тенденції в організації таких служб на громадських засадах у багатьох будинках великих міст України. Така служба в умовах її відповідної організації та координування з боку правоохоронних органів

та співробітництва з органом громадської самодіяльності могла б багато зробити в забезпеченні правопорядку і чистоти в під'їздах будинків та на маршових сходах, у справі збереженості кореспонденції в поштових скриньках. Отже, деякі елементи діяльності громади суттєво впливають на стан публічного порядку. До них можна зарахувати:

- 1) організацію діяльності комендантів будинків та консьєржів у під'їздах будинків;
- 2) діяльність громадських формувань з охорони громадського порядку.

Висновки і пропозиції. Отже, охорона публічного порядку – це комплекс заходів превентивного, охоронного, забезпечувального та карального характеру, які здійснюють уповноважені на те суб'єкти з метою протидії посяганням на суспільні відносини, що становлять зміст публічного порядку.

Необхідно зауважити, що суб'єкти охорони публічного порядку в інтересах цієї охорони можуть обмежувати права і свободи людини, однак таке обмеження має ґрунтуватись виключно на вимогах закону. А отже, охорона публічного порядку потребує створення комплексу правових норм, котрі регулюють у сфері управлінської діяльності всю сукупність відносин як зовнішніх, так і внутрішньоорганізаційних, вона також передбачає правове виховання громадян, роз'яснення їм їхніх конституційних прав та обов'язків, чинного законодавства, формування свідомого та сумлінного ставлення до законів [24].

Враховуючи норми чинного законодавства, до суб'єктів охорони громадського порядку належать органи державної влади, органи місцевого самоврядування, громадські формування, юридичні особи (це стосується суб'єктів охоронної діяльності) та окремі громадяни, участь яких в охороні громадського порядку визначається наявністю правових форм публічного порядку, наприклад проти кримінальної небезпеки, безпеки дорожнього руху, пожежної безпеки тощо. Варто зазначити ту особливість, що участь органів державної влади та органів місцевого самоврядування в забезпеченні публічного порядку відбувається через реалізацію встановлених законодавством від-

повідних повноважень. Натомість участь громадян в охороні публічного порядку полягає, як правило, в наданні допомоги, інформуванні, а також сприянні в роботі правоохоронних органів.

Список використаної літератури:

1. Про Національну поліцію : Закон України від 2 лип. 2015 р. № 580-VIII. *Голос України*. 2015. 6 серпня.
2. Крищенко А.Є. Особливості визначення терміну «публічна безпека і порядок». *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 1. С. 206-214.
3. Зозуля І.В. Закон України «Про Національну поліцію»: публічна чи громадська безпека? *Форум права*. 2015. № 5. С. 85-92.
4. Фатхутдінов В.Г. Частотність операціоналізації та контекстуальність використання терміна «публічна безпека» в Законі України «Про Національну поліцію України». URL: <http://goalint.org/chastotnist-operacionalizacii-takontekstualnist-vikoristannyaterminupublichna-bezpekav-zakoni-ukraini-pro-nacionalnu-policiyuukraini>.
5. Про міліцію : Закон України від 20 грудня 1990 р. *ВВР*. 1991. № 4. Ст. 20.
6. Статут патрульно-постової служби міліції України: Затверджений наказом МВС України від 28 липня 1994 р.
7. Юридична енциклопедія : в 6 т. / Ред. Кол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 4: Н-П. 2002. 662 с.
8. Еропкин М.И. Управление в области охраны общественного порядка. Москва : Юрид. лит., 1965. 215 с.
9. Еропкин М.И. Административно-правовая охрана общественного порядка / М.И. Еропкин, Л.Л. Попов. Ленинград : Лениздат, 1973. 328 с.
10. Подоляка А.М. Громадський порядок: сутність, поняття та форми забезпечення. Редакційна рада. 2009. С. 54-60.
11. Плохой І.І. Поняття громадського порядку. *Форум права*. 2009. № 3. С. 500-505.
12. Сидорчук Л.А. Розуміння сутності охорони громадського порядку органами місцевого самоврядування. *Європейські перспективи*. № 2. С. 51-56.
13. Доценко О.С. Організація управління міліцією громадської безпеки в сучасних умовах : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Нац. академія держ. подат. служби України. Київ, 2003. 206 с.

- 14.Сергеев А.В. Організаційно-правові засади діяльності підрозділів місцевої міліції щодо охорони громадського порядку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2004. 216 с.
- 15.Цвігун Д.П. Адміністративний нагляд органів внутрішніх справ у сфері забезпечення громадського порядку і громадської безпеки : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2002. 169 с.
- 16.Білоконь М.В. Державне управління у сфері охорони громадського порядку : монографія. Харків, 2004. 320 с.
- 17.Подолька А.М. Повноваження, компетенція та принципи діяльності суб'єктів охорони громадського порядку. *Форум права*. 2008. № 1. С. 339-346.
- 18.Лешков В.Н. О мерах против воровства, грабежа и других нарушений имущественной и личной безопасности. Москва, 1861. 164 с.
- 19.Лошицкий М.В. Административно-правовые отношения у сфері охорони громадського порядку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Нац. академія внутр. справ України. Київ, 2002. 181 с.
- 20.Вельский К.С. Феноменология административного права. Смоленск : Смоленский государственный университет, 1995. 144 с.
- 21.Щербатов А.Г. Приход и его значение в современном государственном строе. Москва, 1905. 240 с.
- 22.Коренев А.П. Опорные пункты право-порядка / А.П. Коренев, К.А. Моралева, Н.Н. Рыжкин. *Правоведение*. 1978. № 2. С. 28-34.
- 23.Манжула А.А. Роль громадян та органів виконавчої влади у забезпеченні право-порядку в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1. С. 239-245.
- 24.Ольховский Е.Б. Деякі питання адміністративно-правової охорони громадської безпеки. *Актуальні проблеми розвитку суспільної думки і практики управління* : збірник наук. пр. Запоріжжя : РВП-Видавць, 1997. Вип. 3. С. 103-105.

Komissarov S. The concept and essence of public order

The article is devoted to the study of the concept and essence of the term "public order" in the context of law enforcement activities to ensure public order.

The terms "public order protection" and a number of related terms are analyzed, the regulatory component of this category is considered. It is emphasized that at its base the protection of public order is practical support by the forces and means of state and society bodies, their practical activity united by a set of measures, aimed at strictly adhering to the relations of the participants of their duties. The main purpose of this activity is to combat the various encroachments on public relations, which constitute the content of public order, as well as contribute to the formation and development of public relations, strengthening public order in the country. Public order protection is carried out in various organizational and legal ways, including civil, criminal and administrative law. Approaches to the researched problem of different scientists are taken into account. The system of public order subjects has been classified and identified, with an emphasis on the important role played by the community. Public order subjects include public authorities, local self-government bodies, public entities, legal entities (this refers to public security entities) and individuals whose participation in public order is determined by the existence of legal forms of public order, such as criminal law dangers, road safety, fire safety etc. The normalization of legislative terminology is justified in order to amend the current legislation.

It is concluded that the protection of public order is a set of preventive, protective, securing and punitive measures, which are carried out by authorized entities in order to counteract the encroachment on public relations, which constitute the content of public order.

Key words: *public order, public order, protection, security, subject systems, community.*

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.25>

І. В. Конєва

здобувач кафедри адміністративного права та процесу
Навчально-наукового інституту «Юридичний інститут
ДВНЗ «Київський національний економічний університет
імені Вадима Гетьмана»

СУТНІСТЬ КАТЕГОРІЇ «ДЕРЖАВНИЙ СЕКТОР ЕКОНОМІКИ»: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Стаття присвячена вирішенню проблем термінологічного забезпечення процесу адміністративно-правового регулювання функціонування державного сектору економіки. Метою цієї статті є визначення адміністративно-правового змісту категорії «державний сектор економіки». Проведено аналіз підходів сучасних науковців до визначення змісту категорії «державний сектор економіки». Зроблено висновки щодо існування кількох підходів до розуміння сутності категорії «державний сектор економіки»: корпоративістський, інституційний, інструментальний, секторальний. Проаналізовано наявні теоретико-методологічні підходи та було сформульовано авторське визначення поняття «державний сектор економіки». Констатовано, що під державним сектором економіки варто розуміти сукупність суб'єктів економічних відносин, елементів ринкової інфраструктури, установи та інші виробники суспільного блага, які мають державну власність або в структурі власності присутні корпоративні права держави, а також державні органи та інститути, які здійснюють державно-управлінський вплив на визначені вище суб'єкти. Зазначено, що у вузькому розмінні державний сектор економіки є відособленою частиною економічної сфери, в якій критичний вплив держави на ринкові процеси перевищує саморегулюючу здатність ринку. Підсумовано, що зміст функціонування державного сектору економіки розкривається через соціальну функцію держави та завдання економічного розвитку, досягнення яких не завжди можливе через інструментарій ринкового (ліберального) характеру. Державний сектор економіки покликаний розширювати можливості підвищення ефективності економічних процесів та діяльності суб'єктів господарювання, як інституційних, так і організаційних. Системний аналіз положень ГК України продемонстрував той факт, що законодавець намагається вмістити процеси регулювання діяльності суб'єктів державного сектору економіки у предметну сферу господарського права, оскільки господарське право не дає такого спектру повноважень та можливостей практичної реалізації державно-управлінського впливу, як це дає адміністративне право. Запропоновані відповідні зміни, зокрема щодо закріплення відповідної дефініції в Господарському кодексі України.

Ключові слова: державний сектор економіки, державна власність, адміністративно-правове забезпечення, державне регулювання, державно-управлінські відносини.

Постановка проблеми. Однією із найбільш важливих функцій держави є функція забезпечення сталого економічного розвитку. Ефективність діяльності економічних агентів зумовлює досягнення соціальних цілей держави, а також цілей регіонального розвитку. В економічному секторі створюються ті блага, які в подальшому здатні забезпечувати найбільш гострі потреби всього суспільного розвитку. Враховуючи той факт, що держава бере на себе зобов'язання перед соціумом, необ-

хідно розуміти, що її зобов'язання в економічному секторі реалізуються через систему організаційно-правового забезпечення його функціонування. З одного боку, таке забезпечення відбувається шляхом розробки нормативно-правових регуляторів діяльності економічних агентів, з іншого – шляхом створення механізмів інституційного та організаційного змісту, за допомогою яких держава здатна у практичному вимірі реалізовувати праворегулюючу дію нормативних актів. Однак держава здатна і напряму впливати на економічні процеси завдяки суб'єктам господарювання, що

перебувають у державній власності. Сукупність таких економічних агентів формує так званий державний сектор економіки, природа, структура та механізми функціонування якого нині є найбільш дискусійним питанням адміністративно-правової науки та науки державного управління. Сама доцільність функціонування такого сектору ставлять під сумнів прихильники лібертаріанської ідеології, в той час як існування державних підприємств у певних секторах економіки пояснюється необхідністю виконання державою сукупності публічних зобов'язань. Все це актуалізує проблему термінологічної визначеності та формування змісту категорії «державний сектор економіки» для потреб подальшого розвитку адміністративно-правового забезпечення державного регулювання економічних процесів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сучасний стан досліджень у сфері категорії «державний сектор економіки» об'єктивується знаходженням цієї проблемної площини на межі науки адміністративного права та державного управління. Це розширює інструментарій наукового пізнання цього явища, а також створює передумови для пошуку більш ефективних способів організації економічних процесів. Так, серед найбільш вагомих досліджень у цій сфері варто зазначити роботи таких вчених, як В.Г. Бодров, Н.І. Балдич, Н.Г. Гончарова, О.В. Кухар, А.В. Майстер, В.П. Приходько, Н.О. Саніахметова, О.Р. Ярема та ін.

Метою статті є визначення адміністративно-правового змісту категорії «державний сектор економіки».

Виклад основного матеріалу. Сучасна держава, беручи участь у процесах регулювання економіки, має використовувати максимально широкий набір механізмів та методів, які відповідають вимогам демократичного розвитку. У цьому контексті доцільно говорити не про процеси державного управління, а про процес державного регулювання. Відмінності між ними полягають у тому, що «управління» характеризується більшою мірою імперативного впливу на процеси економічного розвитку. Своєю чергою, категорія «регулювання» забезпечує

необхідний рівень свободи та диспозитивності як у виборі моделей поведінки економічних суб'єктів, так і зменшенні рівня контролю за ринковими процесами. У такому контексті наявність державного сектору економіки свідчить про можливість переносу державою імперативних регуляторів саме в цей сектор, в якому економічні агенти напряму управляються відповідними державними інституціями, створюючи в такий спосіб необхідну ринкову кон'юнктуру.

Вирішення дилеми балансу імперативного та диспозитивного методів управління суспільними процесами переноситься в економічну сферу і знаходить своє вираження через співвідношення механізмів і методів, за рахунок яких на практиці досягаються цілі державної економічної політики. Ми розуміємо, що категорія «державний сектор економіки» в такому контексті визначається як об'єкт управління і одночасно як окремий сегмент економічної системи. Тобто держава априорі має формувати певну синтетичну модель регулювання, в якій частина економічної системи регулюється, а частина практично управляється. Акцентуючи на цьому питанні, ми маємо констатувати факт беззаперечного існування державного сектору економіки як явища і водночас розуміти необхідність вирішення питання доцільності його подальшого функціонування взагалі. Лібералізація ринкових процесів передбачає зменшення регулюючого впливу держави. Водночас наявність державного сектору в економіці створює передумови для зворотних процесів: зарегульованості, а в деяких випадках навіть монополізації окремих секторів економіки.

Тому, розкриваючи адміністративно-правовий зміст категорії «державний сектор економіки», ми маємо виходити з таких обмежень та критеріїв економіко-правової данності, характерних для України на сучасному етапі процесів державотворення:

– сучасна вітчизняна економіка регулюється засобами, які мають на меті створення вільного ринку, демократизації процесів господарювання, забезпечення прозорості в діяльності економічних агентів незалежно від секторальної

приналежності. Це передбачає необхідність створення єдиної системи критеріїв регулювання з урахуванням особливостей відносин власності в державному секторі;

– держава є учасником ринку, вона має брати участь в економічних процесах, оскільки сучасний стан розвитку економічної системи України демонструє наявність великої кількості суб'єктів господарювання із державною формою власності або з часткою державної власності у структурі корпоративних прав. Це впливає на межі визначення структурного елементу категорії «державний сектор економіки», оскільки ми розуміємо його неоднорідність і неможливість такої однорідності;

– держава є суб'єктом соціальної відповідальності, що об'єктивує підвищений рівень соціальної відповідальності суб'єктів господарювання державної форми власності. Подібна теза демонструє дихотомність цілей функціонування суб'єктів господарювання державного сектору економіки, що означає наявність, окрім цілей отримання прибутку, ще і цілей соціального характеру через те, що держава бере на себе соціальні зобов'язання. Тому державний сектор може бути збитковим через досягнення цілей соціальної стабільності та забезпеченості населення;

– державний сектор економіки являє собою певну економічну формацію практичного втілення економічних функцій держави. Йдеться про те, що держава, створюючи сукупність суб'єктів господарювання державної власності, не має концентруватися виключно на відносинах із подібними суб'єктами. Навпаки, державний сектор економіки покликаний розширити можливості розвитку приватного сектора шляхом створення нових мереж господарсько-економічних зв'язків. Натомість самі державні підприємства також мають переслідувати мету досягнення максимального рівня прибутковості, але в жодному разі не за рахунок перенесення економічних ризиків на приватний сектор.

Таким чином, підходячи до безпосереднього аналізу теоретико-методологічних засад розуміння категорії «державний сектор економіки» через інструментарій адміністративно-правової науки, ми маємо зауважити на обов'язковості син-

тетичного поєднання імперативного елементу державно-управлінського впливу та ліберального елементу вільного ринку. За таких умов «державний сектор економіки» має розглядатися як підсистема економічного сектору держави, але з мінімальним тяжінням до суто економічного розуміння. Тому пошук наукових підходів до визначення вказаної категорії здійснювався нами виключно в контексті адміністративно-правового забезпечення процесу його функціонування. Таким чином, серед основних варто виокремити підходи до визначення поняття «державний сектор економіки» (таб. 1).

Підсумовуючи результати системного аналізу викладених у таб. 1 підходів до визначення сутності категорії «державний сектор економіки», доцільно зробити наведені нижче висновки.

По-перше, об'єктивною є відсутність одностайності дослідників у визначенні змісту та сутності аналізованої категорії. Це розкриває можливість багатоаспектного аналізу цього явища через виділення таких підходів:

– корпоративістський підхід (А.В. Майстер, Н.Г. Гончарова), який розкривається через відносини власності та елемент титульної належності суб'єктів господарювання державі. Елемент корпоративізму полягає в тому, що держава володіє корпоративними правами суб'єктів господарювання, і це автоматично зараховує їх до корпоративного сектору економіки. При чому, як зазначає А.В. Майстер, «головна мета діяльності підприємств державного сектора економіки полягає у виробництві суспільних благ, яких приватні ринки не постачають або постачають у недостатній кількості товари суспільного споживання» [6];

– секторальний підхід (О.Р. Ярема, В.Г. Бодров), який ототожнює елементи державного сектору економіки не за ознакою власності, а за ознакою поширення впливу держави на тих чи інших економічних агентів та економічні явища. До останніх належать також самі відносини, при чому не обов'язково, що всіма їх сторонами мають бути державні підприємства. В цьому контексті слушною є позиція Н.О. Саніахметової, яка стверджує, що державний сектор економіки є одним з елементів державного

Таблиця 1

Підходи до визначення поняття «державний сектор економіки»

Автор	Державний сектор економіки – це ...
Ю.А. Богач	та частина економічної системи, що передана в повну чи часткову власність державі для забезпечення загальних потреб та інтересів суспільства, критеріями автентичності якої є права управління, отримання прибутку у вигляді дивідендів та розпорядження централізованими фондами грошових коштів його інституційних одиниць; уточнено структуру державного сектору економіки через виокремлення окремим блоком «Державних ресурсів», які формуються з двох складників: «Земля та інші природні ресурси» і «Державні інформаційні ресурси та системи» [1, с. 8]
В.Г. Бодров	відносини, елементи, сектори і сфери національної економіки, на які спрямовується управлінський вплив держави [2, с. 8–15]
Н.Г. Гончарова	підприємства, установи та організації, що базуються виключно на державній власності, а також підприємства зі змішаною формою власності, акціонерні компанії зі стовідсотковим та меншим за обсягом держпакетами акцій [3, с. 12]
О.В. Кухар	результат синергетичного поєднання економіко-правових категорій «державна власність», «державне регулювання економіки» та «уряд» [5, с. 5–6]
В.О. Мандибура, В.А. Головка	сукупність підприємств, що керуються державою [7, с. 2–4].
А.В. Майстер	сукупність суб'єктів господарювання, в яких переважає державна частка акціонерної власності та діяльність яких спрямована на виробництво визначених державою суспільно корисних товарів і надання соціально значущих суспільних послуг [6]
Є.Ф. Ставровський	інструмент, який дає змогу державі втручатися в економічні процеси [11, с. 13–15]
О.Р. Ярема	сфера діяльності, яка охоплює державні установи, державні банки, фінанси і підприємства, створена з метою виробництва соціально значущих благ і провалів ринку [13, с. 12]

впливу на економіку, який «ґрунтується на законодавстві, реалізується шляхом встановлення і застосування державними органами правил, спрямованих на корегування економічної діяльності фізичних та юридичних осіб, і підтримується можливістю застосування правових санкцій при їх порушенні» [11, с. 5-7];

– інструментальний підхід (Є.Ф. Ставровський), який передбачає розмежування державного сектору економіки і приватного за рахунок способів, механізмів та інструментів впливу. Іншими словами, можна визначити, що державний сектор економіки є певною сферою публічно-управлінської діяльності, яка доповнює недоліки або розриви ринкового саморегулювання, ліквідуючи в такий спосіб прогалини адміністративно-правового забезпечення функціонування приватного сектору економіки. У межах цього підходу найбільш яскраво розкривається центральний елемент всієї системи державного регулювання економіки – механізм державного регулювання. Під цією категорією В.П. Приходько пропонує розуміти «сукупність функцій, етапів і послідовних процедур регуляторного впливу на організаційну систему, що супроводжується досягненням певного

результату цього впливу, який може бути зіставлений з індикаторами-показниками для визначення рівня досягнення управлінських (програмних) цілей функціонування системи» [11, с. 8];

– інституційний підхід (В.О. Мандибура, В.А. Головка, О.В. Кухар, Ю.А. Богач), відповідно до якого державний сектор економіки формується не лише завдяки безпосередньо економічним (господарюючим) суб'єктам, але і з урахуванням елементів ринкової інфраструктури державної власності, державних установ та органів, що фактично здійснюють управління державним сектором тощо.

По-друге, адміністративно-правовий зміст категорії «державний сектор економіки» нерозривно пов'язаний або з питаннями власності (що об'єднує адміністративну складову частину державного регулювання із правовою складовою частиною титулу), або з питаннями форм та способів впливу (що поєднує адміністративний елемент публічно-правових процесів із організаційною формою вираження державного управління). Таким чином, категорія «державний сектор економіки» позбавляється надмірного теоретико-методологічного «навантаження» елементами доктрини економічної науки і повністю

інтегрується в доктрину науки адміністративного права, власне як і науки державного управління. Таке поєднання дає змогу говорити про одночасну формальну та об'єктивну природу аналізованої категорії. В об'єктивному вираженні державний сектор економіки являє собою сукупність суб'єктів, в той час як у формальному – конкретний прояв державно-управлінського зв'язку суб'єкта управління з об'єктом – державним сектором економіки.

По-третє, всі без заперечення дослідники зауважують на постійності державного елементу в категорії «державний сектор економіки». Держава є суб'єктом управління і одночасно центральним елементом системи адміністративно-правового забезпечення функціонування такого сектору.

Підсумовуючи викладене, доцільно запропонувати власне визначення категорії «державний сектор економіки» в двох площинах:

1) у широкому розумінні під державним сектором економіки варто розуміти сукупність суб'єктів економічних відносин, елементів ринкової інфраструктури, установ та інших виробників суспільного блага, які є державною власністю, або в структурі власності яких присутні корпоративні права держави, а також державні органи та інститути, які здійснюють державно-управлінський вплив на визначені вище суб'єкти;

2) з урахуванням семантичного елементу визначення «сектор», який надає певної обмеженості у сприйнятті аналізованої категорії. З цієї точки зору державний сектор економіки варто розуміти як відособлену (але не виокремлену чи виділену) частину економічної сфери, в якій критичний вплив держави на ринкові процеси перевищує саморегулюючу здатність ринку.

Таким чином, ми пропонуємо застосування певного синтезованого підходу до визначення адміністративно-правового змісту та природи категорії «державний сектор економіки», враховуючи особливості підходів, вже розроблених науковцями.

Що стосується правового елементу визначення сутності державного сектору економіки, то слід зауважити, що системний аналіз вітчизняного законодавства продемонстрував відсутність закріплення

цього терміна на законодавчому рівні. Разом із тим в окремих положеннях законодавства і Господарського кодексу України зокрема (далі – ГК України) містяться норми, які визначають спосіб державно-управлінського впливу на вказаний сектор економіки.

Так, ст. 22 ГК України визначає особливості управління господарською діяльністю в державному секторі економіки [4], і хоча ця стаття не містить прямої згадки чи опосередкованого опису державного сектору економіки, на підставі її системного аналізу можна зробити низку важливих висновків:

по-перше, суб'єктний склад державного сектору економіки, відповідно до логіки законодавця, формують лише суб'єкти, що діють або виключно на основі державної власності, або частка державних корпоративних прав в яких перевищує 50% (ч. 2 ст. 22 ГК України) [4];

по-друге, в ч. 4 ст. 22 ГК України [4] ми знаходимо підтвердження того, що до визначення державного сектору економіки можна застосовувати секторальний підхід, оскільки вказана норма детермінує можливість існування секторів економіки із виключно державною участю;

по-третє, визначаючи правовий статус суб'єктів господарювання у державному секторі (ч. 6 ст. 22 ГК України), а також обсяги та межі державного впливу на їх функціонування і особливості реалізації господарських відносин (ч. 7-9 ст. 22 ГК України), законодавець закріплює саме за ГК України роль центрального нормативно-правового акта в системі адміністративно-правового забезпечення діяльності державного сектору економіки;

по-четверте, визначаються інституційна та організаційна складові частини державно-управлінського впливу на державний сектор економіки через окремі і конкретні органи державної влади, повноваження яких деталізуються в спеціальних нормативно-правових актах. Це уможливує констатацію наявності кількох шаблів нормативно-правового забезпечення функціонування державного сектору економіки та управління ним.

Важливо звернути увагу і на ту обставину, що ГК України визначає спосіб впливу

держави на аналізований сектор економіки саме у формі «управління», тобто прямого імперативного суб'єктно-об'єктного зв'язку. Ця обставина викликає певною мірою дисонанс із ринковою орієнтацією самого ГК України та переважанням ліберального підходу до організації економічних процесів у сучасних умовах демократизації суспільно-політичних процесів.

Варто також звернути увагу і на той факт, що відповідно до ч. 2 ст. 199 ГК України держава несе певні гарантії за діяльність державного сектору економіки. Так, ця норма вказує, що «зобов'язання суб'єктів господарювання, які належать до державного сектора економіки, можуть бути забезпечені державною гарантією у випадках та у спосіб, передбачених законом» [4]. Для забезпечення належної прозорості цієї норми, а також інших положень ГК України, в тому числі і ст. 22, на нашу думку, доцільним є запропонувати доповнення ч. 1 цієї статті визначенням державного сектору економіки для потреб чіткого та оперативного регулювання його діяльності. Таким чином, ми пропонуємо викласти ч. 1 ст. 22 ГК України в такій редакції:

«1. Державний сектор економіки включає в себе суб'єкти, визначені в частині другій цієї статті, а також органи управління ними та інші суб'єкти господарювання, з часткою державної власності, діяльність яких спрямована в тому числі, але не виключно, на забезпечення виконання завдань та функцій держави в тих сферах господарських відносин, в яких можливості суб'єктів господарювання комунальної, колективної та/або комунальної власності є обмеженими з огляду на наявність об'єктивних причин, у тому числі і наявність законодавчо визначених обмежень чи особливостей правового режиму здійснення підприємницької діяльності».

Наведене визначення відрізняється від визначення, запропонованого нами вище за результатами аналізу теоретичних підходів, але це свідомий крок трансформації доктринального змісту для потреб законодавчої техніки.

Певні особливості нормативно-правового забезпечення функціонування державного сектору економіки викладені також у Наказі Міністерства економічного розвитку і тор-

гівлі України від 02.03.2015 р. № 205 «Про затвердження Порядку складання, затвердження та контролю виконання фінансового плану суб'єкта господарювання державного сектору економіки» [9], а також в Наказі Державної служби статистики України від 03.12.2014 р. № 378 «Про затвердження Класифікації інституційних секторів економіки України» [10]. Останній, до речі, є корисним для аналізу важливої проблеми природи та структури державного сектору економіки.

Загалом варто констатувати, що законодавець визначає особливості державного регулювання в державному секторі економіки переважно галузевими підзаконними актами, в яких втілюється пряме завдання держави з розвитку економіки. Водночас такі документи мають переважно програмний характер, що свідчить про певну стратегічність, але не консервативність самого процесу державного регулювання в аналізованій сфері. Це визначає подальші тренди та вектори для наукових досліджень.

Висновки і пропозиції. Підсумовуючи проведений вище аналіз адміністративно-правового змісту категорії «державний сектор економіки», можна зробити такі висновки.

У процесі вивчення наявних теоретико-методологічних підходів було сформульовано авторське визначення вказаної категорії. Так, у широкому розумінні під державним сектором економіки треба розуміти сукупність суб'єктів економічних відносин, елементів ринкової інфраструктури, установ та інших виробників суспільного блага, які є державною власності або в структурі власності яких присутні корпоративні права держави, а також державні органи та інститути, які здійснюють державно-управлінський вплив на визначені вище суб'єкти. Натомість у вузькому розумінні державний сектор економіки є відособленою частиною економічної сфери, в якій критичний вплив держави на ринкові процеси перевищує саморегулюючу здатність ринку.

Зміст функціонування державного сектору економіки розкривається через соціальну функцію держави та завдання економічного розвитку, досягнення яких не завжди можливе через інструментарій ринкового (ліберального) характеру.

Іншими словами, державний сектор економіки покликаний розширювати можливість підвищення ефективності економічних процесів та діяльності суб'єктів господарювання, як інституційні, так і організаційні.

Аналізуючи нормативно-правову складову частину адміністративно-правового забезпечення державного сектору економіки, доходимо висновку про відсутність законодавчо визначеної дефініції «державний сектор економіки», що суттєво зменшує ефективність як його функціонування, так і ефективність його державного регулювання. Системний аналіз положень ГК України демонструє той факт, що законодавець намагається умістити процеси регулювання діяльності суб'єктів державного сектору економіки в предметну сферу господарського права, що знову ж таки потребує виправлення в подальших дослідженнях, оскільки господарське право не дає такого спектру повноважень та можливостей практичної реалізації державно-управлінського впливу, як адміністративне право.

Список використаної літератури:

1. Богач Ю.А. Регулювання державного сектору економіки на національному та регіональному рівнях : дис. ... канд. екон. наук : 08.00.03. Тернопіль : ТНЕУ, 2011. 240 с.
2. Бодров В.Г. Державне управління у фінансово-економічній сфері: навч.-метод. матеріали / В.Г. Бодров, Н.І. Балдич, О.М. Сафронова; уклад. В.М. Гаврилюк. Київ : НАДУ, 2013. 88 с.
3. Гончарова Н.Г. Теоретичні питання визначення змісту та структурних складових державного сектору економіки. Економіка. Фінанси. Право. 2005. № 8. С. 9-17.
4. Господарський кодекс України: Офіційне видання. Текст прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 р. / Міністерство юстиції України. Київ : ІнЮре, 2004. 392 с.
5. Кухар О.В. Державний сектор в умовах ринкової трансформації економіки України : дис. ... канд. екон. наук : 08.01.01. Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2003. 20 с.
6. Майстер А.В. Теоретичні підходи до визначення сутності державного сектору економіки та його оптимального розміру. *Ефективна економіка*. 2014. № 7. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/efek_2014_7_29.
7. Мандибура В.О. Управління державним сектором економіки в країнах з розвинутим ринковим господарством / В.О. Мандибура, В.А. Головка. Київ : Секретаріат Верховної Ради України, аналітичний відділ. 1996. 16 с.
8. Приходько В.П. Механізм державного регулювання та управління економічною безпекою. *Інвестиції: практика та досвід*. 2013. № 15. С. 6-8.
9. Про затвердження Порядку складання, затвердження та контролю виконання фінансового плану суб'єкта господарювання державного сектору економіки : Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 02.03.2015 р. № 205. *Офіційний вісник України*. 2015. № 24. С. 137. Ст. 691.
10. Про затвердження Класифікації інституційних секторів економіки України : Наказ Державної служби статистики України від 03.12.2014 р. № 378. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0378832-14>.
11. Саніахметова Н.О. Регулювання підприємницької діяльності в Україні (організаційно-правові аспекти) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07 / наук. консультант Є.В. Додін; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». Одеса, 1998. 32 с.
12. Ставровський Є.Ф. Про формування державного сектора економіки. *Економіка України*. 1999. № 7. С. 12-19.
13. Ярема О.Р. Макроекономічний аналіз впливу державного сектора на економічне зростання в Україні : дис. ... канд. екон. наук : 08.00.01 / Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. Львів, 2016. 188 с.

Konieva I. The essence of the "public sector of economy" category: administrative and legal aspect

The article seeks to resolve the problem of terminological support of the process of administrative and legal regulation of functioning of the public sector of the economy. The purpose of this article is to specify the administrative and legal context of the "public sector of the economy" category. There has been carried out the analysis of modern scientists' approaches to determining the content of the category of "public sector of economy". There have been reached the conclusions about the existence of several approaches to understanding the essence of the category of "public sector of the economy": corporate, institutional, instrumental, sectoral. The article analyses the existing theoretical and

methodological approaches and formulates the author's definition of the "public sector of economy". It is stated that the public sector of the economy should be addresses as a set of economic relations entities, market infrastructure elements, institutions and other producers of public goods that have a state-owned stake or there can be found corporate state-owned rights in the ownership structure along with government bodies and institutions that exert public and administrative influence over the above subjects. It is noted that in the narrow focus, the public sector of the economy is a separate part of the economic sphere in which the critical influence of the state on market processes exceeds the self-regulatory capacity of the market.

It has been concluded that the essence of the functioning of the public sector of the economy is related to the social function of the state and the tasks of economic development, the achievement of which is not always possible due to the tools of market (being liberal) nature. The public sector of the economy is intended to diversify the possibilities of increasing the efficiency of economic processes and activities of economic entities, both institutional and organizational. The systematic analysis of the provisions of the Civil Code of Ukraine has shown that the legislator is trying to adjust the processes of regulation of the activity of public sector entities to the subject area of Commercial Law, since Commercial Law ensures a limited range of powers and opportunities for practical implementation of public-administrative influence, compared to Administrative Law. There have been suggested relevant changes, in particular regarding the entrenchment of this definition in the Economic Code of Ukraine.

Key words: *public sector of economy, public ownership, administrative and legal support, state regulation, state regulation-purpose relations.*

УДК 342.9(004.9)+34.096
DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.26>

О. В. Костенко

головний науковий співробітник (наукової установи)
Українського науково-дослідного інституту
спеціальної техніки та судових експертиз
Служби безпеки України

О. А. Вискуб

перший заступник Голови
Державного агентства з питань електронного урядування України

В. В. Костенко

старший науковий співробітник
Українського науково-дослідного інституту
спеціальної техніки та судових експертиз
Служби безпеки України

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСІВ ЦИФРОВІЗАЦІЇ УКРАЇНИ

У статті розглянуто перспективи розвитку цифровізації України, створення системи державних електронних послуг та проблеми правового регулювання у сфері електронних послуг та електронних довірчих послуг. Проаналізовано законодавство України, що регулює правовідносини, які виникають під час використання електронних сервісів. На основі відкритих даних проведено вивчення загального стану електронних послуг, електронних довірчих послуг, електронних цифрових підписів та кваліфікованих електронних довірчих послуг, а також визначено кількість суб'єктів сфери електронного цифрового підпису, які нині функціонують. Визначені найбільш витребувані суспільством електронні послуги: призначення житлових субсидій, реєстрація земельної ділянки, витяг про земельну ділянку, надання довідки про несудимість, витяг про нормативну грошову оцінку, надання довідки статистичної звітності про наявність земель, надання допомоги при народженні дитини, погодження проекту землеустрою, надання довідки про відсутність заборгованості.

Під час порівняльного аналізу національного законодавства встановлено існування неузгодженості у правових нормах та нормативно-правових актах. З'ясовано, що вітчизняне законодавство по-різному трактує дефініцію «електронна послуга» в нормативних документах Кабінету Міністрів України, Міністерстві юстиції України, Пенсійного фонду України та Законі України «Про електронні довірчі послуги».

Визначено, що на найближчу перспективу основним пріоритетним напрямом уряду України є розвиток електронного порталу державних електронних послуг id.gov.ua, в якому сконцентруються всі електронні послуги, які надаватимуться органами державної влади та місцевого самоврядування. Також електронний портал об'єднає всі електронні реєстри та цільові електронні кабінети, які матимуть єдині вимоги щодо уніфікації електронних послуг.

Зазначено той факт, що, за оцінками фахівців, нині відсутня довіра громадян до електронних сервісів через низький рівень правової обізнаності та інформаційної гігієни більшості населення. Недовіра сформувалася через недостатню захищеність інформаційних систем від несанкціонованого втручання і, найбільше, від неправомірних дій посадовців, наприклад, незаконних дій із даними Державного реєстру прав на нерухоме майно.

Розроблено рекомендації та пропозиції щодо вирішення проблем, пов'язаних із застосуванням електронних послуг та електронних довірчих послуг.

Ключові слова: електронний підпис, електронні довірчі послуги, електронні послуги, довіра, інформаційний ресурс, норма закону.

Постановка проблеми. Процеси світової глобалізації впливають на розвиток суспільних відносин в Україні в напрямі цифровізації відносин між державою та громадянами в інформаційній сфері. Однією з актуальних проблем нині є модернізація країни та впровадження інформаційно-комунікаційних технологій у всі сфери життя. Держава активно створює нові електронні сервіси, електронні довірчі послуги, технології електронного підпису, Mobile ID, ID-Card, BankID, електронного документообігу тощо. Водночас стрімке запровадження новітніх технологій потребує своєчасного реагування законодавства, що є нині вкрай актуальним.

Метою статті є науковий аналіз нормативно-правової бази України, що регулює сферу використання електронного підпису та електронних довірчих послуг, а також визначення проблем та розробки пропозицій вдосконалення чинного законодавства України в галузі електронних довірчих послуг, у тому числі транскордонних.

Комплексні наукові дослідження стосовно правового регулювання електронних послуг та електронних довірчих послуг у процесі надання державних електронних адміністративних послуг відсутні.

Виклад основного матеріалу. Сучасний світ характеризується масштабною глобалізацією, розвитком новітніх інформаційних суспільних відносин, які безпосередньо впливають на відповідні процеси в конкретних країнах, а також на забезпечення та здійснення прав, задоволення інтересів і потреб їх громадян та державних інституцій. Одним з основних складників новітніх суспільних відносин є швидкий обмін цифровою інформацією та забезпечення її актуальності, надійності, цілісності, оперативності, ідентичності, достовірності і повноти.

Потужні інформаційно-комунікаційні технології започаткували нові суспільні відносини, які виникають між суб'єктами правовідносин під час створення, надання, отримання, використання та застосування електронних послуг, елементами яких є технології електронного підпису та технологічні рішення Mobile ID, ID-Card, BankID. Якщо останні для України є доволі новими, то система цифрового відпису функціонує вже тривалий час.

Становлення інфраструктури відкритого ключа українського стандарту розпочато у грудні 2002 р. із прийняттям «ДСТУ 4145-2002. Інформаційні технології. Криптографічний захист інформації. Цифровий підпис, що ґрунтується на еліптичних кривих. Формування та перевіряння» [1]. Згодом Верховною Радою України прийнято закони України «Про електронний цифровий підпис» [2] та «Про електронні документи та електронний документообіг» [3].

У грудні 2014 р. за ініціативи Міністерства юстиції України та з метою гармонізації вимог у сфері розвитку та забезпечення інтероперабельності системи електронного підпису наказом № 1493 [4] прийнято як національні європейські та міжнародні стандарти, а також 89 нормативних документів, що регламентують найбільш поширені у світі криптографічні алгоритми та протоколи, такі як RSA, DSA, KCDSA, ECDSA, EC KCDSA та EC-GDSA. Також протягом 2014 р. прийнято два національних стандарти: ДСТУ 7624:2014 «Інформаційні технології. Криптографічний захист інформації. Алгоритм симетричного блокового перетворення» та ДСТУ 7564:2014 «Інформаційні технології. Криптографічний захист інформації. Функція хешування», алгоритм симетричного блокового перетворення на функції хешування. Міністерством юстиції України спільно з Адміністрацією Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України затверджено наказ від 29.03.2017 р. № 1017/5/206 [5] щодо застосування в Україні міжнародних алгоритмів криптозахисту RSA та ECDSA з метою надання електронних послуг відповідно до Закону України «Про електронні довірчі послуги» та запровадження сучасних механізмів електронної ідентифікації Mobile ID. 7 листопада 2018 р. набрав чинності Закон України «Про електронні довірчі послуги», який дає змогу запровадити в Україні сучасні електронні методи ідентифікації особи [6].

Нині в Україні діє 21 кваліфікований постачальник електронних довірчих послуг, зокрема Засвідчувальний центр Національного банку України та Центральний засвідчувальний орган Міністерства

юстиції України. Оцінка стану у сфері цифрового підпису наведена в таблиці 1.

Варто зауважити, що тривалий час цифровий підпис не мав широкого застосування через монополізацію ринку та відсутність технологічної інтероперабельності. Однак після прийняття нового закону створилися сприятливі умови для технічного розвитку галузі, що дало змогу розширити категорії користувачів (підписувачів) електронного підпису нотаріусами, державними службовцями окремих категорій, підприємцями, фізичними особами, суддями, працівниками Центрів надання адміністративних послуг, студентами, арбітражними керуючими, військовослуж-

бовцями та працівниками правоохоронних органів, лікарями, адвокатами та іншими.

Так, не тільки технології електронного підпису набули розвитку. Нині в межах реалізації Комплексної програми розвитку фінансового сектору України до 2020 р. Національний банк затвердив порядок функціонування Єдиної національної системи електронної дистанційної ідентифікації фізичних і юридичних осіб BankID [7], що спрямований на розвиток електронного врядування в Україні як одного з елементів шляхом для електронної ідентифікації громадян під час надання державних адміністративних електронних послуг. За останніми даними, громадянам України

Таблиця 1

Оцінка стану у сфері цифрового підпису

№ з/п	Кваліфіковані постачальники електронних довірчих послуг	Загальна кількість сформованих посиленних сертифікатів відкритого ключа	Загальна кількість сформованих кваліфікованих сертифікатів відкритого ключа (протягом терміну дії ЗУ «Про електронні довірчі послуги»)	Кількість сформованих кваліфікованих сертифікатів відкритого ключа, відповідний особистий ключ якого зберігається в захищеному носії особистого ключа	Кількість наданих кваліфікованих електронних довірчих послуг формування перевірки та підтвердження кваліфікованої ЕПЦ
	АТ КБ «ПРИВАТБАНК»	6242	2 313 442	0	72 600 000
	Військова частина 2428	22 639	5520	746	14 651 979
	ГШ Збройних сил України	12 811	3832	1783	539 865
	Генеральна прокуратура України	2	9348	9	0
	Державна казначейська служба України	347 295	50 397	44 719	265 908
	Державне підприємство «Енергоринок»	1976	320	24	333 632
	ДП «Національні інформаційні системи»	747 988	47 080	28 432	98 175 110
	ДП «Український інститут інтелектуальної власності»	1316	120	15	120
	ДП «Українські спеціальні системи»	388 296	52 641	26	693 684
	Інформаційно-довідковий департамент ДФС	6 984 848	580 042	13 186	87 567 707
	МВС України	6586	128	128	10 820 000
	Національний банк України	2203	4270	90	924 799
	ПАТ «Державний ощадний банк України»	83 863	21 295	0	431 799
	ПАТ «Національний депозитарій України»	55 346	5744	0	0
	ПАТ «УкрСиббанк»	76 399	10 654	9728	78 839
	ТОВ «Алтерсайд»	↓	↓	↓	↓
	ТОВ «Арт-мастер»	911 647	30 901	0	4 950 000
	ТОВ «Інтер-Метл»	53 101	9743	0	↓
	ТОВ «Ключові системи»	391 978	78 054	600	↓
	ТОВ «Центр сертифікації ключів «Україна»	5 642 256	940 837	5143	100 603 229
	Філія «Головний інформаційно-обчислювальний центр» ПАТ «Українська залізниця»	397 280	41 580	1044	15 075 750
	Загалом *	22 370 116	4 205 948	105 673	407 712 421

* – дані надані за весь час функціонування сфери цифрового підпису [8]

видано більше 3 млн. ID-Card, у тому числі з електронним підписом, що закріплює біометричні та персональні дані.

Також в Україні впроваджено новий електронний сервіс Mobile ID від операторів мобільного зв'язку Kyivstar, Vodafone та lifecell, який дає змогу здійснювати електронну ідентифікацію користувача для доступу до державних електронних послуг шляхом використання електронного підпису абонента, що записується на SIM-карту.

Застосування інформаційно-комунікаційних технологій (ІКТ) суттєво розширило спектр електронних послуг. Так, органами державної влади нині забезпечуються 125 електронних адміністративних послуг, які надаються за допомогою використання електронного підпису. З них 86% доступні на власних порталах ЦОБВ, а 70% надаються через електронні кабінети органів влади виключно за наявності електронного підпису. Більшість проектів волонтерські і суттєво різняться між собою за багатьма параметрами, починаючи від інтерфейсу і закінчуючи алгоритмами програмування. Крім того, понад 50% не відповідають очікуванням громадян, оскільки є лише фактично цифровою заявкою громадянина на отримання послуги або електронним записом до черги, а всі процеси надання послуги органом державної влади досі залишаються паперовими і бюрократичними.

Разом із цим електронні послуги набирають популярність, наприклад, варто виокремити такі: призначення житлових субсидій, реєстрація земельної ділянки, витяг про земельну ділянку, надання довідки про несудимість, витяг про нормативну грошову оцінку, надання довідки статистичної звіт-

ності про наявність земель, надання допомоги при народженні дитини, погодження проекту землеустрою, надання довідки про відсутність заборгованості, надання форми № 20-ОПП, надання довідки про суми виплачених доходів та утриманих податків.

Водночас для керівництва держави залишається пріоритетним питання залучення сучасних інформаційно-комунікаційних технологій у процеси управління державними інформаційними ресурсами, а також надання населенню швидких, надійних та якісних електронних послуг. Таким чином, із метою забезпечення належного функціонування та захисту даних у національних електронних інформаційних ресурсах, доступності та зручності електронних послуг для фізичних та юридичних осіб, а також запобігання корупції під час надання таких послуг Президентом України прийнято Указ № 558/2019 «Про деякі заходи щодо поліпшення доступу фізичних та юридичних осіб до електронних послуг».

На найближчу перспективу основним пріоритетним напрямом уряду України є розвиток електронного portalу державних електронних послуг id.gov.ua, в якому сконцентруються всі електронні послуги, які надаватимуться органами державної влади та місцевого самоврядування. Такий електронний портал об'єднає всі електронні реєстри та цільові електронні кабінети, які матимуть єдині вимоги щодо уніфікації електронних послуг (рисунк 1). Це сприятиме підвищенню рівня доступності сервісів для населення.

Разом із тим нині є актуальною проблема надійної електронної ідентифікації

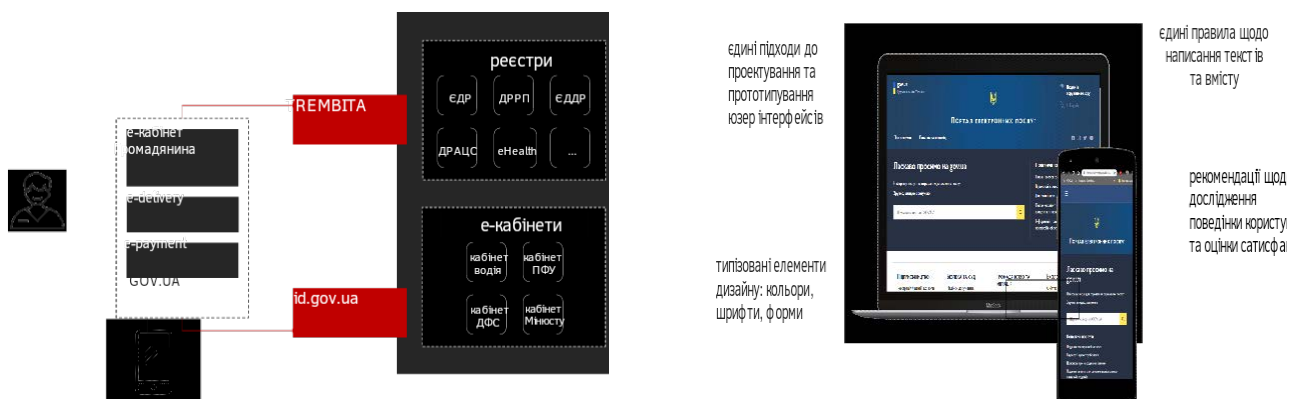


Рис. 1. Електронний портал

та автентифікації фізичних та юридичних осіб для отримання електронних послуг та електронних сервісів, здійснення електронної комунікації за допомогою електронних засобів зв'язку та обробки інформації. Основу роботи в цьому напрямі закладено Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення «Про інтегровану систему електронної ідентифікації» від 19 червня 2019 р. № 546 [9].

Водночас запровадження новітніх технологій у сфері електронних послуг значно випереджає правове регулювання цієї сфери, що створює низку ризиків, до яких ані суспільство, ані законодавство нині не готове.

Фактично суспільні відносини, що виникають у зв'язку з використанням електронних послуг, є особливими інформаційними відносинами та спрямовані на організацію руху інформації в суспільстві, що зумовлено інформаційною природою суспільства.

Такі суспільні відносини єдині за своїм соціальним і правовим змістом незалежно від технічних характеристик конкретних електронних систем та алгоритмів електронних послуг, вони мали бути об'єднані за єдиними сукупностями ознак і до них необхідно застосувати єдиний термінологічний апарат.

Перш за все є неузгодженість у правових нормах та нормативно-правових актах. Вітчизняне законодавство по-різному трактує дефініцію «електронна послуга». Так, визначення «електронна послуга» надається в нормативних документах Кабінету Міністрів України, Міністерства юстиції України, Пенсійного фонду України та Законі України «Про електронні довірчі послуги», а саме:

– електронна послуга (або е-послуга) – це адміністративна або інша публічна послуга, що надається громадянину або юридичній особі в електронній формі. Завдяки цьому громадянин має змогу отримати послугу від держави (оформлення ліцензії, соціальної допомоги, особистого документа тощо) без особистого відвідування органів влади. Е-послуги надаються через інтернет, отже, доступні з дому чи офісу 24 години на добу та сім днів на тиждень. Таким чином, вони є зручнішими

та швидшими за особисті візити та мінімізують ризики корупції [10];

– електронна послуга – послуга, надана громадянам та організаціям в електронному вигляді за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій (далі – е-послуга) [11];

– електронна послуга – передача до відділів державної реєстрації актів цивільного стану наданих користувачами заяв у сфері державної реєстрації актів цивільного стану з накладенням електронного цифрового підпису користувача або звернень з інформацією, необхідною для формування таких заяв, що підписуються під час особистого звернення фізичної особи до відділу, отримання повідомлень про результати їх розгляду [12];

– електронна послуга – надання інформації та/або документів із метою вирішення порушених особою, яка звертається до органів Пенсійного фонду, питань за допомогою засобів вебпорталу [13];

– електронна послуга – адміністративна та інша публічна послуга, що надається суб'єкту звернення в електронній формі за допомогою засобів інформаційних, телекомунікаційних, інформаційно-телекомунікаційних систем [14];

– електронна послуга – будь-яка послуга, що надається через інформаційно-телекомунікаційну систему [6].

Україна як сучасна держава через наявні в неї інструменти (правові, адміністративні, інформаційні, технологічні) має сприяти наданню громадянам надійного доступу до всіх відкритих державних інформаційних ресурсів, перш за все, тих, що надають державні послуги та висвітлюють інформацію про діяльність органів влади, наявність електронних сервісів, витрати бюджетних коштів, зміни в законодавстві, екологічні відомості тощо. Однак нині ці функції державою виконуються не в повному обсязі, а саме: відсутнє постійне та масштабне інформування населення щодо запровадження електронних послуг, їх переваги та ефективність, а також відсутнє постійне надання населенню консультаційної допомоги щодо їх використання.

Водночас, за оцінками фахівців, нині відсутня довіра громадян до електронних сервісів через низький рівень правової

обізнаності та інформаційної гігієни більшості населення. Недовіра сформувалася через недостатню захищеність інформаційних систем від несанкціонованого втручання і, найбільше, від неправомірних дій посадовців, наприклад, незаконних дій із даними Державного реєстру прав на нерухоме майно.

Варто окремо зазначити, що і громадяни через неналежну поінформованість або через ментальність, що склалася на пострадянському просторі, асоціюють електронні підписи як простий інструментарій або технічний гаджет, що виконує суто технічну функцію. Натомість електронний підпис нині є єдиним засобом, визнаним законодавством всіх країн світу, який не тільки є електронним еквівалентом власноручного підпису, але й наділений правом застосовувати волевиявлення фізичної особи під час вчинення електронних правочинів. Тобто глобально електронний підпис можна отожднювати з електронним відображенням особи в цифровому просторі, яка вчиняє електронні юридично значимі дії.

Також залишається актуальним питання відсутності контролю з боку держави у сфері електронних послуг. Численні розробки в цій галузі є здебільшого проектами, що виконані на волонтерських засадах, як соціальна місія, і не мають системного, ієрархічно та прозорого характеру, до того ж суттєво різняться за всіма показниками. Ці електронні послуги фактично є цифровим аналогом заяви на отримання послуги, а не самою електронною послугою. Тобто насправді всі процеси, що пов'язані з наданням послуг, здійснюються на виконавських ділянках органу державної влади чи ділянках взаємодії між органами державної влади в застарілому паперовому бюрократичному алгоритмі, а не в цифровому форматі.

Таким чином, наявні суттєві «білі плями» та суперечності в чинному законодавстві України в правовому регулюванні багатьох аспектів функціонування систем та процедур надання електронних послуг, а саме в частині юридичної відповідальності за створення, надання та поширення електронних послуг, електронних довірчих послуг, цифрового підпису тощо.

Чинним законодавством України визначено конкретні види правопорушень, але

не передбачено конкретної юридичної відповідальності, а окремі зобов'язання сформульовано лише Законом України «Про електронні довірчі послуги». Суспільні взаємовідносини, що виникають між суб'єктами сфери електронних послуг та електронних довірчих послуг, потребують встановлення імперативних норм матеріального права, які б мали заохочувальний характер та встановлювали загальнозобов'язкові форми юридичної відповідальності за порушення громадянами та юридичними особами зобов'язань, встановлених законами. Вирішити цю проблему можна шляхом модернізації Розділу XVI «Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку» (ст.ст. 361-363), шляхом внесення змін щодо посилення кримінальної відповідальності за кіберзлочини (комп'ютерних злочинів).

Все це створює недовіру, певні бар'єри та проблеми на шляху розвитку електронних послуг, електронних довірчих послуг, використання електронних підписів у сучасних державних інформаційно-комунікаційних системах держави.

Висновки і пропозиції. Українська законодавча система, що регулює юридичну і технічну сфери застосування електронних послуг, електронних довірчих послуг та електронних підписів, є досить розвинутою. Нині у структурі цього законодавства активно формується нова нормативно-правова база. Розвиток інфраструктури електронних послуг потребує кореляції із відповідною нормативно-правовою базою. У цьому сенсі українські правознавці та фахівці інформаційного права та інших галузей права мають забезпечити ефективну модернізацію національного законодавства у сфері регулювання електронних послуг.

Список використаної літератури:

1. ДСТУ 4145 – 2002. Інформаційні технології. Криптографічний захист інформації. Цифровий підпис, що ґрунтується на еліптичних кривих. Формування та перевірка. Київ. 2002 / Держстандарт України. 2003. URL: http://gostshifr.url.ph/dstu_4145_2002.pdf (дата звернення: 19.06.2018).

2. Про електронний цифровий підпис : Закон України від 22.05.2003 р. № 852-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/852-15> (дата звернення: 15.08.2019).
3. Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України від 22.05.2003 р. № 851-IV / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/851-15> (дата звернення: 15.08.2019).
4. Про прийняття європейських стандартів як національних стандартів України та скасування національних стандартів України : Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29.12.р. 2014 № 1483. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1483731-14> (дата звернення: 15.08.2019).
5. Про внесення змін до наказу Міністерства юстиції України, Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України від 20 серпня 2012 р. № 1236/5/453 : Наказ Міністерства юстиції України від 29.03.2017 р. № 1017/5/206. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/en/z0422-17> (дата звернення: 15.08.2019).
6. Про електронні довірчі послуги : Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19> (дата звернення: 16.08.2019).
7. Про затвердження Положення про Систему BankID Національного банку України : Постанова НБУ від 30.08.2016 р. № 378/Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0378500-16> (дата звернення: 15.08.2019).
8. Дані надані за весь час функціонування суб'єкта сфери цифрового підпису. URL: <https://czo.gov.ua/download/docs/info310319.pdf>
9. Про затвердження Положення про інтегровану систему електронної ідентифікації : Постанова Кабінету Міністрів України від 19.06.2019 р. № 546 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/546-2019-п> (дата звернення: 15.08.2019).
10. Усі питання по е-послугах. Урядовий портал. Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/usi-pitannya-po-e-poslugam/sho-take-elektronna-posluga> (дата звернення: 15.08.2019).
11. Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 15.05.2013 р. № 386-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/386-2013-%D1%80/ed20130515/sp:max100#n16> (дата звернення: 15.08.2019).
12. Про запровадження пілотного проекту щодо подання заяв у сфері державної реєстрації актів цивільного стану через мережу Інтернет : Наказ Міністерства юстиції України від 09.07.2015 р. № 1187/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0812-15/ed20181107/sp:max100#n46> (дата звернення: 15.08.2019).
13. Про організацію прийому та обслуговування осіб, які звертаються до органів Пенсійного фонду України : Постанова Пенсійного фонду України від 30.07.2015 р. № 13-1. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0991-15/ed20171208/sp:max100#n24> (дата звернення: 15.08.2019).
14. Про схвалення Концепції розвитку систем електронних послуг в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16.01.2016 р. № 918-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/918-2016-%D1%80/ed20161116/sp:max100#n15> (дата звернення: 15.08.2019).

Kostenko O., Vyskub O., Kostenko V. Some aspects of legal regulation of the processes of digitization of Ukraine

The article deals with the prospects of development of digitalization of Ukraine, creation of the system of state electronic services and problems of legal regulation in the sphere of electronic services and electronic trust services. The legislation of Ukraine that regulates legal relations arising from the use of electronic services is analyzed. On the basis of open data, a study of the general state of electronic services, electronic trust services, electronic digital signatures and qualified electronic trust services was carried out, as well as the number of subjects of the sphere of electronic digital signature currently functioning. The most demanded electronic services are defined by the society: housing subsidies, land registration, land extraction, providing a certificate of criminal record, extracting a statutory monetary valuation, providing a statistical report on the availability of land, providing assistance at child birth, granting project approval certificate of absence of debt.

In the course of comparative analysis of national legislation, the existence of inconsistencies in legal norms and normative legal acts was established. It is found out that the

domestic legislation differently interprets the definition of "electronic service" in the normative documents of the Cabinet of Ministers of Ukraine, the Ministry of Justice of Ukraine, the Pension Fund of Ukraine and the Law of Ukraine "On Electronic Trust Services".

It is determined that in the near future the main priority direction of the Government of Ukraine is the development of an electronic portal of state electronic services id.gov.ua in which all electronic services that will be provided by state authorities and local self-government will be concentrated. Also, the e-portal combines all electronic registries and e-mail destinations that will have uniform requirements for the unification of e-services.

It is noted that, according to experts, there is currently a lack of public confidence in electronic services due to the low level of legal awareness and information hygiene of the vast majority of the population. The mistrust was formed due to insufficient protection of information systems from unauthorized interference and, most of all, from misconduct of officials, for example, illegal actions with the data of the State Register of Real Estate Rights.

Recommendations and suggestions for resolving issues related to the use of e-services and e-trust services have been developed.

Key words: *electronic signature, electronic trust services, electronic services, trust, information resource, rule of law.*

УДК 340 (007): 65.012.8
DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.27>

І. П. Кушнір

кандидат юридичних наук,
докторант докторантури
Національної академії Державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького

О. М. Царенко

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного адміністративного та міжнародного права
Національної академії Державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ІНФОРМАЦІЇ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ УДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Стаття є комплексним дослідженням правового режиму інформації з обмеженим доступом у діяльності Державної прикордонної служби України.

Правовий режим інформації є одним із головних визначальних чинників прикордонної безпеки, важливим засобом захисту та збереження цілісності інформації, розпорядником якої є Державна прикордонна служба України. Сформульовано, що мета його встановлення полягає у визначенні та дотриманні додаткових обмежувальних заходів для доступу до інформації та захисті тієї частини інформації, розголошення якої може завдати значної шкоди національним інтересам у прикордонній сфері.

У дослідженні визначено термін «правовий режим інформації з обмеженим доступом у діяльності Державної прикордонної служби України» та вказано основні його характеристики й елементи з урахуванням прикордонної сфери.

Аналіз змісту поняття правовий режим інформації з обмеженим доступом дав змогу визначити його характерні особливості в діяльності Державної прикордонної служби України: проявляється через систему закріплених законодавством заходів і правил, що супроводжують процеси отримання, зберігання та надання дозволу тощо інформації з обмеженим доступом у сфері охорони державного кордону України; передбачає чітке розмежування видів інформації з обмеженим доступом для визначення обсягу та меж правового режиму й обрання конкретних заходів (інструментів) правового впливу; метою його встановлення є обмеження загального доступу до інформації, зміст якої визначає захищеність національних інтересів і державної безпеки у прикордонній сфері; утворює умови для обігу та збереження цілісності та змісту інформації у функціонуванні Державної прикордонної служби України, необхідної для виконання поставлених перед нею завдань.

До основних елементів правового режиму інформації з обмеженим доступом у діяльності Державної прикордонної служби України зараховано: порядок і підстави здійснення інформаційної діяльності із відповідним видом інформації, що обмежена в доступі (створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорона та захист інформації, а також порядок віднесення та скасування інформації, обмеженої в доступі); права посадових осіб Державної прикордонної служби України щодо здійснення окремих процедур із такою інформацією; процедура отримання допуску до цієї інформації; відповідальність за порушення встановленого режиму інформації.

Ключові слова: прикордонна безпека, охорона державного кордону, захист, національні інтереси, порядок правового регулювання, інформаційні відносини.

Постановка проблеми. Уся інформація, яка перебуває в межах правового регулювання відповідно до Закону Укра-

їни «Про інформацію», поділяється за порядком доступу на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. Умовно вся інформація є відкритою, за виключенням тієї, яка цим Законом

зарахована до інформації з обмеженим доступом [1, ст. 20]. Категорія інформації «з обмеженим доступом», порівняно із «відкритою», передбачає застосування додаткових заходів щодо її обігу, використання, поширення й захисту, що загалом відображає правовий режим інформації.

Встановлення певного режиму зумовлене досягненням конкретної мети, це може бути дотримання законності, забезпечення виконання завдань органом публічної адміністрації, захист прав, свобод, інтересів і цінностей тощо. Діяльність Державної прикордонної служби України (далі – ДПСУ) спрямована на забезпечення недоторканності державного кордону та охорону суверенних прав України в її прилеглий зоні та виключній (морській) економічній зоні [1, ст. 1]. Беззаперечно й цілком справедливо окреслює В.Л. Зьолка взаємопов'язаність реалізації національних інтересів у прикордонній сфері, метою якої є гарантування суверенітету, незалежності і територіальної цілісності України з системою забезпечення охорони національних інтересів як її складовий елемент [2, с. 1]. Отже, діяльність ДПСУ спрямована на охорону національних інтересів України в межах відомчої компетенції, що знаходиться в нерозривному зв'язку із забезпеченням обігу інформації, значна частина якої обмежена в доступі.

Серед основних завдань Стратегії розвитку Державної прикордонної служби України передбачено вдосконалення механізму обміну інформацією, розширення формату обміну інформацією, проведення спільного аналізу ризиків ДПСУ із суб'єктами інтегрованого управління кордонами та прикордонними органами держав – членів Європейського Союзу – Республіки Польща, Словацької Республіки, Румунії та Угорщини, а також Республіки Молдова та Республіки Білорусь, Європейською агенцією з питань управління оперативним співробітництвом на зовнішніх кордонах держав – членів Європейського Союзу, а також міжнародними організаціями й установами в межах забезпечення ефективної реалізації політики у сфері безпеки державного кордону, а також охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні [3]. Така діяльність вимагає чіткої

диференціації видів інформації за порядком доступу. Теоретичне опрацювання правового режиму інформації з обмеженим доступом також зумовлене практичним значенням питань захисту інформації в діяльності ДПСУ, а також інформаційних прав суб'єктів у прикордонній сфері. Тому розгляд правового режиму інформації з обмеженим доступом набуває неабиякої важливості, зокрема в умовах сьогодення, триваючої загрози територіальній цілісності й національній безпеці (на сході країни), що визначає актуальність обраного об'єкта дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правовому режиму інформації присвячено чимало наукових праць, як монографічних (Є.Ф. Збінський, В.А. Ліпкан, О.А. Мандзюк, О.В. Шепета), так і наукових статей (В.Ю. Баскаков, І.Л. Бачило, О.О. Крестьянінов, В.А. Ліпкан, О.А. Мандзюк та інші). Але такі розробки переважно стосуються загальної теоретичної характеристики правового режиму або окремого виду інформації, що обмежена в доступі. Окремо варто зазначити праці, присвячені питанням щодо обігу податкової інформації («Правовий режим податкової інформації в Україні», В.А. Ліпкан, О.В. Шепета, О.А. Мандзюк; «Правовий режим податкової таємниці в Україні», В.А. Ліпкан, Є.Ф. Збінський). Водночас варто наголосити на відсутності комплексного опрацювання та аналізу правового режиму інформації з обмеженим доступом у діяльності ДПСУ.

Мета статті – дослідити та з'ясувати особливості й мету правового режиму інформації з обмеженим доступом в діяльності ДПСУ, окреслити його характерні ознаки та складові елементи.

Виклад основного матеріалу. Категорія «правовий режим інформації» використовується в чинних нормативно-правових актах, зокрема у законах України «Про інформацію», «Про науково-технічну інформацію» та інших, але досі не отримала законодавчого визначення. Загалом термін «режим» досить широко застосовується як в юридичних, так і в інших галузях науки. Проаналізоване тлумачення цього терміна у словнику сучасної української мови дало змогу виділити такі його

характеристики щодо теми нашого дослідження: систему заходів, правил, запроваджуваних для досягнення певної мети; певні умови, необхідні для забезпечення роботи, функціонування, існування чогонебудь [4, с. 1206].

Правовий режим інформації розглядається як передбачений чинним законодавством особливий порядок правового регулювання суспільних відносин, що здійснюється за допомогою системи спеціальних юридичних засобів у сфері суспільно значимих відомостей та/або даних, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді, що створені чи одержані органом влади в межах повноважень, передбачених законодавством, із метою забезпечення ефективного функціонування відповідної системи інформації [5, с. 4].

У межах діяльності ДПСУ правовий режим інформації з обмеженим доступом набуває додаткових ціннісних характеристик, зумовлених прикордонною сферою, де прикордонна сфера являє собою комплексну систему складних відносин, елементів, від чіткого й ефективного забезпечення яких залежить безпека державного кордону, територіальна цілісність, безпека держави та її громадян. Одним із ключових елементів цієї системи є інформаційна сфера («складова частина», термін, що використовується у Стратегії розвитку Державної прикордонної служби України) та інформаційна безпека.

Інформаційна сфера є середовищем обігу інформації (виробництво – поширення – споживання), при якому суб'єкти реалізують свої потреби і можливості щодо інформації [6, с. 133]. При цьому до об'єктів інформаційної сфери належить: інформація, в тому числі інформаційні ресурси, зафіксована на відповідних носіях інформація; інформаційна інфраструктура, що містить сукупність інформаційних систем: організаційні структури, інформаційно-телекомунікаційні структури, інформаційні, комп'ютерні та телекомунікаційні технології, системи засобів масової інформації [6, с. 137-139].

Інформаційна безпека у прикордонній сфері полягає в забезпеченні збереження цілісності інформації та інформаційних

ресурсів, які є в розпорядженні ДПСУ, порушення яких може заподіяти значну шкоду прикордонній безпеці держави, деструктивно вплинути на діяльність прикордонного відомства у виконанні завдань, визначених законодавством.

Правовий режим інформації є одним із головних визначальних чинників прикордонної безпеки, а саме: важливим засобом захисту та збереження цілісності інформації, розпорядником якої є ДПСУ. Мета його встановлення полягає у визначенні та дотриманні додаткових обмежувальних заходів для доступу до інформації та захисті тієї частини інформації, розголошення якої може завдати значної шкоди національним інтересам у прикордонній сфері.

Для забезпечення обробки та захисту інформації правовими нормами встановлюється система правил, умов і заходів, які спрямовані на організацію обігу, обмеження в доступі й охорону інформації. Така система заходів є правовим режимом інформації, що спрямований на досягнення конкретної мети. В юридичній літературі зазначається, що єдиною метою адміністративно-правових режимів є забезпечення загальної безпеки в державі [7, с. 4]. Разом із тим встановлення режиму інформації з обмеженим доступом здійснюється з метою упорядкування суспільних відносин, що виникають у сфері інформації з обмеженим доступом, та має подвійну мотивацію: необхідність реалізації права на інформацію та захист національних інтересів між різними запитувачами інформації та розпорядниками інформації [8, с. 130-131].

Правовий режим інформації, як зазначають Н.І. Логінова та Р.Р. Дробожур, включає: право використання інформації; право володіння інформацією; право доступу до інформації; право власності та інші майнові права на різні носії, що містять документовану інформацію; право поширення та надання інформації [9, с. 55]. Правовий режим передбачає не тільки визначення інформаційних прав, які є частиною інформаційного статусу суб'єктів відповідних відносин, а перш за все, порядок отримання, користування, поширення та захисту інформації, тобто умови обігу інформації.

Найбільш повно визначає елементи правового режиму інформації Т.В. Чернишова:

– порядок створення (або збирання) відповідної інформації, в межах нашого дослідження варто додати: порядок зарахування інформації до інформації з обмеженим доступом;

- право власності на інформацію;
- порядок збереження, поширення та використання інформації;
- порядок доступу до інформації;
- порядок правового захисту інформації [10, с. 100].

С.Г. Гордієнко зазначає, що стосовно кожного різновиду інформації з обмеженим доступом (науковець застосував узагальнену категорію «таємниця») характерне визначення: ознак таємності, кола суб'єктів, що мають право на кожен з таємниць, прав та обов'язків осіб, які стосуються певних видів таємниць, відповідальності за розголошення інформації, що повідомляється, та особливостей захисту для кожного виду таємниць [11, с. 233]. Отже, можна констатувати, що для кожного різновиду інформації, що обмежена в доступі, характерне встановлення конкретних меж правового режиму.

Закон України «Про інформацію» встановлює, що інформація з обмеженим доступом є конфіденційною, таємною та службовою [1, ч. 1, ст. 21], та визначає, що відносини, пов'язані з правовим режимом конфіденційної інформації [1, ч. 2, ст. 21], порядок зарахування інформації до таємної або службової, а також порядок доступу до неї регулюються законами [1, ч. 3, ст. 21]. Варто зазначити, що з переліку видів інформації найбільше врегульована законом таємна інформація за Законом України «Про інформацію». Що стосується службової інформації, її правовий режим врегульований на рівні урядових (постанов Кабінету Міністрів України від 19 жовтня 2016 р. № 736 «Про затвердження Типової інструкції про порядок ведення обліку, зберігання, використання і знищення документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію» від 18 грудня 2013 р. № 939 «Про затвердження Порядку організації та забезпечення режиму секретності в державних органах, органах місцевого самоврядування, на під-

приємствах, в установах і організаціях»), відомчих нормативно-правових актів, а також наказів, розпоряджень командирів (начальників) відповідних структурних підрозділів ДПСУ. За таких умов можливе як посилення режимних заходів, які спрямовані на забезпечення режиму службової інформації, з урахуванням усвідомлення відповідальності конкретного начальника за збереження такої інформації, так і необґрунтоване (суб'єктивне) обмеження в доступі «потрібно» інформації від широкого загалу. Тому з метою забезпечення балансу та вжиття адекватних заходів для підтримання режиму службової інформації, який би обґрунтовував її призначення та суть, необхідне чітке законодавче регулювання.

Загальним обмеженням щодо конфіденційної, таємної та службової інформації є те, що до інформації з обмеженим доступом не можна зарахувати такі відомості [1, ч. 4 ст. 21] з урахуванням прикордонної сфери: про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні ситуації, що сталися або можуть статися і загрожують безпеці людей; про медичне обслуговування та соціальне забезпечення (стосується тільки військовослужбовців ДПСУ), а також про стан правопорядку у сфері охорони державного кордону; про факти порушення прав і свобод людини; про незаконні дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб (у межах забезпечення інтегрованого управління кордонами); інші відомості, доступ до яких не може бути обмежено відповідно до законів та міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Висновки і пропозиції. Таким чином, враховуючи проведений аналіз, зміст поняття «правовий режим інформації з обмеженим доступом у діяльності ДПСУ» можемо охарактеризувати так:

– система закріплених законодавством заходів і правил, що супроводжують процеси отримання, зберігання та надання тощо інформації з обмеженим доступом у сфері охорони державного кордону України;

– чітке розмежування видів інформації з обмеженим доступом для визначення

обсягу та меж правового режиму й обрання конкретних заходів (інструментів) правового впливу;

– мета його встановлення зумовлена обмеженням загального доступу до інформації, зміст якої визначає захищеність національних інтересів, державної безпеки, з урахуванням нашого дослідження, – прикордонної безпеки;

– утворює умови для обігу та збереження цілісності та змісту інформації у функціонуванні ДПСУ, необхідної для виконання поставлених перед нею завдань.

Основними елементами правового режиму інформації з обмеженим доступом у діяльності ДПСУ є:

– порядок та підстави здійснення інформаційної діяльності з відповідним видом інформації, що обмежена в доступі (створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорона та захист інформації, а також порядок віднесення та скасування інформації, обмеженої в доступі);

– права посадових осіб ДПСУ щодо здійснення окремих процедур із такою інформацією;

– процедура отримання допуску до цієї інформації;

– відповідальність за порушення встановленого режиму інформації.

Отже, правовий режим інформації з обмеженим доступом у діяльності ДПСУ пропонуємо розглядати як встановлені законодавством процедури та порядок надання дозволу, доступу, охорони, захисту, а також здійснення діяльності з інформацією, яка становить велику цінність для прикордонної безпеки держави.

Список використаної літератури:

1. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650.
2. Зьолка В.Л. Концепція охорони національних інтересів України у прикордонній сфері (адміністративно-правовий аспект) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2015. 40 с.
3. Про схвалення Стратегії розвитку Державної прикордонної служби : розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1189-р. *Урядовий кур'єр*. 2015. № 220.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : Перун, 2005. VIII. 1728 с.
5. Мандзюк О.А. Правовий режим податкової інформації в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2014. 15 с.
6. Бачило І.Л., Лопатин В.Н., Федотов М.А. Информационное право / под. ред. акад. РАН Б.Н. Топорнина. Санкт-Петербург : Юридический центр «Пресс», 2001. 789 с.
7. Крестьянінов О.О. Правове регулювання митних режимів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2002. 20 с.
8. Ліпкан В.А., Баскаков В.Ю. Адміністративно-правовий режим інформації з обмеженим доступом в Україні : монографія / за заг. ред. В.А. Ліпкана. Київ : ФОП О.С. Ліпкан, 2013. 344 с.
9. Логінова Н.І., Дробожур Р.Р. Правовий захист інформації : навчальний посібник. Одеса : Фенікс, 2015. 264 с.
10. Чернишова Т.В. Правові режими інформації за законодавством України. *Право і суспільство*. 2012. № 4. С. 97-101.
11. Гордієнко С.Г. Конфіденційна інформація та «таємниці»: їх співвідношення. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 4. С. 233-238.

Kushnir I., Tsarenko O. Legal regime of sensitive information in activities of the state border guard service of Ukraine

The article is a comprehensive study of the legal regime of sensitive information in the activities of the State Border Guard Service of Ukraine.

The legal regime of information is one of the main important factors of border security, an important means of protecting and maintaining the integrity of information managed by the State Border Guard Service of Ukraine. It is stated that the purpose of its establishment is to identify and comply with additional restrictive measures to access and protect that part of the information, which could significantly harm the national interests in the sphere of border guarding if disclosed.

The research defines the term of "legal regime of sensitive information in the activities of the State Border Guard Service of Ukraine"; its main characteristics and elements are outlined, taking into account the sphere of border guarding.

The content analysis of the concept of the legal regime of sensitive information enabled to define its characteristic features in the activities of the State Border Guard Service of Ukraine, such as: it is manifested through the system of legally applied measures and rules, accompanying the processes of obtaining, storing and granting permission, etc., of sensitive information in the sphere of the state border protection of Ukraine; it provides for a clear delineation of types of sensitive information in order to determine the scope and limits of the legal regime and to select specific measures (instruments) of legal influence; the purpose of its introduction is to restrict general access to information, the content of which defines the protection of national interests and national security in the sphere of border guarding; it creates conditions for the circulation, preservation of integrity and content of information in the functioning of the State Border Guard Service of Ukraine that is necessary for accomplishing its tasks.

The main elements of the legal regime of sensitive information in the activities of the State Border Guard Service of Ukraine include: the procedure and grounds for carrying out informational activities with an appropriate type of information that is restricted in access (creation, collection, receipt, storage, use, dissemination, and protection of information, etc.); the rights of officials of the State Border Guard Service of Ukraine to carry out separate procedures with such information; the procedure for obtaining access to this information; responsibility for violation of the established mode of information.

Key words: *border security, protection of the state border, protection, national interests, procedure of legal regulation, information relations.*

УДК 342.92

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.28>

Н. О. Петрова

старший викладач кафедри міжнародних відносин,
аспірант кафедри правосуддя
Сумського національного аграрного університету

ФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ СУБ'ЄКТАМ ГОСПОДАРЮВАННЯ

У статті досліджується формування адміністративних процедур у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, що здійснюється шляхом проведення аналізу різних підходів до розуміння адміністративної процедури, встановлення ознак адміністративної процедури. Розглянуто різновиди класифікацій адміністративної процедури, сформовано класифікацію адміністративних процедур у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, проаналізовано зарубіжний досвід у формуванні адміністративних процедур у сфері державної допомоги. У зв'язку з появою нових правовідносин у сфері державної допомоги між суб'єктами господарювання та органами публічної адміністрації актуальним і важливим є формування та впорядкування необхідних адміністративних процедур, спрямованих на врегулювання управлінських, організаційних, контрольних відносин, пов'язаних з моніторингом державної допомоги суб'єктам господарювання. У статті на підставі визначень було виділено ознаки адміністративної процедури в сфері державної допомоги суб'єктам господарювання: публічність, направленість на досягнення суспільного інтересу, послідовна упорядкованість, нормативність, дискреційність тощо. У роботі сформовано класифікацію адміністративних процедур у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, зокрема моніторингу: реєстраційні адміністративні процедури (охоплює порядок подання АМКУ інформації про чинну державну допомогу суб'єктам господарювання, порядок ведення та доступу до реєстру державної допомоги суб'єктам господарювання); процедури адміністративного оскарження (встановлює порядок оскарження рішень Антимонопольного комітету України заінтересованими особами); контрольна (містить у собі порядок проведення моніторингу державної допомоги суб'єктам господарювання); юрисдикційні (врегульовують розгляд справ про державну допомогу суб'єктам господарювання, порядок повернення незаконної державної допомоги, недопустимої для конкуренції) тощо.

Автором запропоновано внести зміни до Закону № 1555-VII, що стосуються адміністративних процедур у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, для врегулювання відносин законом. У статті зумовлюється необхідність прийняття Закону «Про адміністративну процедуру» для врегулювання загальних положень інституту адміністративної процедури для врахування реформаційних та трансформаційних процесів у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, зокрема, моніторингу та контролю.

Ключові слова: адміністративна процедура, адміністративні процедури у сфері державної допомоги, ознаки, класифікація, державна допомога, публічний інтерес, публічна адміністрація.

Постановка проблеми. Відповідно до Угоди про асоціацію з Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами (2014 р.) (далі – Угода) передбачається створення зони вільної торгівлі, єдиного ринку між Україною та країнами Європейського Союзу (далі – ЄС), а також

неухильне виконання зобов'язань у сфері забезпечення економічної конкуренції з метою створення такого конкурентного середовища, де суб'єкти господарювання будуть користуватися рівними конкурентними умовами і здійснювати діяльність згідно з однаковими спільними правилами [1, с. 227]. У відповідності до зобов'язань, взятих Україною відповідно до Угоди, у 2014 році було прийнято Закон України

«Про державну допомогу суб'єктам господарювання» (далі – Закон № 1555-VII), що встановлює зовсім інший реформаційний підхід до формулювання сутності державної допомоги, підстав її надання, основних засад моніторингу та контролю за її наданням суб'єктам господарювання на засадах прозорості з метою задоволення публічного інтересу. Отже, з появою нових правовідносин у сфері державної допомоги між суб'єктами господарювання та органами публічної адміністрації актуальним і важливим є формування та упорядкування необхідних адміністративних процедур, спрямованих на врегулювання управлінських, організаційних, контрольних відносин, пов'язаних з моніторингом державної допомоги суб'єктам господарювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У зв'язку з істотним зростанням значення адміністративних процедур питання щодо єдиного розуміння їх сутності, формування, унормування піддається численним науковим дискусіям. Важливий науковий внесок у дослідження питань визначення поняття, сутності та змісту адміністративної процедури, її формування, вдосконалення та унормування здійснили такі вчені, як: В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Ю.Ю. Басова, І.Н. Барциц, Л.Р. Баязітов, Ю.П. Битяк, В.Р. Біла, І.В. Бойко, С.Г. Братель, Н.В. Галіцина, В.В. Галуцько, Ебергард Шмідт-Ассман, М.О. Єфремов, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, Ю.Д. Кунєв, О.С. Лагода, О.В. Левченко, Р.С. Мельник, О.І. Миколенко, Л.Л. Попов, В.В. Ратніков, А.В. Філатова, Ю.М. Фролов, С.Д. Хазанов, А.В. Щерба та інші.

Дослідженням питань формування адміністративних процедур окремих сфер правовідносин займалися такі вчені, як В.І. Теремецький – у сфері податкових правовідносин, О.Б. Росоляк – у сфері господарської діяльності, О.М. Шевчук здійснював дослідження державного контролю за обігом наркотичних засобів, Н.Л. Губерська – у сфері вищої освіти, О.В. Сукманова розглядала адміністративні процедури щодо охорони права власності в Україні та інші. Однак поряд з цим, враховуючи різноплановість та глибину проведених досліджень, окремого аналізу потребує питання форму-

вання адміністративних процедур у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання. Виходячи із вищезазначеного, **мета статті** – проведення аналізу різних підходів до розуміння адміністративної процедури, встановлення її ознак на підставі розглянутих різновидів класифікацій адміністративної процедури, формування класифікації адміністративних процедур у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання.

Виклад основного матеріалу. Слід зазначити, що одним з аспектів здійснення адміністративної реформи є формування та становлення інституту адміністративної процедури, в тому числі і у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання. Згідно з Великим тлумачним словником сучасної української мови «формування» пояснюється в контексті процесу: «формуватися», тобто утворюватися, набувати якоїсь структури, організації, форми; складатися внаслідок тривалих складних процесів; організувати, створювати [2, с. 1329]. Формування адміністративної процедури відбувається з допомогою докладених зусиль численних науковців та практиків.

У правовій науці процедура – це регламентований юридичною нормою порядок вчинення дій або прийняття рішень у сфері правозастосування [3, с. 80]. І.В. Бойко з'ясувала, що принаймні є два підходи до розуміння адміністративної процедури. Перший – описує через процедуру майже всю діяльність суб'єктів публічної адміністрації. Другий – відносить до процедурної певну частину такої діяльності [4, с. 7-8]. Окрім того, у дослідженні вченої вказується на доцільність застосування категорії адміністративної процедури лише у разі прийняття судової концепції адміністративного процесу. Погоджуємося з Ю.М. Фроловим, що не слід ототожнювати адміністративну процедуру з адміністративним процесом [5, с. 694]. Але при цьому необхідно враховувати і судово-процесуальний підхід до розуміння адміністративної процедури. О.В. Кузьменко відзначає, що процес наділяється такими ознаками, як динаміка, безперервний рух, що виражається в послідовних переходах від одного

до іншого стану, а процедура визначається як дискретність такого руху [6, с. 167]. О.І. Миколенко пропонує взагалі відмовитись від поняття «адміністративний процес» як об'єднуючого поняття (навколо якого слід будувати відповідне утворення у системі права України), безпосередньо визначаючи основним поняття, що здатне консолідувати розглянуті наукові підходи, а саме поняття «адміністративна процедура» [7, с. 25]. Ю.М. Фролов визначає адміністративну процедуру як: встановлений адміністративно-процесуальними нормами порядок розгляду та вирішення органами виконавчої влади та місцевого самоврядування індивідуальних адміністративних справ. Адміністративна процедура й адміністративний процес є пов'язаними, близькими, але самостійними правовими поняттями, що співвідносяться як частина та ціле. При чому не слід отожднювати адміністративну процедуру з адміністративним процесом [5, с. 694]. На думку Т.О. Коломoeць, адміністративна процедура – це встановлений законодавством (офіційний) порядок діяльності уповноважених суб'єктів (адміністративних органів) щодо розгляду і вирішення індивідуально визначених справ [8, с. 221]. Ю.Ю. Басова зазначає, що під адміністративними процедурами варто розуміти встановлений адміністративно-правовими нормами послідовний порядок правозастосовної діяльності публічної адміністрації щодо вирішення індивідуальних адміністративних справ, результатом якої є прийняття адміністративного акта або укладення адміністративного договору [9, с. 123]. Н.Л. Губерська визначає адміністративну процедуру як нормативно встановлений порядок послідовно здійснюваних дій органів публічної адміністрації, спрямованих на прийняття владних управлінських рішень і реалізацію повноважень, не пов'язаних з розглядом суперечок або застосуванням примусових заходів. Зміст адміністративних процедур становить закріплений адміністративно-процесуальними нормами порядок розгляду і вирішення органами виконавчої влади і місцевого самоврядування індивідуальних адміністративних справ з метою забезпечення прав і законних інтересів,

а також виконання відповідних обов'язків усіх суб'єктів адміністративних правовідносин [10, с. 46-47].

Незважаючи на різноманіття підходів до поняття адміністративна процедура, дійти до єдиного для всіх прийнятного визначення та здійснити нормативне закріплення вченим не вдалося, хоча тривалий час проводиться робота над розробкою та прийняттям загального нормативно-правового акта про адміністративну процедуру. Натепер у проєкті Закону про адміністративну процедуру № 9456 від 28.12.2018 року (далі – проєкт Закону) сформульовано, що адміністративна процедура – визначений законодавством порядок здійснення адміністративного провадження [11].

Для формування найбільш повного визначення адміністративної процедури виділимо її ознаки на підставі визначень, що були проаналізовані: публічність, направленість на досягнення суспільного інтересу, послідовна упорядкованість, нормативність, дискреційність тощо.

Класифікація адміністративної процедури також підлягає дискусії, здійснюється дослідниками відповідно до різних критеріїв. Так, автори [12] поділяють адміністративну процедуру за суб'єктом (ту, що ініціює приватна особа; ту, що ініціює суб'єкт публічного адміністрування); за критерієм складності правил (просту; складну); за критерієм кількості суб'єктів публічної адміністрації, що є учасниками процедури (одним, кількома суб'єктами публічної адміністрації); за наслідками для приватної особи (правонадавальна (призначення пенсії, субсидії) або правопідтверджувальна (реєстрація речових прав на нерухоме майно тощо); правообмежувальна; зобов'язальна (проведення контрольно-наглядових заходів); за змістовим наповненням (реєстраційна, дозвільна, ліцензійна, контрольно-наглядова, екзаменаційна тощо). Інші автори [13, с. 153] виокремлюють такі адміністративні процедури у сфері господарської діяльності: організаційні, контролюючі, регулятивні.

Під час формування та прийняття Закону «Про адміністративну процедуру» важливо враховувати, що у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання

вже прийняті підзаконні нормативно-правові акти, що покликані регламентувати правила щодо порядку (процедури) надання, моніторингу, контролю, повернення державної допомоги тощо. Серед них, окрім Закону «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» № 1555-VII від 01.07.2014 року (далі – Закон № 1555-VII), прийняті такі: Порядок проведення моніторингу державної допомоги суб'єктам господарювання; Порядок, форми та вимоги щодо подання Антимонопольному комітету України (далі – АМКУ) інформації про чинну державну допомогу суб'єктам господарювання; Порядок ведення та доступу до реєстру державної допомоги суб'єктам господарювання, затверджені Розпорядженням АМКУ від 28.12.2015 № 43-рп; Порядок подання та оформлення повідомлень про нову державну допомогу та про внесення змін до умов чинної державної допомоги, затверджений Розпорядженням АМКУ від 04.03.2016 р. № 2-рп; Порядок розгляду справ про державну допомогу суб'єктам господарювання, затверджений Розпорядженням АМКУ від 12.04.2016 р. № 8-рп; Порядок повернення незаконної державної допомоги, недопустимої для конкуренції, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 04.07.2017 р. № 468. На підставі проведених досліджень сформуємо класифікацію адміністративних процедур у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, зокрема моніторингу: реєстраційні адміністративні процедури (охоплюють порядок подання АМКУ інформації про чинну державну допомогу суб'єктам господарювання, порядок ведення та доступу до реєстру державної допомоги суб'єктам господарювання); процедури адміністративного оскарження (встановлюють порядок оскарження рішень Антимонопольного комітету України заінтересованими особами); контрольна (містить у собі порядок проведення моніторингу державної допомоги суб'єктам господарювання); юрисдикційні (врегульовують розгляд справ про державну допомогу суб'єктам господарювання, порядок повернення незаконної державної допомоги, недопустимої для конкуренції) тощо.

Зазначимо, що у Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) було включено загальні адміністративно-процедурні норми, а також положення щодо підсудності справ у спорах щодо оскарження рішень у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання та адміністративних справ за позовом Антимонопольного комітету України у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання. Відповідно до ч. 1 ст. 27 КАСУ позивач має пред'являти позов виключно до окружного адміністративного суду, територіальна юрисдикція якого поширюється на м. Київ [14, с. 37-38].

Очевидно, що більшість процедурних правил (адміністративних процедур) у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, зокрема моніторингу, містяться в підзаконних нормативно-правових актах, що суперечить ст. 19 Конституції України, відповідно до якої органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Стаття 40 Конституції України фіксує, що всі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк. Ось чому необхідним вважаємо прийняття загального закону про адміністративні процедури, включення положень щодо адміністративних процедур у сфері державної допомоги до Закону № 1555-VII для того, щоб прийняті нормативно-правові акти не суперечили Основному Закону.

Слід зазначити, що кожен із підзаконних нормативно-правових актів у сфері державної допомоги потребує серйозного доопрацювання та практики реалізації. Разом із тим постає питання щодо відповідності вже прийнятих вищезазначених актів вимогам ст. 92 Конституції України, відповідно до якої зазначені сфери суспільних відносин (державна допомога, що має вплив на конкуренцію і надається

публічною адміністрацією) визначаються виключно законами України. Так, відповідно до п. 8 ст. 92 Конституції України правові засади і гарантії підприємництва; правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання; до п. 12 ст. 92 Конституції України організація і діяльність органів виконавчої влади мають визначатися законами, а не підзаконними нормативно-правовими актами.

Уповноважений орган є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом. АМКУ було надано такий статус у процесі проведення адміністративної реформи, де Указом Президента України від 22 липня 1998 року № 810/98 «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні» було сформовано концепцію адміністративної реформи в Україні [15]. Таким чином, адміністративні процедури, як порядок діяльності АМКУ у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, мають визначатися законом.

Найкращим прикладом результату міжнародної законотворчої практики адміністративних процедур у сфері державної допомоги є нині функціонуючий у Європейському Союзі Кодекс кращих практик для проведення процедур контролю за державною допомогою (Code of Best Practices for the conduct of State aid control procedures) [16] (далі – Кодекс).

Відповідно до п. 1. Кодексу зазначено, що протягом останніх років Європейська Комісія впровадила порядок денний модернізації державної допомоги, щоб зосередити свій контроль на державній допомозі на заходах, які справді впливають на конкуренцію на внутрішньому ринку і водночас спрощують і раціоналізують правила і процедури. Це сприяло державним інвестиціям, надаючи державам-членам можливість надавати державну підтримку без попереднього розгляду Комісії та прискорення процесу прийняття рішень у процедурах державної допомоги.

Відповідно до п. 8. Кодекс описує та уточнює процедури, які виконуються службами Комісії для оцінки справ про державну допомогу. Кодекс не надає вичерпного огляду правил ЄС щодо дер-

жавної допомоги, але має читатися разом з усіма іншими документами, що містять ці правила. Кодекс не створює нових додаткових правил і не змінює їх.

Висновки і пропозиції. Отже, необхідно внести зміни до Закону № 1555-VII, що стосуються адміністративних процедур у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, для врегулювання відносин законом. Окрім того, вбачаємо за необхідне прийняття Закону «Про адміністративну процедуру» для врегулювання загальних положень інституту адміністративної процедури у разі врахування реформаційних та трансформаційних процесів у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, зокрема, моніторингу та контролю.

Список використаної літератури:

1. Кравцова Т.М., Петрова Н.О. Адміністративно-правове регулювання державної допомоги суб'єктам господарювання в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 6. С. 227-229. URL: <http://repo.sau.sumy.ua/handle/123456789/5230> (дата звернення: 16.08.2019 р.).
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ, Ірпінь : ВТФ «Перун», 2001. 1440 с.
3. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник: у двох томах: Том 1. Загальна частина / За ред. В.Б. Авер'янова. Київ. Юридична думка. 2004. 584 с.
4. Бойко І. Базові категорії права адміністративних процедур. *Адміністративна процедура: особливості формування української концепції*. Матеріли круглого столу, м. Харків, 15 вересня 2017 р. С. 7-13.
5. Фролов Ю.М. Адміністративні процедури: зміст та особливості. *Форум права*. № 3. 2013. С. 692-698.
6. Кузьменко О.В. Теоретичні засади адміністративного процесу : монографія. Київ. 2005. 352 с.
7. Миколенко О. Місце адміністративного процедурного права в системі юридичних знань та системі права України : автореф. дис. на здобуття наук. ст. канд. юрид. наук. Спец. «Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право». Запоріжжя. 2011. 40 с.

8. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник. Київ. 2011. 576 с.
9. Басова Ю.Ю. Теоретико-правовий аналіз поняття «адміністративна процедура». *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 11. Том 1. 2014. С. 121-123.
10. Губерская Н.Л. Современные подходы к классификации административных процедур. *Вісник Маріупольського державного університету. Серія «Право»*, 2014, вип. 8. С. 45-53.
11. Про адміністративну процедуру : проект Закону № 9456 від 28.12.2018 року. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65307 (дата звернення: 16.08.2019 р.).
12. Адміністративна процедура: конспект лекцій. / І.В. Бойко, О.Т. Зима, О.М. Соловйова; за заг. ред. І.В. Бойко. Харків. 2017. 132 с.
13. Росоляк О.Б., Вербіцька М.В. Адміністративні процедури у сфері господарської діяльності. *Порівняльно-аналітичне право*. 3. 2017. С. 151-153.
14. Кравцова Т.М., Петрова Н.О. Нові правила територіальної юрисдикції (підсудності) адміністративних справ в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. Вип. 50. Т. 2. 2018. С. 36-41.
15. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України № 810/98 від 22.07.1998 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98> (дата звернення: 16.08.2019 р.).
16. Code of Best Practices for the conduct of State aid control procedures (2018/С 253/05). URL: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018XC0719\(01\)&rid=1](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018XC0719(01)&rid=1) (дата звернення: 16.08.2019 р.).

Petrova N. Formation of administrative procedures in the field of the state aid to economic entities

The article investigates the formation of administrative procedures in the field of state aid to economic entities, which is carried out by analyzing different approaches to understanding the administrative procedure, establishing the features of the administrative procedure, examines the varieties of classifications of administrative procedures, forms the classification of administrative procedures in the field of state aid to economic entities, foreign experience in forming administrative procedures in the field of state aid is analyzed. In the connection with the emergence of new legal relations in the field of state aid between economic entities and public administration bodies, it is relevant and important to formulate and ordered the necessary administrative procedures that is aimed at regulating management, organizational and control relations that is at another side is related to the monitoring of state aid in the field of state aid to economic entities. On the basis of definitions, the article highlights the features of administrative procedure in the field of state aid to economic entities: publicity, focus on achieving public interest, consistent ordering, normativity, discretion, etc. The classification of administrative procedures in the field of state aid to economic entities is formed in the work, in particular, monitoring: registration administrative procedures (covers the procedure for submitting to the Antimonopoly Committee of Ukraine information about current state aid to economic entities, the procedure for maintaining and accessing the register of state aid to economic entities); procedures of administrative appeal (establishes the procedure for appealing the decisions of the Antimonopoly Committee of Ukraine to interested persons); control (includes the procedure for monitoring state aid to economic entities); jurisdictional (regulate the consideration of cases of state aid to economic entities, the procedure for the return of illegal state aid, which is ineligible for competition), etc.

The author proposes to amend the Law No. 1555-VII concerning administrative procedures in the field of state aid to economic entities to regulate relations according with the law. The article is defined the necessity of adopting the Law on Administrative Procedure to regulate the general position of the Institute of Administrative Procedure, with considering the reform and transformation processes in the field of state aid to economic entities, in particular, monitoring and control.

Key words: administrative procedure, administrative procedures in the field of state aid, features, classification, state aid, public interest, public administration.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.29>

В. В. Полубатко

аспірант кафедри адміністративного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИВАТНИМИ ОСОБАМИ ПРАВА НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ

Статтю присвячено визначенню сутності адміністративно-правового забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Під час написання статті використано загальні та спеціальні методи наукового пізнання: систематизації, класифікації, системно-структурний, порівняльно-правовий, аналізу, синтезу, дедукції, індукції та ін. У статті продемонстровано результати проведеного наукового дослідження. Висвітлено зв'язок між змістом права на безпечне для життя і здоров'я довкілля і способами його реалізації. Запропоновано авторське бачення змісту права на безпечне для життя і здоров'я довкілля та розкрито окремі особливості розуміння правових можливостей, які його становлять. Наголошено на доцільності виділення в межах змісту права на безпечне для життя і здоров'я довкілля двох основних правомочностей: на власні дії та на чужі дії. Сформульовано дефініції категорій «реалізація права на безпечне для життя і здоров'я довкілля» та «реалізація приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля». З'ясовано стан нормативно-правової регламентації засад адміністративно-правового забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля та запропоновано шляхи його удосконалення. Підкреслено необхідність виправлення низки недоліків, властивих чинному Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», серед яких: невизначеність стосовно суб'єктів та способів адміністративно-правового забезпечення права на безпечне для життя і здоров'я довкілля; некоректне формулювання в межах закону повноважень публічної адміністрації у цій сфері; неузгодженість між положеннями цього закону, їх неточність та неоднозначність. Сформульовано дефініцію поняття «адміністративно-правове забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля». У висновках до статті підсумовано дефініції основних розглянутих категорій, наголошено на незадовільному рівні нормативно-правових засад адміністративно-правового забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля та підкреслено необхідність їх удосконалення, зокрема шляхом внесення відповідних змін і доповнень до Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища».

Ключові слова: право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, реалізація права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, реалізація приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, адміністративно-правове забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, публічне адміністрування у сфері охорони навколишнього природного середовища, публічне управління у сфері охорони навколишнього природного середовища.

У преамбулі до Конституції України [1] закріплено, що Верховна Рада України прийняла її, дбаючи про забезпечення основних прав і свобод людини. На виконання цього положення в межах Основного Закону та інших законодавчих актів закріплено низку прав, якими наділена людина у тій або іншій сфері. Зазвичай таке закрі-

плення здійснене шляхом звичайної вказівки на те, що людина має певне право. Проте, яким чином це право можна реалізувати та як воно забезпечується, у законах переважно не розкрито, внаслідок чого питання дотримання права ускладнюється, адже у такому разі незрозуміло, які можливості відкриває людині конкретне право та у яких випадках це право вважатиметься порушеним. У зв'язку з цим, на нашу

думку, нормативно-правова регламентація основних прав і свобод людини потребує перегляду та удосконалення. Насамперед це стосується права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, яке, зважаючи на його назву, стосується не лише людини як фізичної істоти, а й оточуючого людину середовища, екології, живих істот навколо неї, її майбутніх поколінь. Тому вкрай важливо встановити, у чому полягає реалізація цього права, у який спосіб воно здійснюється та яким чином його реалізацію можна забезпечити.

З цього приводу зазначимо, що у наукових джерелах вчені неодноразово звертались до питань сутності права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, його реалізації, забезпечення і захисту. У цьому ракурсі можна згадати праці В.Л. Бредіхіної, Л.Б. Васильчук, Т.В. Грушкевич, О.Ф. Даценка, В.В. Іванюшенко, Л.А. Канівець (Калишук) та ін. Проте поняття і способи реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля залишаються не досить вивченими і конкретизованими, а сутність адміністративно-правового забезпечення реалізації цього права, як наслідок, не розкритою, що потребує їх дослідження з урахуванням сучасного стану нормативно-правового регулювання галузі охорони навколишнього природного середовища та останніх здобутків адміністративно-правової науки.

Враховуючи викладене, **метою статті** є встановлення сутності адміністративно-правового забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Для її досягнення необхідно виконати такі завдання: визначити поняття «реалізація приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля»; з'ясувати поняття «адміністративно-правове забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля»; сформулювати шляхи удосконалення нормативно-правових засад адміністративно-правового забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля.

Перш за все пропонуємо визначити сутність основної категорії, зміст якої безпосередньо впливає на поняття

адміністративно-правового забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, зумовлюючи його межі й напрями здійснення. Маємо на увазі поняття реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля. У юридичній літературі здійснювались окремі спроби його визначення, однак, на нашу думку, отримані результати не сприяють формуванню чіткої уяви про те, що ж собою являє це правове явище та яким конкретним чином воно втілюється у життя. Наприклад, Л.Б. Васильчук визначає цю категорію як: «практичне втілення в життя можливостей, установлених нормами права, громадянами України, іноземними громадянами або підданими, особами без громадянства та їхніми спільнотами особисто або через створені ними організації й іншими уповноваженими суб'єктами з метою задоволення їхніх власних потреб та інтересів у сфері безпечного для життя і здоров'я довкілля в Україні» [2]. Але така дефініція, на нашу думку, сформульована надто узагальнено, оскільки не містить жодної конкретики ані щодо способів реалізації права, ані щодо специфіки права на безпечне для життя і здоров'я довкілля.

З огляду на це, пропонуємо власне бачення сутності цієї категорії. Так, поняття «реалізація права», на нашу думку, полягає у використанні правомочностей, доступних особі внаслідок того, що вона наділена певним правом. Перелік цих правомочностей варіюється залежно від того, про яке право йдеться, але зазвичай у теорії права їх поділяють на чотири основні групи:

1) на власні позитивні дії [3, с. 388], тобто можливість особи, наділеної правом, вчинити юридично значимі дії, зумовлені ним;

2) на чужі дії [3, с. 388], тобто можливість особи, наділеної правом, вимагати від інших осіб виконання покладених на них обов'язків, зумовлених цим правом;

3) домагання [3, с. 389], тобто можливість особи, наділеної правом, звертатись за захистом свого права до уповноважених на це законом суб'єктів. Але ця можливість фактично зумовлена іншими конституційними правами людини і громадянина, насамперед закріпленими ст. 55 Конституції України. Тому її віднесення до

правомочностей у складі змісту суб'єктивних прав особи вважаємо недоцільним: право на захист – це самостійне конституційне право особи, яке їй належне незалежно від того, яке саме право необхідно захистити та у який спосіб: судовий чи позасудовий, звертаючись до уповноважених законом суб'єктів чи шляхом самозахисту. Що ж стосується загалом можливості звернення особи, наділеної правом, до уповноважених законом суб'єктів, у тому числі з проханням про сприяння реалізації закріплених Конституцією та чинним законодавством їхніх прав та інтересів, з повідомленням про порушення чинного законодавства, з вимогою про поновлення прав і захист законних інтересів громадян тощо, то вона зумовлена правом громадян на звернення, закріпленим у ст. 40 Конституції України, реалізація якого урегульована головним чином (але не виключно) Законом України «Про звернення громадян» [4]. Тому і правомочності звернення до уповноважених законом суб'єктів загалом не слід виносити у складники змісту суб'єктивного права, оскільки право на звернення – це також самостійне конституційне право особи;

4) на користування соціальними благами [3, с. 389], тобто можливість особи, наділеної правом, вільно використовувати на власний розсуд наслідки, результати реалізованого права. Виділення останньої правомочності, на нашу думку, не завжди можливе і доцільне. Зокрема, у випадках із правом власності та правом власності на результати інтелектуальної, творчої діяльності, передбачених ст. 41 Конституції України, наділення особи правом користування не викликає сумнівів, воно прямо впливає зі змісту й суті цих прав. Але якщо йдеться про інші права, наприклад, про право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, то вже можуть з'явитись запитання: які соціальні блага можуть виникнути внаслідок реалізації цього права та чи залежить можливість користування цими благами саме від факту реалізації права? Наприклад: чи залежить можливість дихати (або не дихати) чистим, свіжим повітрям від того, що особа реалізує своє право, закріплене ст. 50 Конституції України? Чи виникає

у особи право вільно поселитись і проживати біля паркової зони, а не біля сміттєспалювального заводу внаслідок того, що вона використовує право на безпечне для життя і здоров'я довкілля? На нашу думку, відповідь в обох випадках буде негативною (ці можливості зумовлені фізіологією людини, свободою вільного пересування, свободою вибору тощо). Тому вважаємо, що четверту правомочність залежно від аналізованого права можна не виділяти.

Отже, з викладеного простежуються дві основні думки: по-перше, поняття реалізації права тісно пов'язане зі змістом цього права: конкретні способи реалізації зумовлені тим, які правомочності використовує особа; по-друге, зміст права становлять дві групи правомочностей: на власні дії та на чужі дії. У зв'язку з цим зазначимо, що до змісту права на безпечне для життя і здоров'я довкілля ми відносимо насамперед такі правомочності: 1) правомочності на власні дії: можливість вчиняти дії, спрямовані на охорону й захист довкілля; можливість створення та підтримання умов навколишнього природного середовища у стані, безпечному для життя і здоров'я; можливість попереджувати, перешкоджати, припиняти у правомірний спосіб виникнення і розвиток умов, факторів навколишнього природного середовища, які можуть призвести його до стану, небезпечного для життя і здоров'я та ін.; 2) правомочності на чужі дії: можливість вимагати від інших осіб, у тому числі від органів публічної влади в межах їхньої компетенції сприяти захисту довкілля в інтересах збереження власного здоров'я та здоров'я інших людей (наприклад, шляхом спонукання до пасивної поведінки, яка може полягати у дотриманні правил та умов співіснування людей з навколишнім середовищем, та активної поведінки, що полягає у цілеспрямованому вчиненні певних дій, застосуванні засобів, необхідних для збереження і захисту довкілля, попередження або припинення подій, які можуть зашкодити довкіллю тощо) [5]; можливість вимагати від інших осіб не порушувати їхнє право на безпечне для життя і здоров'я довкілля; можливість вимагати від інших осіб здійснювати діяльність, яка ними провадиться (наприклад, господарську), у такий спосіб, щоб було забезпечено захист населення від

шкідливого впливу фізичного, хімічного, біологічного, мікробіологічного і соціального середовища, який вона може спричинити [5] та ін.

Викладене наштовхує нас на міркування з приводу того, що саме по собі забезпечення дотримання вимог законодавства у сфері охорони навколишнього природного середовища за своїм призначенням уже спрямоване на забезпечення безпечного довкілля, наприклад, шляхом контролю за дотриманням цих вимог як до початку господарської діяльності, яка може вплинути на довкілля (у разі ліцензування та видачі дозволів, державної реєстрації), так і під час її провадження (наприклад, екологічний аудит, нагляд і контроль). Відповідно, забезпечуючи безпечне довкілля у такий спосіб, суб'єкти публічної адміністрації виконують, на нашу думку, кореспондуючий праву на безпечне для життя і здоров'я довкілля обов'язок його забезпечити, тим самим ніби випереджаючи появу вимоги щодо забезпечення безпеки довкілля з боку наділених цим правом осіб. Відповідно, можемо припустити, що реалізація права відбувається не лише за допомогою активних дій особи, наділеної правом, а й шляхом активних дій або бездіяльності інших суб'єктів, які спрямовані на цю особу та реалізацію її права. Отже, це право може реалізовуватись і без відома особи, яка ним наділена. Звідси можемо зробити висновок, що правомочності на чужі дії, сформульовані нами як вимоги до інших осіб, можуть бути як матеріалізовані, тобто набувати форми дій особи, наділеної правом, так і нематеріалізовані, тобто не набувати форми дій особи, наділеної правом, оскільки вони маються на увазі. Інакше кажучи, реалізація правомочностей на чужі дії сама по собі не потребує формулювання відповідних вимог до інших осіб, оскільки вони реалізуються іншими особами вже через кореспондуючі цьому праву обов'язки, які на них покладені.

Такі висновки важливі також і з тієї точки зору, що: 1) реалізація права на безпечне для життя і здоров'я довкілля може у такому разі розглядатись і як діяльність осіб, наділених цим правом, і як діяльність інших осіб, зокрема суб'єктів

публічної адміністрації стосовно них (таке відношення може бути прямим чи опосередкованим); 2) діяльність інших осіб із реалізації права може одночасно розглядатись як діяльність із забезпечення реалізації права, оскільки виконання кореспондуючих обов'язків безпосередньо спрямоване на те, щоб право було реалізоване, а отже, воно у цей спосіб забезпечує його реалізацію; 3) якщо реалізація права здійснюється у тому числі іншими особами, то забезпечення такої реалізації може полягати у заходах, спрямованих на забезпечення належної діяльності таких суб'єктів, наприклад шляхом внутрішнього контролю суб'єктів публічної адміністрації.

Як наслідок, можемо сформулювати загальне поняття реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля таким чином: це процес використання приватними особами низки правомочностей, доступних їм внаслідок того, що вони наділені правом на безпечне для життя і здоров'я довкілля, та виконання іншими особами, у тому числі суб'єктами публічної адміністрації покладених на них обов'язків, кореспондуючих цим правомочностям.

Таким чином, під реалізацією приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля пропонуємо розуміти процес використання приватними особами низки правомочностей, доступних їм внаслідок того, що вони наділені правом на безпечне для життя і здоров'я довкілля, включаючи такі правові можливості: вчиняти дії, спрямовані на охорону й захист довкілля; створювати та підтримувати умови навколишнього природного середовища у стані, безпечному для життя і здоров'я; попереджувати, перешкоджати, припиняти у правомірний спосіб виникнення і розвиток умов, факторів навколишнього природного середовища, які можуть призвести його до стану, небезпечного для життя і здоров'я; вимагати від інших осіб не порушувати їхнє право на безпечне для життя і здоров'я довкілля; вимагати від інших осіб, у тому числі від органів публічної влади в межах їхньої компетенції сприяти захисту довкілля в інтересах збереження власного здоров'я та здоров'я інших людей та ін.

Своєю чергою можливість громадян реалізовувати своє право на безпечне для

життя і здоров'я довкілля забезпечується з боку держави через положення Конституції України про те, що: права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3); конституційні права і свободи гарантуються (ст. 22), а також положення Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [6], відповідно до яких Україна гарантує своїм громадянам реалізацію екологічних прав, наданих їм законодавством (ч. 2 ст. 11), та якими закріплено способи забезпечення екологічних прав громадян (ст. 10), перелік яких, на нашу думку, не є вичерпним (про що ми поговоримо нижче).

Виходячи з їх аналізу, а також спираючись на загальновідомі факти, зазначимо, що способи забезпечення реалізації цього права є різними (цивільно-правові, кримінально-правові та ін.), але ми зупинимось на тих, що перебувають у компетенції суб'єктів публічної адміністрації та регулюються нормами адміністративного права. З цього приводу зазначимо, що Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» прямо закріпив обов'язок із забезпечення реалізації екологічних прав громадян лише за двома суб'єктами: Верховною Радою Автономної Республіки Крим (п. «в» ч. 1 ст. 14) та місцевими радами (п. «а» ч. 1 ст. 15). Однак це не відповідає правовій дійсності, виходячи з такого:

1) нормативно-правові акти, які визначають правовий статус та повноваження цих суб'єктів, – закони України «Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим» [7] та «Про місцеве самоврядування в Україні» [8] не закріплюють за ними таких повноважень. Проте маємо зазначити, що вони уповноважені загалом на забезпечення, сприяння реалізації та охорону прав громадян, що впливає з положень: ст. 1 Закону України «Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим», відповідно до якої Верховна Рада Автономної Республіки Крим здійснює свої повноваження у тому числі з метою сприяння реалізації прав та інтересів населення автономії; п. 14 ч. 2 ст. 9 Закону Укра-

їни «Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим», згідно з яким вона бере участь у забезпеченні прав та свобод громадян; ст. 38 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», якою закріплено повноваження із забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян;

2) аналіз ст. 38 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» дає змогу зробити висновок, що забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів здійснюється, зокрема, шляхом державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців і державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень. Це свідчить про те, що державну реєстрацію загалом можна розглядати як спосіб забезпечення реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля;

3) серед способів забезпечення екологічних прав громадян, закріплених ст. 10 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», перераховано у тому числі: а) здійснення центральними органами виконавчої влади технічних та інших заходів для запобігання шкідливому впливу господарської та іншої діяльності на навколишнє природне середовище. Це вказує про невичерпність цього переліку і можливість віднесення до нього будь-яких заходів, спрямованих на запобігання шкідливому впливу на навколишнє природне середовище, наприклад, ліцензування та контроль за дотриманням ліцензійних умов, екологічний аудит, оцінку впливу на довкілля тощо; б) здійснення контролю за додержанням законодавства про охорону навколишнього природного середовища, що підтверджує хід наших думок з приводу безпосереднього стосунку контролю, державної реєстрації, ліцензування тощо до способів забезпечення реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля;

4) згідно зі ст. 16 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» здійснення функцій спостереження, дослідження, стратегічної екологічної оцінки, оцінки впливу на довкілля, контролю, прогнозування, програмування, інформування та іншої

виконавчо-розпорядчої діяльності являють собою управління охороною навколишнього природного середовища, яке здійснюється Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими радами та виконавчими органами сільських, селищних, міських рад, центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони навколишнього природного середовища, центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони навколишнього природного середовища, обласними, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями, органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим з питань охорони навколишнього природного середовища та іншими державними органами, до компетенції яких законами України віднесено здійснення зазначених функцій. Звідси можемо підсумувати, що: по-перше, забезпечення реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля здійснюється за допомогою реалізації функцій у сфері публічного управління (яке можна позначати за допомогою тотожного йому за змістом терміна «публічне адміністрування», який ми використовуватимемо надалі у статті); по-друге, коло суб'єктів, які справді здійснюють забезпечення реалізації цього права значно ширше, аніж відповідно до ст.ст. 14-15 цього ж Закону.

З огляду на це, можемо зробити такі **висновки**:

1) перелік способів забезпечення екологічних прав громадян, закріплений у ст. 10 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», не може бути вичерпним, адже перелік функцій публічного адміністрування, здійсненням яких забезпечується реалізація екологічних прав громадян, значно ширший, що підтверджується подальшими статтями цього Закону. Відповідно, ст. 10 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» потребує змін або шляхом її розширення іншими способами забезпечення екологічних прав, або шляхом доповнення третьою частиною, у якій буде закріплено, що цей перелік не є вичерпним;

2) розділ III Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» необхідно видалити із цього Закону, оскільки він вводить в оману стосовно повноважень суб'єктів публічної влади у галузі охорони навколишнього природного середовища;

3) виділення повноважень рад та повноважень органів управління в окремі розділи, закріплюючи в них функції публічного адміністрування (як-то контроль за додержанням законодавства про охорону навколишнього природного середовища), є нелогічним. На нашу думку, доречніше перейменувати четвертий розділ на «Повноваження органів публічної влади у сфері охорони навколишнього природного середовища», що дасть змогу виправити властиві 3 і 4 розділам недоліки, які полягають, зокрема, у розпорошеності норм, якими закріплено повноваження у сфері публічного адміністрування, та невизначеності суб'єктного складу відносин із забезпечення реалізації екологічних прав громадян. Окрім того, в межах нового розділу необхідно також уточнити повноваження, якими наділені суб'єкти публічної адміністрації; закріпити за всіма повноважними на це суб'єктами обов'язок щодо забезпечення реалізації екологічних прав у межах їхньої компетенції; уточнити перелік покладених на них функцій у сфері публічного адміністрування галузі охорони навколишнього природного середовища.

Виходячи з викладеного, підсумуємо, що забезпечення реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля може здійснюватися шляхом реалізації суб'єктами публічної адміністрації таких функцій у сфері публічного адміністрування, як функції контролю, ліцензування, державної реєстрації та ін. Діяльність публічної адміністрації із реалізації цих функцій, загальновідомо, регулюється нормами адміністративного права, а отже, її можна охарактеризувати як адміністративно-правову. Відповідно, й забезпечення реалізації права через цю діяльність матиме характер адміністративно-правового. З огляду на це адміністративно-правове забезпечення реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля можна визначити: як

урегульовану нормами адміністративного права діяльність суб'єктів публічної адміністрації із публічного адміністрування сфери охорони навколишнього природного середовища, яка спрямована на забезпечення безпечного для життя і здоров'я довкілля за допомогою контролю і нагляду за дотриманням законодавства у сфері охорони навколишнього природного середовища, ліцензування і видачі інших документів дозвільного характеру, державної реєстрації та реалізації інших функцій публічного адміністрування.

Таким чином, підсумовуючи викладене у статті, зазначимо, що поняття реалізації приватними особами права на безпечне для життя і здоров'я довкілля тісно пов'язане із визначенням змісту цього права і полягає у використанні приватними особами низки правомочностей, доступних їм внаслідок того, що вони наділені правом на безпечне для життя і здоров'я довкілля, включаючи такі правові можливості: вчиняти дії, спрямовані на охорону й захист довкілля; створювати та підтримувати умови навколишнього природного середовища у стані, безпечному для життя і здоров'я та ін. Адміністративно-правове забезпечення цього процесу є урегульованою нормами адміністративного права діяльністю суб'єктів публічної адміністрації із публічного адміністрування сфери охорони навколишнього природного середовища, яка спрямована на забезпечення безпечного для життя і здоров'я довкілля за допомогою контролю і нагляду за дотриманням законодавства у сфері охорони навколишнього природного середовища, ліцензування і видачі інших документів дозвільного характеру, державної реєстрації та реалізації інших функцій публічного адміністрування. Ця діяльність виконує подвійну роль, оскільки, виходячи з аналізу чинного законодавства, вона є одночасно і способом забезпечення реалізації цього права, і самостійним способом його реалізації в частині правомочностей на чужі дії, які здійснюються без попередньо сформульованої вимоги особи, наділеної правом.

Водночас, незважаючи на велике значення адміністративно-правового забезпечення реалізації приватними особами названого права, стан нормативно-правової

регламентації засад його здійснення перебуває на незадовільному рівні, що виражається у недоліках, властивих нормативно-правовим актам у цій сфері, насамперед Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища». Серед них можна назвати такі: невизначеність стосовно суб'єктів та способів адміністративно-правового забезпечення права на безпечне для життя і здоров'я довкілля; некоректне формулювання в межах закону повноважень публічної адміністрації у цій сфері; неузгодженість між положеннями цього закону, їх неточність та неоднозначність. Це вказує на необхідність удосконалення нормативно-правової регламентації зазначеної діяльності публічної адміністрації шляхом внесення відповідних змін і доповнень до Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища».

Список використаної літератури:

1. Конституція України : від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Васильчук Л.Б. Поняття «реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля в Україні» та його ознаки. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2015. Вип. 35, Ч. II, Т. 1. С. 75-78.
3. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. 2-ге вид. Київ : Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. 520 с.
4. Про звернення громадян : Закон України від 2 жовтня 1996 р. № 393/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 47. Ст. 256.
5. Полубатко В.В. Право на безпечне для життя і здоров'я довкілля: нормативно-правові засади. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2018. № 35, Т. 1. С. 91-94.
6. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25 червня 1991 р. № 1264-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 41. Ст. 546.
7. Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим : Закон України від 10 лютого 1998 р. № 90/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 29. Ст. 191.
8. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.

Polubatko V. The essence of administrative and legal support for the realization by individuals of the right to a safe and healthy environment

The article is focused on determining the essence of administrative and legal provision for the realization of the right to a safe and healthy environment by individuals. The author of the article has highlighted the link between the content of the right to a safe and healthy environment and the way of its realization. The author has offered own vision of the content of the right to a safe and healthy environment, and has revealed some specific features of understanding the legal possibilities that constitute it. It has been emphasized on the appropriateness of allocating two basic legal powers within the content of the right to a safe and healthy environment that are: for one's own actions and for others' actions. The author has formulated the definitions of the categories "realization of the right to a safe and healthy environment" and "realization of the right to a safe and healthy environment by individuals". The state of normative and legal regulation of the principles of administrative and legal provision for the realization of the right to a safe and healthy environment by individuals has been clarified and the ways to improve it have been suggested. The author has noted the necessity to correct a number of shortcomings inherent in the current Law of Ukraine "On Environmental Protection", including: uncertainty regarding the subjects and methods of administrative and legal provision of the right to a safe and healthy environment; incorrect formulation of the powers of public administration within the law limits in this field; inconsistency between the provisions of this law, their inaccuracy and ambiguity. The definition of the concept of administrative and legal provision for the realization of the right to a safe and healthy environment by individuals has been formulated.

Key words: *right to a safe and healthy environment, realization of the right to a safe and healthy environment, realization of the right to a safe and healthy environment by individuals, administrative and legal provision for the realization of the right to a safe and healthy environment by individual, public administration in the field of environmental protection, public management in the field of environmental protection.*

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.30>

В. І. Приходько

науковий співробітник відділу спеціального транспорту
науково-дослідної лабораторії спеціального транспорту та форменого одягу
Державного науково-дослідного інституту
Міністерства внутрішніх справ України

ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПРОФІЛАКТИКИ ТРАНСПОРТНИХ ПРИГОД В УКРАЇНІ

Стаття присвячена висвітленню питань законодавчого забезпечення адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні. Здійснено аналіз чинних законодавчих актів, що регулюють суспільні відносини у вказаній сфері, зокрема, законів України «Про транспорт», «Про дорожній рух», «Про автомобільний транспорт», «Про Національну поліцію» та Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Акцентовано увагу, що Україна порівняно з країнами Європейського Союзу має надзвичайно низькі показники забезпечення транспортної безпеки, що, своєю чергою, призводить до значних людських та економічних втрат через смертність та травматизм на транспорті. Визнано, що законодавче забезпечення має величезний вплив на державну політику в усіх сферах суспільного життя, у т.ч. й у сфері забезпечення транспортної безпеки. Наголошено, що безпосередньо незадовільний стан законодавчого забезпечення супроводжується постійним загостренням кризових явищ, зокрема, зростанням кількості транспортних пригод.

Зроблено висновок, що законодавче забезпечення адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні характеризується великим розмаїттям суспільних відносин у цій сфері, які регламентуються надзвичайно широким колом законодавчих актів. Однак, незважаючи на це, зауважено, що рівень забезпечення безпеки дорожнього руху та адміністративно-правової профілактики транспортних пригод залишає бажати кращого через невідповідні статистичні показники транспортного травматизму. Головною причиною такого незадовільного рівня, на думку автора, є насамперед відсутність єдиної та ефективної державної політики, яка б поставила вирішення проблеми безпеки дорожнього руху та профілактики транспортних пригод на рівень одного зі своїх пріоритетів. Зазначені основні проблеми у досліджуваній сфері та сформульовані пропозиції для вирішення вказаних проблем, зокрема, шляхом впровадження комплексних законодавчих та організаційних змін, які мають бути спрямовані на вдосконалення окремих аспектів державного управління у досліджуваній сфері.

Ключові слова: транспорт, транспортна безпека, транспортний травматизм, дорожній рух, аварії.

Постановка проблеми. Україна порівняно з країнами Європейського Союзу має надзвичайно низькі показники забезпечення транспортної безпеки, що, своєю чергою, призводить до значних людських та економічних втрат через смертність та травматизм на транспорті. Результати різних досліджень дають підстави стверджувати, що транспортні пригоди в Україні є однією з головних за поширеністю причин смерті громадян віком від 15 до 24 років.

У зв'язку з цим надзвичайно великого значення набуває пошук нових моделей державного управління в сфері забезпечення транспортної безпеки в Україні з метою удосконалення правової, організаційної та економічної основи діяльності щодо зниження рівня транспортного травматизму. Це передбачає дослідження законодавчого забезпечення адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремим аспектам правового

регулювання питань у транспортній сфері було присвячено низку наукових досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних учених, серед яких варто виділити праці В.М. Бесчастного, М.Ю. Веселова, Г.В. Галімшиної, Г.К. Голубєвої, Т.О. Гуржія, С.М. Гусарова, М.М. Долгополової, В.В. Доненка, В.В. Єгупенка, Ю.С. Коллера, О.М. Кучеренка, В.І. Майорова, Д.В. Мамчура, М.А. Микитюка, В.А. Мисливого, Р.І. Михайлова, О.Л. Міленіна, В.В. Новікова, А.М. Подоляки, В.Й. Развадовського, О.Ю. Салманової, А.О. Собакаря, Л.І. Сопільника, М.М. Стоцької, В.М. Шудрікова, Х.П. Ярмакі, Р.В. Ярової та ін. Однак, незважаючи на певні наукові напрацювання у зазначеній сфері, комплексного дослідження питань адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні не проводилося. Наведене вище зумовило вибір теми цієї статті.

Мета статті – на основі аналізу чинного законодавства, що регулює суспільні відносини у транспортній сфері, визначити законодавче забезпечення адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні.

Виклад основного матеріалу.

Обов'язковою умовою реалізації завдань державної політики і водночас головною запорукою її ефективності є якісне правове забезпечення. Будучи основним регулятором суспільних відносин, норми права слугують не тільки джерелом політичної волі народу, але й необхідним засобом її перетворення у життя. Як слушно зазначає С.С. Алексєєв, відносно політики право відіграє подвійну роль: з одного боку, воно формалізує цілі, завдання та пріоритети державної діяльності, тобто виступає інструментом формування офіційного політичного курсу, з іншого – створює підґрунтя для його практичного здійснення: окреслює коло уповноважених суб'єктів, визначає їх організаційну структуру, компетенцію, правовий статус, механізми взаємодії, напрями роботи тощо. У правову форму втілюються комплексні плани, цільові програми та окремі управлінські рішення. Правом гарантовано їх обов'язковість. На правових засадах функціонують механізми контролю за їх виконанням. Без перебільшення можна

стверджувати, що результати державної політики детерміновані рівнем правового забезпечення [1, с. 79].

Слід погодитися з тим, що якісне правове забезпечення гармонізує й упорядковує державну діяльність, а в кінцевому підсумку забезпечує максимальну повноту реалізації стратегічних задач. Натомість слабка правова база завжди привносить елемент невизначеності. За браком надійного правового підґрунтя державно-політичні процеси набувають довільного, розбалансованого характеру. Як наслідок, колосальні зусилля та витрати виявляються марними, актуальні цілі – недосягнутими [2, с. 205].

Справді, варто визнати, що законодавче забезпечення має величезний вплив на державну політику в усіх сферах суспільного життя, у т.ч. й у сфері забезпечення транспортної безпеки. Саме певними проблемами правової регламентації перш за все зумовлена неузгодженість превентивних заходів, низька ефективність галузевого управління тощо. Крім того, безпосередньо незадовільний стан законодавчого забезпечення супроводжується постійним загостренням кризових явищ, зокрема зростанням кількості транспортних пригод. З огляду на це очевидно видається необхідність удосконалення правових засад державної політики у сфері забезпечення транспортної безпеки. У зв'язку з цим цілком логічно провести ретельний аналіз законодавчого забезпечення адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні.

Характеризуючи законодавче забезпечення адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні, необхідно наголосити, що першоджерелом та основоположним нормативно-правовим актом, що регулює загальні засади будь-якої сфери суспільного життя в Україні, безперечно, слід вважати Конституцію України [3], яка є найважливішим нормативним документом Української держави та невід'ємною складовою частиною сучасної законодавчої системи, що закріплює основоположні аспекти функціонування країни. Зокрема, Основним Законом встановлені повноваження Кабінету Міністрів України, місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування

в частині реалізації програм галузевого розвитку, у т.ч. й цільових програм у транспортній сфері. Конституцією окреслена сфера законодавчого регулювання в галузі транспорту (п. 5 ст. 92), встановлено межі галузевої компетенції Автономної Республіки Крим (п. 7 ст. 137).

Норми Конституції знайшли своє відображення безпосередньо в правових нормах, закріплених у відповідних законодавчих актах, що регулюють питання транспорту. Слід визнати, що саме законодавчі акти посідають важливу роль у системі правового забезпечення транспортної безпеки, оскільки: 1) закони наділені вищою юридичною силою стосовно інших нормативно-правових актів, а тому завжди зумовлюють їх зміст і спрямованість; 2) виключно законами регламентуються питання організації та експлуатації різних видів транспорту; 3) лише законами/кодексами України можуть визначатись підстави юридичної відповідальності за правопорушення транспортної безпеки; 4) тільки на підставі, в межах повноважень та в спосіб, що передбачені законами України, зобов'язані діяти органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їхні посадові та службові особи.

Нині суспільні відносини у сфері профілактики транспортних пригод в Україні регулює широке коло законодавчих актів, серед яких – закони України «Про транспорт», «Про дорожній рух», «Про автомобільний транспорт», «Про автомобільні дороги», «Про функціонування єдиної транспортної системи України в особливий період», «Про перевезення небезпечних вантажів», «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів», «Про концесії на будівництво і експлуатацію автомобільних доріг», «Про Державну програму авіаційної безпеки цивільної авіації», «Про залізничний транспорт», «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», «Про місцеві державні адміністрації», «Про місцеве самоврядування», «Про Національну поліцію», а також Кодекс України про адміністративні правопорушення, Повітряний кодекс України, Водний кодекс України, Кримінальний кодекс України, Цивільний кодекс України тощо.

Так, Закон України «Про транспорт» визначає правові, економічні, організаційні та соціальні основи діяльності транспорту. Зокрема, цим Законом врегульовані суспільні відносини, які є безпосереднім об'єктом адміністративно-правової профілактики транспортних пригод, це такі як: основи державного управління в галузі транспорту; відносини підприємств транспорту з органами влади і самоврядування; вимоги до транспортних засобів; безпека на транспорті; координація діяльності всіх видів транспорту; контроль за додержанням законодавства на транспорті тощо [4].

Наприклад, Закон: 1) визначає, що органи управління транспортом спільно з органами влади і самоврядування розробляють і проводять узгоджені заходи для забезпечення безперебійної роботи транспорту у разі аварій, катастроф та під час ліквідації їх наслідків, координують роботу, пов'язану із запобіганням аваріям і правопорушенням на транспорті (ст. 5); 2) регламентує обов'язки підприємств транспорту, які зобов'язані забезпечувати, зокрема: безпеку перевезень, безпечні умови перевезень, запобігання аваріям і нещасним випадкам, усунення причин травматизму тощо (ст. 12); 3) закріплює положення про те, що підприємства й організації транспорту вживають невідкладних заходів для ліквідації наслідків аварій та катастроф, які призвели до порушення роботи транспорту, а центральні та місцеві органи виконавчої влади і органи місцевого самоврядування, органи та підрозділи Національної поліції, цивільного захисту, Збройних сил України надають негайну допомогу у ліквідації наслідків аварій та катастроф на транспорті (ст. 15); 4) передбачає повноваження як центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики з питань безпеки на наземному транспорті, так і того, що забезпечує реалізацію політики у сфері безпеки на морському та річковому транспорті, які мають вести облік та здійснювати аналіз причин катастроф, аварій, дорожньо-транспортних пригод (далі – ДТП) на автомобільному, міському електричному, залізничному, морському та

річковому транспорті, а також розробляти профілактичні заходи щодо запобігання їх виникненню та контролювати виконання цих заходів (ст.ст. 16-2, 16-3) [4].

Закон України «Про дорожній рух» [5] визначає правові та соціальні основи дорожнього руху з метою захисту життя та здоров'я громадян, створення безпечних і комфортних умов для учасників руху та охорони навколишнього природного середовища. З-поміж його норм, які безпосередньо пов'язані з адміністративно-правовою профілактикою транспортних пригод, необхідно назвати перш за все ті, що визначають компетенцію державних та громадських суб'єктів у цій сфері (ст.ст. 4-13). Так, наприклад, до компетенції: 1) органів влади Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських рад, обласних, Київської та Севастопольської державних адміністрацій у сфері дорожнього руху належить: а) організація та здійснення заходів для своєчасного забезпечення потерпілих внаслідок ДТП екстреною медичною допомогою безпосередньо на місці події та їх транспортування для надання подальшої медичної допомоги до відповідних закладів охорони здоров'я; б) організація та фінансування заходів, пов'язаних із профілактикою дитячого дорожньо-транспортного травматизму; 2) міських рад та їх виконавчих органів, районних рад та районних державних адміністрацій – контроль за виявленням ДТП та впровадження заходів у місцях їх концентрації, на аварійно-небезпечних ділянках вулиць, доріг та залізничних переїздах; 3) сприяння організації та здійсненню медичної допомоги потерпілим у ДТП та інших заходів щодо медичного забезпечення безпеки дорожнього руху; 4) сільських, селищних рад, їх виконавчих органів: а) проведення серед різних соціально-вікових груп населення профілактичних заходів щодо безпеки дорожнього руху; б) навчання населення Правил дорожнього руху; в) здійснення заходів щодо профілактики дитячого дорожньо-транспортного травматизму; 5) власників автомобільних доріг, вулиць та залізничних переїздів: а) компенсація витрат власникам транспортних засобів,

якщо ДТП сталися з причин незадовільного експлуатаційного утримання автомобільних доріг, вулиць та залізничних переїздів, за рішеннями судових органів; б) забезпечення безпечних, економічних та комфортних умов дорожнього руху; в) виявлення аварійно-небезпечних ділянок та місць концентрації ДТП і впровадження у таких місцях відповідних заходів щодо удосконалення організації дорожнього руху; б) посадові особи підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності та господарювання – виявляти аварійно-небезпечні ділянки та місця концентрації ДТП та забезпечувати здійснення у таких місцях відповідних заходів щодо удосконалення умов та організації дорожнього руху для забезпечення його безпеки тощо [5].

Закон України «Про автомобільний транспорт» регламентує засади організації та діяльності безпосередньо автомобільного транспорту та визначає: основи державного регулювання та контролю за діяльністю автомобільного транспорту; основи стандартизації та ліцензування на автомобільному транспорті; основи реєстрації транспортних засобів та вимоги до них (технічне обслуговування і ремонт) [6]. Зокрема, цим Законом передбачено як повноваження центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики з питань безпеки на наземному транспорті (який має забезпечувати проведення в установленому порядку технічного розслідування катастроф, аварій, ДТП на автомобільному транспорті; ведення обліку та аналіз причин катастроф, аварій, дорожньо-транспортних пригод на автомобільному транспорті; розроблення заходів щодо запобігання виникненню катастроф, аварій, ДТП на автомобільному транспорті та контроль за їх виконанням), так і вимоги до автомобільного перевізника, який має, зокрема, організувати проведення періодичного навчання водіїв методів надання домедичної допомоги потерпілим від ДТП; забезпечувати безпеку дорожнього руху тощо [6].

У Законі України «Про Національну поліцію» визначені основні повноваження поліції щодо здійснення адміністративно-

правової профілактики транспортних пригод. Згідно зі ст. 23 Закону поліція відповідно до покладених на неї завдань: регулює дорожній рух та здійснює контроль за дотриманням Правил дорожнього руху його учасниками та за правомірністю експлуатації транспортних засобів на вулично-дорожній мережі; видає відповідно до Закону дозволи на рух окремих категорій транспортних засобів; у випадках, визначених законом, видає та погоджує дозвільні документи у сфері безпеки дорожнього руху [7].

Також окреме місце в адміністративно-правовій профілактиці транспортних пригод в Україні відіграє, зокрема, Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), який містить перелік складів адміністративних проступків у зазначеній сфері, зокрема: залишення місця дорожньо-транспортної пригоди (ст. 122-4), порушення правил руху через залізничні переїзди (ст. 123), порушення правил дорожнього руху, що спричинило пошкодження транспортних засобів, вантажу, автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, дорожніх споруд чи іншого майна (ст. 124), порушення або невиконання правил, норм та стандартів, що стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху (ст. 128-1) та інші правопорушення, передбачені Главою 10 Кодексу [8].

Висновки і пропозиції. Отже, здійснивши аналіз чинного національного законодавства, можна зробити висновок, що законодавче забезпечення адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні характеризується великим розмаїттям суспільних відносин у цій сфері, які регламентуються надзвичайно широким колом законодавчих актів. Однак, незважаючи на це, варто констатувати, що рівень забезпечення безпеки дорожнього руху та адміністративно-правової профілактики транспортних пригод залишає бажати кращого через невтішні статистичні показники транспортного травматизму.

Головною причиною такого незадовільного рівня, на нашу думку, є насамперед відсутність єдиної та ефективної державної політики, яка б поставила вирішення проблеми безпеки дорожнього руху та про-

філактики транспортних пригод на рівень одного зі своїх пріоритетів. Вважаємо, що серед основних проблем у цій сфері слід визначити такі: недосконалість правових механізмів та нормативно-правового регулювання у сфері безпеки дорожнього руху; недосконалість системи збору статистичної інформації про ДТП, її обробки, дослідження та аналізу; недостатня відповідність розвитку вулично-дорожньої мережі України та її стану інтенсивності транспортного та пішохідного руху; відсутність системи державного нагляду за транспортними засобами та їх відповідністю технічним вимогам сучасних стандартів безпеки; низький рівень виховання суспільства у сфері безпеки дорожнього руху, власної відповідальності та дотримання правил дорожнього руху; відсутність ефективної системи сповіщення про ДТП та екстреної допомоги постраждалим унаслідок ДТП тощо.

На нашу думку, вирішення вказаних проблем можливе шляхом впровадження комплексних законодавчих та організаційних змін, які мають бути спрямовані на вдосконалення окремих аспектів державного управління у досліджуваній сфері, зокрема: 1) прийняти новий Закон України «Про дорожній рух та його безпеку» («Про безпеку дорожнього руху») або внести до чинного Закону України «Про дорожній рух» зміни, де визначити основні принципи державної політики у сфері дорожнього руху та забезпечення його безпеки, а саме: пріоритет життя та здоров'я учасників дорожнього руху над економічними результатами господарської діяльності; пріоритет відповідальності держави за забезпечення безпеки дорожнього руху над відповідальністю учасників дорожнього руху; дотримання інтересів громадян, суспільства та держави у сфері дорожнього руху та забезпечення його безпеки; програмно-цільовий підхід до діяльності щодо забезпечення безпеки дорожнього руху; 2) перекваліфікувати керування будь-яким транспортним засобом у нетверезому стані або під дією наркотичних засобів як посягання на життя людей, а транспортну пригоду, скоєну у нетверезому стані, як замах на життя людини; 3) транспортну пригоду вважати

не просто порушенням відповідних правил (наприклад, Правил дорожнього руху), а наслідком штучно створеного соціального ризику тощо.

Список використаної літератури:

1. Алексеев С.С. Философия права: История и современность, проблемы, тенденции, перспективы. Москва : Норма, 1999. 329 с.
2. Гуржій Т.О. Державна політика безпеки дорожнього руху: теоретико-правові та організаційні засади : дис. ... докт. юрид. наук. Київ, 2011. 553 с.
3. Конституція України від 28.06.1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
4. Про транспорт : Закон України від 10.11.1994, № 232/94-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/232/94-%D0%B2%D1%80>.
5. Про дорожній рух : Закон України від 30.06.1993, № 3353-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3353-12>.
6. Про автомобільний транспорт : Закон України від 05.04.2001, № 2344-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2344-14>.
7. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015, № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.

Prykhodko V. Legislative support of administrative and legal prevention of traffic accidents in Ukraine

The article is devoted to the coverage of issues related to legislative support of administrative and legal prevention of traffic accidents in Ukraine. An analysis of the current legislative acts regulating public relations in the said field, in particular, the Laws of Ukraine "On Transport", "On Traffic", "On Road Transport", "On National Police" and the Code of Administrative Offenses.

It is emphasized, that Ukraine compared to the countries of the European Union has extremely low levels of transport safety, which in turn leads to significant human and economic losses due to mortality and injuries in transport. It recognized that legislative support has a huge impact on public policy in all spheres of public life, including and in the field of transport safety. It is emphasized that the directly unsatisfactory state of legislative support is accompanied by a constant exacerbation of crisis phenomena, in particular, an increase in the number of traffic accidents.

It is concluded that the legislative support for the administrative and legal prevention of traffic accidents in Ukraine is characterized by a large variety of public relations in this area, which are regulated by an extremely wide range of legislative acts. However, despite this, it is noted that the level of road safety and the administrative and legal prevention of road accidents leaves much to be desired due to the disappointing statistics of traffic injuries. The main reason for this unsatisfactory level, according to the author, is first of all the lack of a unified and effective state policy that would put the solution of the problem of road safety and the prevention of traffic accidents at the level of one of its priorities. The main problems in the research area are outlined and suggestions are made for solving these problems, in particular by introducing complex legislative and organizational changes that should be aimed at improving certain aspects of public administration in the research area.

Key words: transport, traffic safety, traffic injuries, traffic, accidents.

УДК 342.9:340.15(477)

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.31>

Т. І. Разіна

здобувач кафедри адміністративного та господарського права
Запорізького національного університету

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

У науковій публікації досліджується становлення та розвиток адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності в Україні з метою виокремлення позитивного історичного досвіду правового регулювання інвестицій та інвестиційної діяльності та внесення відповідних пропозицій щодо удосконалення чинного національного законодавства та юридичної практики.

Зазначається, що історія виникнення інституту адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності в Україні бере свій початок з проголошення незалежності України, коли молода Українська держава, яка успадкувала радянське законодавство, потребувала створення власної правової основи для залучення інвестицій, забезпечення позитивного інвестиційного клімату. Закони у сфері інвестицій та інвестиційної діяльності, прийняті в перші роки незалежності, чинні і зараз, проте постійні зміни до них та суміжних нормативно-правових актів свідчать про відсутність стабільності у правовому регулюванні інвестиційної діяльності, що не сприяє привабливості української економіки для потенційних інвесторів.

Значну роль у процесі адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності відіграють відомчі нормативно-правові акти, які конкретизують закони та надають суб'єктам інвестиційної діяльності реальний правовий інструментарій для здійснення та захисту інвестицій.

Формулюється висновок про те, що, враховуючи позитивний історичний досвід, законодавство у сфері інвестицій має бути максимально стабільним та визначеним з метою формування у потенційного інвестора почуття впевненості у правовій захищеності інвестицій та наявності реальних гарантій їх повернення. Для досягнення такого результату в Україні необхідно провести комплексну систематизацію законодавства у сфері інвестиційної діяльності з урахуванням європейських стандартів і принципів та прийняти єдиний консолідований нормативно-правовий акт, який буде регулювати основні питання інвестиційної діяльності.

Ключові слова: історичний досвід, інвестиції, інвестиційна діяльність, адміністративно-правове регулювання, становлення, розвиток, систематизація, консолідований акт, правова визначеність, стабільність.

Постановка проблеми. Правильне розуміння будь-якого правового явища чи процесу неможливе без дослідження історії їх виникнення, становлення та розвитку. Правове регулювання інвестиційної діяльності пов'язане з втручанням держави у сферу ринкової економіки, встановленням норм, які регламентують процедури капіталовкладень, придбання нерухомості та інших матеріальних та нематеріальних цінностей (активів). Історія виникнення інституту адміністративно-правового регу-

лювання інвестиційної діяльності в Україні бере свій початок з проголошення незалежності України, коли молода українська держава, яка успадкувала радянське законодавство, потребувала створення власної правової основи для залучення інвестицій, забезпечення позитивного інвестиційного клімату. Закони у сфері інвестицій та інвестиційної діяльності, прийняті в перші роки незалежності, чинні і зараз, проте постійні зміни до них та суміжних нормативно-правових актів свідчать про відсутність стабільності у правовому регулюванні інвестиційної діяльності,

що не сприяє привабливості української економіки для потенційних інвесторів. Необхідність дотримання принципу правової визначеності зумовлює потребу у дослідженні історичного досвіду правового регулювання інвестиційної діяльності з метою запозичення його найкращих позитивних елементів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Становлення та розвиток адміністративно-правового регулювання різних видів господарської діяльності досліджували в своїх роботах відомі фахівці у сфері адміністративного права: О. Бандурка, В. Бевзенко, М. Віхляєв, Н. Губерська, С. Гусаров, Р. Калюжний, Т. Коломоєць, В. Колпаков, А. Комзюк, О. Кузьменко, В. Курило, Д. Лук'янець, Д. Лученко, П. Лютіков, Р. Мельник, О. Миколенко, Н. Нижник, Д. Приймаченко, С. Стеценко, М. Тищенко, А. Школик та інші вчені адміністративісти. Серед останніх досліджень слід відзначити роботи Ю. Світличної «Адміністративно-правові засади державного регулювання іноземного інвестування в Україні» [1], Г. Федорова «Адміністративно-правові засади іноземного інвестування в Україні» [2], С. Теленик «Адміністративно-правові основи скринінгу інвестицій в об'єкти критичної інфраструктури» [3], В. Князева «Адміністративно-правові засади формування та реалізації інвестиційних відносин в Україні» [4], М. Бліхар «Адміністративно-правові форми та методи регулювання інвестиційної діяльності» [5] та «Правова природа інвестиційної діяльності: адміністративно-правове дослідження» [6].

Не вирішені раніше частини загальної проблеми. Незважаючи на науковий доробок зазначених учених, питання становлення та розвитку адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності залишається малодослідженим. Важливим є дослідження позитивного історичного досвіду адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності з метою формулювання пропозицій щодо внесення змін до чинного національного законодавства та удосконалення юридичної практики.

Методологія цього дослідження ґрунтується на комплексному поєднанні

філософських, загальнонаукових (прийомів логічного методу, історико-правового методу, порівняльного, системного та структурно-функціонального методів) та спеціально-юридичних методів дослідження (юридичної догматики та юридичного моделювання), принципів об'єктивності та історизму.

Постановка завдання. Метою наукової публікації є дослідження історії становлення та розвитку адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності, за результатами якого необхідно сформулювати висновки щодо можливості запозичення позитивного історичного досвіду правового регулювання інвестиційної діяльності та визначення напрямів удосконалення чинного законодавства України.

Результати дослідження. Інвестиція, капітальні вкладення (від лат. *invest*, вкладення коштів) – господарська операція, яка передбачає придбання основних фондів, нематеріальних активів, корпоративних прав та цінних паперів в обмін на кошти або майно. У загальному розумінні «інвестиція» – це довгострокове вкладення капіталу в певне підприємство.

Зародження інвестиційної теорії відбулося в Європі у XV ст. і пов'язується з діяльністю школи меркантилістів. Ототожнюючи гроші й капітал, вони вважали, що єдиний засіб збагачення країни – це реальні гроші, які одночасно були основою як для розвитку виробництва, так і для збільшення обсягів торгівлі. Заслуга у формуванні нового методу пізнання, що докорінно змінив уявлення про роль держави у суспільній господарській системі, належить англійським економістам А. Сміту та Д. Рикардо. Французький економіст Ж.Б. Сей трансформував теорію про трудове походження багатства в теорію трьох факторів виробництва: людина, капітал та земля, які забезпечують продуктивні послуги. Він визнавав можливість криз перевиробництва, але вважав, що попит на інвестиції та пропозиція таких урівноважують економіку. Отже, Ж.Б. Сей підійшов майже впритул до визначення інвестиційної теорії економічної рівноваги [7, с. 209].

Синтез класичних учень здійснив Дж.С. Міль, який сформулював такі теорії: перша – промисловість обмежена

наявними капіталами і зайнятість прямо пов'язана з обсягами інвестицій; друга – капітали є результатом заощаджень; третя – хоч капітал і є результатом заощаджень, його можна споживати. Заощадження та інвестиції створюють ефективний попит, так само, як і витрати на споживання. Дж.С. Мілль критикує тих, хто вважає, що попит стимулюється тільки інвестуванням. Навпаки, навіть «непродуктивне споживання багатих необхідне, щоб забезпечити зайнятість бідних» [7, с. 209].

Критичний напрям, на відміну від класичного, виправдовував регулююче втручання держави в процес розподілу національного доходу, наголошуючи на необхідності формування ефективного попиту широких мас населення та управління інвестиціями з метою контролю за економікою. Усвідомлення необхідності державного регулювання інвестиційних процесів, активізація світової торгівлі привели до виникнення альтернативних інвестиційних теорій. Науково обґрунтована теорія, спрямована проти доктрини вільної (без митниць та тарифів) міжнародної торгівлі, сформувалась у Німеччині та в США [7, с. 209-210].

Важливою для розвитку інвестиційної діяльності стала поява інституту спільного інвестування. Перший у світі інститут спільного інвестування був створений у 1822 р. у Бельгії, через кілька десятиліть – у Швейцарії і Франції. Проте масштабності таке інвестування почало набувати з виникненням інвестиційних трастових компаній (INC), створених в Англії у середині XIX ст. Вони випускали фіксовану кількість акцій, що підлягали вільному обігу на вторинному ринку цінних паперів і погашалися після закінчення терміну діяльності компанії. Ці компанії мали всі ознаки сучасних закритих інститутів спільного інвестування. Нині інститут спільного інвестування в Англії складається з інвестиційних трастів та юніт-трастів. Перші являють собою інститути спільного інвестування закритого типу, які не мають права постійно випускати чи викупувати власні паї, а їхні акції котируються на фондовій біржі. Іншу специфіку мають юніт-трасти. Вкладаючи в них кошти, інвестор отримує свідо-

цтво про внесення паю. Останнім часом на зміну юніт-трастам, які діють на підставі специфічного британського законодавства про трасти, приходять відкриті інвестиційні компанії, створені відповідно до Директиви Європейського Союзу «Про підприємства колективного інвестування в обігові цінні папери» від 1985 р., яка декларує загальні уніфіковані принципи створення інститутів спільного інвестування. Це відбувається завдяки тому, що інвестиційними компаніями легше управляти, інвесторам зрозуміліша структура ціноутворення, акції таких компаній легше продавати за межами Великобританії. Нині активи пайових трастів становлять 141 млрд. фунтів стерлінгів. За умови їх розвитку можна очікувати значного зростання цього показника [8, с. 81-82].

У Радянському Союзі, до складу якого входила Україна, за часів непу було відпрацьовано певний досвід використання іноземних інвестицій. Тоді приділялось багато уваги концесіям та змішаним товариствам як формам залучення іноземного капіталу. Багато концесійних угод було підписано із компаніями Німеччини, Англії, Франції та деяких інших країн. Однак участь іноземного капіталу в народному господарстві була невеликою.

Науковці зазначають, що після згортання непу до 1986 року залучення іноземних інвестицій фактично не здійснювалося. Якісно новий етап у їх залученні фактично розпочався з прийняттям рішення Політбюро ЦК КПРС від 19.08.1986 р. «Про можливість створення спільних підприємств». Це рішення було пов'язане зі спільними Постановами ЦК КПРС та Ради Міністрів СРСР від 19.08.1986 р. «Про заходи щодо вдосконалення управління зовнішньоекономічними зв'язками» та «Про заходи щодо вдосконалення управління економічним та науково-технічним співробітництвом із соціалістичними країнами». І саме ці постанови започаткували перехід до здійснення реформ у сфері зовнішньоекономічної діяльності в СРСР. Першим нормативним актом про спільні підприємства був Указ Президії Верховної Ради СРСР від 13.01.1987 р. «Про питання, пов'язані зі створенням на території СРСР і діяльністю спільних підприємств, міжнародних об'єднань та

організацій за участю радянських та іноземних організацій, фірм та органів управління», у якому було визначено умови оподаткування спільних підприємств; умови користування спільними підприємствами землею, надрами та іншими природними ресурсами; а також порядок вирішення інвестиційних спорів [9, с. 79-81].

Одним з основних чинників, що сприяли активізації інвестиційних процесів у післявоєнній Західній Європі, є формування цілей і принципів інвестиційного права на основі цілей і принципів міжнародного права в цілому та створення Європейської економічної спільноти (ЄЕС). Основою для уніфікації права ЄС у цій галузі став Римський договір про створення Європейської економічної спільноти, підписаний 25 березня 1957 р., який (із набуттям чинності Лісабонського договору йменується Договором про функціонування Європейського Союзу) своїми основними цілями у ст. 2 визначив: поширювати в межах усієї Спільноти гармонійний, збалансований і стабільний розвиток економічної діяльності, високий рівень зайнятості й соціального захисту, рівність жінок і чоловіків, стабільне та безінфляційне зростання, високий рівень конкурентоспроможності й конвергенції економічних показників, високий рівень захисту й поліпшення стану довкілля, підвищення рівня та якості життя, економічну й соціальну згуртованість та солідарність держав-членів [10].

В основу створення спільного ринку країн Західної Європи були закладені чотири фундаментальні принципи, а саме: свобода переміщення робочої сили, свобода обігу товарів, свобода обігу послуг, свобода руху капіталу. Закріплення в міжнародному договорі принципів регулювання означає, що держави – члени спільного ринку можуть приймати національне законодавство, у тому числі й національне законодавство про іноземні інвестиції в будь-якій формі і будь-якого змісту, якщо це законодавство не суперечить принципу регулювання, указаному в міжнародному договорі [11, с. 22-23].

Першоджерелом багатосторонньої міжнародно-правової практики у сфері регулювання інвестиційних правовідносин стала Угода про Міжнародний валют-

ний фонд (МВФ), що набрала чинності 27 грудня 1945 р. Вона поклала початок правовому регулюванню міжнародного руху капіталів і міжнародно-правовій співпраці у сфері іноземних інвестицій. Потім у рамках таких міжнародних організацій, як Європейське економічне співтовариство й Організація економічного співробітництва і розвитку, був створений певний механізм регулювання транснаціонального руху капіталів, що сприяло вдосконаленню механізму правового регулювання іноземних інвестицій на багатосторонній основі. Масив нормативного матеріалу відповідної якості й кількості в сфері іноземних інвестицій говорить сам за себе. До 1998 року у світі було укладено близько 1500 міжнародних двосторонніх угод про взаємне заохочення й захист закордонних капіталовкладень за участю 170 країн. Діє також низка багатосторонніх договорів, покликаних регулювати іноземні інвестиції відповідно до міжнародних стандартів. Найцінніший арсенал міжнародних інвестиційних норм і правил знаходиться у двох універсальних багатосторонніх договорах – Вашингтонській конвенції 1965 року «Про порядок вирішення інвестиційних суперечок між державами й іноземними особами іншої держави» та Сеульській конвенції 1985 року «Про організацію багатостороннього агентства по гарантіях інвестицій», а також у Договорі до Європейської Енергетичної Хартії [12].

До категорії міжнародних договорів, що регулюють міжнародні інвестиційні відносини, також належать: Генеральна угода про тарифи й торгівлю, угоди, що лежать в основі створення регіональних економічних союзів держав, зокрема, Європейського Союзу. Одним із договорів, суміжних з Генеральною угодою про тарифи й торгівлю, є Угода з торговельних аспектів інвестиційних заходів (Agreement on Trade-Related Investment Measures), прийнята як складова частина пакета документів Світової організації торгівлі у 1994 р. Угода одночасно стосується міжнародної торгівлі та інвестиційної діяльності. Угода з торговельних аспектів інвестиційних заходів – єдиний документ пакета СОТ, що має безпосереднє відношення до

інвестиційної діяльності. Основними принципами вказаної угоди є зобов'язання членів Світової організації торгівлі дотримуватися щодо іноземних інвестицій принципу національного режиму і принципу заборони кількісних обмежень. Угода містить також низку обмежень, які неприпустимо застосовувати щодо іноземних інвестицій.

До міжнародних нормативно-правових актів, ратифікованих Верховною Радою України, які регламентують порядок здійснення інвестиційної діяльності, належать: Конвенція про захист прав інвестора від 28.03.1997 р. [13], Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами, ратифікована Законом № 1547-III від 16.03.2000 р. [14], двосторонні угоди про сприяння та захист інвестицій (наприклад, Угода між урядом України та урядом Канади про сприяння та захист інвестицій від 24.10.1994 р., ратифікована Україною 02.06.2005 р. [15] тощо).

Першими нормативно-правовими актами незалежної України у сфері правового регулювання інвестиційної діяльності стали закони України «Про інвестиційну діяльність» від 18 вересня 1991 р. [16] та «Про режим іноземного інвестування» від 19 березня 1996 р. [17]. У цих законах були закріплені основні поняття, форми та способи здійснення інвестиційної діяльності.

Важливим рішенням, спрямованим на дерегуляцію порядку здійснення інвестиційної діяльності з боку держави та забезпечення позитивного інвестиційного клімату в Україні, стало скасування державної реєстрації (перереєстрації) іноземних інвестицій. Кабінет Міністрів України своєю постановою від 27 вересня 2016 р. № 661 ухвалив визнати такою, що втратила чинність, Постанову Кабінету Міністрів України від 6 березня 2013 р. № 139 «Про затвердження Порядку державної реєстрації (перереєстрації) іноземних інвестицій та її анулювання» [18].

Державна реєстрація іноземних інвестицій була досить складним бюрократичним процесом. Для державної реєстрації іноземних інвестицій іноземний інвестор або уповноважена ним в установленому порядку особа була зобов'язана подати органу державної реєстрації такі документи:

- інформаційне повідомлення згідно з додатком 1 до Порядку у трьох примірниках з відміткою територіального органу Міністерства доходів і зборів за місцем здійснення інвестицій про їх фактичне здійснення;

- документи, що підтверджують форму здійснення іноземних інвестицій (установчі документи, договори (контракти) про виробничу кооперацію, спільне виробництво та інші види спільної інвестиційної діяльності, концесійні договори тощо);

- документи, які підтверджують вартість іноземних інвестицій, що визначається відповідно до статті 2 Закону України «Про режим іноземного інвестування».

Далі орган державної реєстрації зазначав дату надходження документів у журналі обліку державної реєстрації іноземних інвестицій, форма якого затверджувалась Мінекономрозвитку, та протягом семи днів розглядав подані документи і приймав рішення про реєстрацію іноземних інвестицій або про відмову в їх реєстрації. Державна реєстрація іноземних інвестицій здійснювалась шляхом присвоєння органом державної реєстрації інформаційному повідомленню реєстраційного номера, який на всіх трьох примірниках засвідчувався підписом посадової особи та скріплювався печаткою органу державної реєстрації, та внесення таким органом відповідного запису до журналу обліку. Перший примірник інформаційного повідомлення повертався заявникові як підтвердження факту державної реєстрації іноземних інвестицій, другий – надсилався до п'ятого числа місяця, що настає за звітним кварталом, поштовим відправленням Мінекономрозвитку, третій – залишався в органі державної реєстрації [19].

Зрозуміло, що така бюрократична процедура часто відлякувала потенційних інвесторів і не сприяла покращенню інвестиційного клімату.

Для розвитку інвестиційної діяльності в Україні та створення нових робочих місць важливим стало прийняття Закону України «Про стимулювання інвестиційної діяльності у пріоритетних галузях економіки з метою створення нових робочих місць» [20].

Серед останніх нормативно-правових актів у сфері правового регулювання

інвестиційної діяльності слід відзначити Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні» від 20 вересня 2019 року № 132-IX [21].

З розвитком законодавства у сфері інвестицій та інвестиційної діяльності в Україні активно розвивалась і відомча нормотворчість у цій сфері суспільних відносин. Слід зазначити, що саме відомчі нормативно-правові акти є безпосередньою правовою основою адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності, адже в них деталізуються та конкретизуються закони України, вирішуються всі процедурні питання, завдяки чому інвестор отримує конкретний правовий інструментарій для здійснення інвестиційної діяльності. Прикладами можна навести Положення про порядок здійснення іноземних інвестицій шляхом набуття у власність нерезидентами облігацій внутрішніх державних позик, затверджене Наказом Міністерства фінансів України від 19.01.2004 р. № 17 [22], Постанову Національного банку України від 10.08.2005 р. «Про врегулювання питань іноземного інвестування в Україну» [23] тощо.

Важливою є нормотворчість Президента України у сфері правового регулювання інвестиційної діяльності. В історичному аспекті слід відзначити нині чинний Указ Президента України від 19 лютого 1994 р. № 55/94 «Про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії», яким затверджене Положення про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії [24] та Указ Президента України від 12 липня 2001 р. № 512/2001 «Про заходи щодо поліпшення інвестиційного клімату в Україні», яким було доручено Кабінету Міністрів України затвердити Програму розвитку інвестиційної діяльності в Україні на 2002-2010 роки [25].

Серед новел адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності в Україні слід відзначити Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 13.11.2012 року № 1279 «Про затвердження Методичних рекомендацій з розроблення інвестиційного проєкту, для реалізації якого може надаватися державна підтримка» [26], Наказ

Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 25.10.2016 року № 1785 «Про затвердження Порядку моніторингу стану розроблення (реалізації) державних інвестиційних проєктів» [27], Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 18.05.2017 року № 723 «Про затвердження Положення про департамент залучення інвестицій» [28].

Значна кількість нормативно-правових актів, які регулюють питання інвестицій та інвестиційної діяльності, зумовлює необхідність проведення їх систематизації та прийняття консолідованого нормативно-правового акта, який буде регулювати всі основні питання інвестиційної діяльності.

Висновки. Дослідження історії становлення та розвитку адміністративно-правового регулювання інвестиційної діяльності в Україні дало змогу сформулювати висновки про те, що, враховуючи позитивний історичний досвід, законодавство у сфері інвестицій має бути максимально стабільним та визначеним для того, щоб сформувати у потенційного інвестора почуття впевненості у правовій захищеності інвестицій та наявності реальних гарантій їх повернення. Для досягнення такого позитивного результату в Україні необхідно провести комплексну систематизацію законодавства у сфері інвестиційної діяльності з урахуванням європейських стандартів та принципів, за результатами якої прийняти єдиний консолідований нормативно-правовий акт, що своєю чергою забезпечить дотримання фундаментального принципу правової визначеності та буде сприяти забезпеченню позитивного інвестиційного клімату в Україні.

Список використаної літератури:

1. Світлична Ю.О. Адміністративно-правові засади державного регулювання іноземного інвестування в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право»; МВС України, Харківський нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. 39 с.
2. Федоров Г.О. Адміністративно-правові засади іноземного інвестування в Україні. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2019. № 2 (85). С. 78-86.

3. Теленик С. Адміністративно-правові основи скринінгу інвестицій в об'єкти критичної інфраструктури. *Адміністративне право і процес*. 2019. № 9. С. 135-141.
4. Князев В.С. Административно-правовые основы формирования и реализации инвестиционных отношений в Украине : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право»; Международный университет бизнеса и права, Херсон, 2011. 19 с.
5. Бліхар М.М. Адміністративно-правові форми та методи регулювання інвестиційної діяльності. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3. С. 171-183.
6. Бліхар М.М. Правова природа інвестиційної діяльності: адміністративно-правове дослідження. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Серія «Право». Випуск 31. Том 2. С. 105-109.
7. Речка К.М. Концепції інвестицій в історії економічної думки. *Збірник наукових праць Таврійського державного агротехнічного університету (економічні науки)*. 2014. № 1 (25). С. 209-212.
8. Фурдичко Л.Є. Інститути спільного інвестування: міжнародний досвід, специфіка та розвиток в Україні. *Регіональна економіка*. 2009. № 1. С. 81-8.
9. Основи інвестиційного права України : навчальний посібник / В.Д. Чернадчук, В.В. Сухонос, Т.О. Чернадчук; за заг. ред. В.Д. Чернадчука. 2-ге вид., перероб. і доп. Суми : ВТД «Університетська книга»; Київ : Видавничий дім «Княгиня Ольга», 2005. 384 с.
10. Договір про заснування Європейської Спільноти. Дата оновлення: 01.01.2005 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_017.
11. Бойчук Р.П. Основні засади правового регулювання інвестиційної діяльності в ЄС. *Право та інноваційне суспільство*. 2015. № 2. С. 22-31.
12. Гончарук Ю. Міжнародно-правові джерела регулювання іноземних інвестицій / Міністерство юстиції України: офіційний вебпортал. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_23408.
13. Конвенція про захист прав інвестора від 28.03.1997 р. Дата набрання чинності: 21.01.1999 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_047.
14. Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами. Конвенцію ратифіковано Законом № 1547-III від 16.03.2000р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_060.
15. Міжнародні договори України / Українська арбітражна асоціація. URL: <http://arbitration.kiev.ua/uk-UA/Zakonodavstvo/Mizhnarodni-dogovory-Ukrainy.aspx?ID=166>.
16. Про інвестиційну діяльність : Закон України від 18 вересня 1991 р. № 1560-XII. Дата оновлення: 18.12.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>.
17. Про режим іноземного інвестування : Закон України від 19 березня 1996 року № 93/96-ВР. Дата оновлення: 25.06.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93/96-вр>.
18. Про визнання такою, що втратила чинність, постанови Кабінету Міністрів України від 6 березня 2013 р. № 139 : Постанова Кабінету Міністрів України від 27 вересня 2016р. № 661. Дата оновлення: 07.10.2016р. URL: <https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/661-2016-п>.
19. Про затвердження Порядку державної реєстрації (перереєстрації) іноземних інвестицій та її анулювання : Постанова Кабінету Міністрів України від 6 березня 2013 р. № 139. Постанова втратила чинність на підставі Постанови Кабінету Міністрів України № 661 від 27.09.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/139-2013-п>.
20. Про стимулювання інвестиційної діяльності у пріоритетних галузях економіки з метою створення нових робочих місць : Закон України від 6 вересня 2012 року № 5205-VI. Дата оновлення: 01.01.2013 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5205-17>.
21. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні : Закон України від 20 вересня 2019 року № 132-IX. Дата оновлення: 17.10.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/132-20>.
22. Про затвердження Положення про порядок здійснення іноземних інвестицій шляхом набуття у власність нерезидентами облігацій внутрішніх державних позик : Наказ Міністерства фінансів України від 19.01.2004 р. № 17. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0157-04/conv>.
23. Про врегулювання питань іноземного інвестування в Україну : Постанова Національного банку України від 10.08.2005 р. Дата оновлення: 07.02.2019 р. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0947-05>.

24. Про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії : Указ Президента України від 19 лютого 1994 р. № 55/94. Дата оновлення: 15.03.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55/94>.
25. Про заходи щодо поліпшення інвестиційного клімату в Україні : Указ Президента України від 12 липня 2001 р. № 512/2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/512/2001>.
26. Про затвердження Методичних рекомендацій з розроблення інвестиційного проекту, для реалізації якого може надаватися державна підтримка : Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 13.11.2012 року № 1279. Дата оновлення 13.11.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1279731-12>.
27. Про затвердження Порядку моніторингу стану розроблення (реалізації) державних інвестиційних проектів : Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 25.10.2016 року № 1785. Дата оновлення: 13.12.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1508-16>.
28. Про затвердження Положення про департамент залучення інвестицій : Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 18.05.2017 року № 723. Дата оновлення: 12.12.2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0723731-17>.

Razina T. Formation and development of administrative and legal regulation of investment activity in Ukraine

In the scientific publication the formation and development of administrative and legal regulation of investment activity in Ukraine are investigated. Positive historical experience of legal regulation of investments and investment activities is analyzed in order to make appropriate proposals for improvement of the current national legislation and legal practice.

It is noted that the history of the institute of administrative and legal regulation of investment activity in Ukraine dates back to the proclamation of independence of Ukraine, when the young Ukrainian state, which inherited the Soviet legislation, needed to create its own legal basis for attracting investments, ensuring a positive investment climate. Laws in the field of investment and investment activity were adopted in the first years of independence and are still valid, but constant changes to them and related legal acts indicate a lack of stability in the legal regulation of investment activity, which does not contribute to the attractiveness of the Ukrainian economy for potential investors.

An important role in the process of administrative regulation of investment activity is played by departmental legal acts, which specify the laws and provide the subjects of investment activity with real legal means for making and protecting investments.

The conclusion is drawn that, in the light of positive historical experience, investment legislation should be as stable as possible and determined in order to create a sense of confidence in the potential investor in the legal protection of investments and the existence of real guarantees for their return. In order to achieve such a result, it is necessary to carry out a comprehensive systematization of legislation in the field of investment activity in Ukraine in accordance with European standards and principles and to adopt a single consolidated legal act that will regulate the main issues of investment activity.

Key words: *historical experience, investments, investment activity, administrative and legal regulation, formation, development, systematization, consolidated act, legal certainty, stability.*

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.32>

Р. М. Рачинський

аспірант кафедри цивільного, адміністративного та фінансового права
Класичного приватного університету

ПОДАТКОВА ПЕРЕВІРКА ЯК ФОРМА ПОДАТКОВОГО КОНТРОЛЮ: ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ

У статті в процесі аналізу норм Податкового кодексу України встановлено відсутність нормативного визначення поняття «податкова перевірка». Інформація щодо порядку, особливостей, строків проведення податкових перевірок за їх видами, умови та порядок допуску посадових осіб контролюючих органів до їх проведення та оформлення результатів за підсумками перевірки міститься у Главі 8 Податкового кодексу України. Проте для отримання відповіді щодо сутності та змісту терміна «податкова перевірка» необхідно аналізувати поняття «податковий контроль», адже податкова перевірка є одним зі способів його здійснення.

Проаналізовано наукові праці щодо тлумачення цього поняття і встановлено, що окремі науковці вважають його інструментом податкового аудиту, який передбачає комплексне дослідження первинних бухгалтерських документів, податкової та фінансової звітності. Інші вважають податкову перевірку діяльністю спеціально уповноважених контролюючих державних органів з контролю за дотриманням платниками порядку строків нарахування, утримання та сплати податків і зборів та надання податкової звітності. А інші його вважають особливим методом державного фінансового контролю.

Доведено, що некоректно вважати податкову перевірку методом державного фінансового контролю, оскільки податковий та державний фінансовий контроль мають зовсім інше призначення, різні об'єкти контролю, різний склад контрольованих суб'єктів. У першому випадку – це бюджетні установи та суб'єкти господарювання державного сектору економіки, у другому випадку – це підприємства недержавної форми власності, фізичні особи-підприємці.

За результатами проведеного дослідження запропоновано власне визначення поняття «податкова перевірка» як: діяльність контролюючих органів з дослідження й аналізу первинної облікової та звітної документації, пов'язаної з правильністю нарахування, утримання, своєчасною та повною сплатою податків, зборів та інших обов'язкових платежів; веденням податкового обліку; своєчасним поданням податкової звітності; дотриманням законодавства з питань регулювання обігу готівки, проведення розрахункових та касових операцій, здійснення операцій з підакцизними товарами, патентування, ліцензування та дотримання законодавства про працю.

Ключові слова: податкова перевірка, податковий контроль, фінансовий контроль, податковий аудит.

Постановка завдання. Важливість проведення податкової перевірки неможливо недооцінювати. Так, за результатами статистики протягом 2018 року було перевірено: 140 суб'єктів господарювання, що належать до нафтогазової галузі, в результаті чого донараховано податків та зборів на загальну суму 5,8 млрд. грн; 372 суб'єкти господарювання, що належать до будівельної галузі, в результаті чого донараховано 850 млн. грн; 108 суб'єктів господарювання, що належать до лісозаготівельної

галузі, в результаті чого донараховано 175 млн. грн, та суб'єктів господарювання, що належать до галузі переробки та оптової торгівлі металобрухтом – донараховано 570 млн. грн. Документальними перевірками було охоплено 390 суб'єктів великого підприємництва, 91,7 тис. суб'єктів середнього підприємництва та 1089,5 тис. малих підприємств [1].

Але, незважаючи на велике значення перевірки для встановлення факту виконання платником податків свого податкового обов'язку та збільшення надходжень до бюджетів усіх рівнів завдяки

донарахуванню податкових платежів, у законодавстві не міститься норма, яка б надавала визначення поняття «податкова перевірка», сутність цього поняття можна встановити, лише аналізуючи окремі положення податкового законодавства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правові підстави здійснення податкової перевірки контролюючими органами у своїх працях досліджували О.О. Бандурка, М.П. Кучерявенко, Л.М. Касьяненко, М.А. Маринів, О.В. Покатаєва, С.М. Попова, Л.А. Савченко, В.І. Теремецький та ін.

Зокрема, О.А. Довгим запропоновано методологічний підхід до здійснення державною податковою службою контрольно-перевірочної роботи у процесі протидії відмиванню доходів, заснований на посиленні ролі організаційно-правового, інформаційного та морально-етичного факторів як провідних щодо мінімізації професійних ризиків у діяльності працівників державної податкової служби [2].

А.М. Путренко присвятив свої праці можливостям використання непрямих методів під час проведення перевірок дотримання вимог податкового законодавства. Розкрив суть поняття, види та зміст непрямих методів, а також організацію та ефективність їх застосування за сферами підприємницької діяльності платників податків [3].

Ю.В. Гаруст, Н.А. Маринів, Л.М. Касьяненко, А.А. Микитюк спробували розкрити сутність та зміст поняття «податкова перевірка», систематизувати стадії процесу її проведення та уточнити суб'єктний склад її учасників. Але в сучасних умовах господарювання та проведення податкових реформ, що вносять корективи до повноважень контролюючих органів у напрямі проведення податкових перевірок, питання встановлення сутності поняття «податкова перевірка» не втрачає своєї актуальності.

Виклад основного матеріалу.

Аналізуючи норми ПК України, можна побачити відсутність нормативного визначення поняття «податкова перевірка». Інформація щодо порядку, особливостей, строків проведення податкових перевірок за їх видами, умови та порядок допуску посадових осіб контролюючих органів до

їх проведення та оформлення висновків за результатами перевірки міститься у Главі 8 ПК України. Проте для отримання відповіді щодо сутності та змісту терміна «податкова перевірка» необхідно аналізувати положення п. 61.1 ст. 61 ПК України, в якому представлено визначення поняття «податковий контроль» із зазначенням, що податкова перевірка є одним із форм його здійснення.

Аналізуючи наукові праці з приводу здійснення податкового контролю, зокрема, проведення податкової перевірки, можна побачити неоднозначність тлумачення цього поняття.

Так, Ю.В. Гаруст закладає у зміст поняття «податкова перевірка» діяльність податкових органів (або здебільшого аудиторських, громадських організацій) з аналізу і дослідження первинної облікової та звітної документації, пов'язаної зі сплатою податкових платежів, з метою перевірки своєчасної та повної сплати податків і зборів, правильного ведення податкового обліку, обчислення сум податкових платежів, здійснення податкової звітності [4]. Ми не можемо погодитись з цим визначенням, адже відповідно до п. 41.4 ст. 41 ПК України право проведення податкової перевірки щодо своєчасності, достовірності та повноти нарахування й сплати податків і зборів мають лише центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну податкову, державну митну політику, державну політику з адміністрування єдиного внеску та його територіальні органи [5]. Це право навіть не надано органам Служби безпеки України, внутрішніх справ, податкової міліції та прокуратури (п. 61.3 ст. 61 ПК України). Тим паче, не може бути випадків, коли право проведення податкової перевірки може бути надано аудиторським чи громадським організаціям.

До того ж відповідно до ч. 2, ст. 21 ЗУ «Про громадські об'єднання» громадське об'єднання (громадські організації є видом громадського об'єднання) зі статусом юридичної особи має право в межах його компетенції: бути учасником цивільно-правових відносин, набувати майнові і немайнові права відповідно; здійснювати відповідно до закону підприємницьку

діяльність; засновувати засоби масової інформації; брати участь у здійсненні державної регуляторної політики та у роботі консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів, що утворюються органами державної влади [6]. До переліку наданих ним прав не належить право здійснення податкової перевірки.

Що стосується аудиторських організацій, то може йтися лише про Держаудитслужбу України, яка відповідно до покладених на неї завдань реалізує державний фінансовий контроль за веденням бухгалтерського обліку, складенням фінансової і бюджетної звітності; станом і достовірністю бухгалтерського обліку і фінансової звітності (п. 3, ч. 4 ст. 22 Закону [7]). Але Держаудитслужба має право здійснення контролю лише у міністерствах, інших органах виконавчої влади, державних фондах, фондах загальнообов'язкового державного соціального страхування, бюджетних установах, суб'єктах господарювання державного сектору економіки, а також на підприємствах, в установах та організаціях, які отримують кошти з бюджетів (п. 2, ч. 4 ст. 22 Закону [7]). Стосовно контролю за діяльністю інших суб'єктів господарювання, то право його здійснення вони набувають лише за певних умов – за судовим рішенням, ухваленим у кримінальному провадженні Отже, в інших випадках їм не надано право проведення податкової перевірки. До того ж Держаудитслужба України не є аудиторською організацією, вона є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України, та який забезпечує формування і реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю [7].

А.А. Микитюк також наводить твердження, що податкова перевірка є інструментом податкового аудиту, який передбачає комплексне дослідження первинних бухгалтерських документів, податкової та фінансової звітності, відомостей про фінансово-господарську діяльність платника та іншої інформації з внутрішніх та зовнішніх джерел [8].

Проте, як ми вже зазначали вище, може йтися лише про державний аудит,

який є різновидом державного фінансового контролю і полягає у перевірці та аналізі органом державного фінансового контролю фактичного стану справ щодо законного та ефективного використання державних чи комунальних коштів і майна, правильності ведення бухгалтерського обліку і достовірності фінансової звітності (ст. 3 Закону [9]).

Тоді як податкову перевірку здійснюють контролюючі органи на підприємствах недержавної форми власності, фізичних осіб-підприємців, у фінансових установах, постійних представництвах та представництвах нерезидентів тощо.

Тобто представлене визначення не може відображувати сутність податкової перевірки.

Н.А. Маринів вважає, що податковою перевіркою є урегульована нормами матеріального і процесуального права діяльність спеціально уповноважених контролюючих державних органів з контролю за дотриманням платниками порядку і строків нарахування, утримання, сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) та надання податкової звітності, яка проводиться на підставі аналізу і дослідження первинної облікової і звітної документації, пов'язаної зі сплатою податків і зборів (обов'язкових платежів) [10, с. 16].

Ю.М. Васюк надає схоже визначення: як діяльність податкових органів з аналізу й дослідження первинної облікової та звітної документації, пов'язаної зі сплатою податкових платежів, з метою перевірки своєчасної та повної сплати податків і зборів, правильного ведення податкового обліку, обчислення сум податкових платежів, здійснення податкової звітності [11, с. 52]. Проте його визначення є більш стислим, тоді як Н.А. Маринів закладає у зміст податкової перевірки не тільки сплату податків, але й їх утримання. З цим ми можемо цілком погодитися, адже відповідно до пп. 168.1.1, п. 168.1 ст. 168 ПК України обов'язок зі сплати податку на доходи фізичних осіб покладено на податкового агента, який нараховує (виплачує, надає) оподатковуваний дохід на користь платника податку та утримує податок із суми такого доходу [5]. Також платники туристичного збору сплачують суму збору перед

тимчасовим розміщенням у місцях проживання податковим агентам (пп. 268.6.1, п. 268.6, ст. 268 ПК України [11]). Своєю чергою податковим агентом визнається особа, на яку законодавством покладено обов'язок з обчислення, утримання з доходів платника податків та перерахування податків до бюджету (п. 18.1 ст. 18 ПК України [5]). А п. 127.1 ст. 127 ПК України вказує на склад правопорушення, як-то: неутримання та несплата податковим агентом податків до або під час виплати доходу на користь платника податків, наслідками чого може бути притягнення до фінансової відповідальності у вигляді накладення штрафу в розмірі 25 відсотків суми податку, що підлягає нарахуванню та/або сплаті до бюджету [5].

До того ж зовсім незрозумілою є фраза Ю.М. Васюк, яка стосується мети перевірки, як-то: «здійснення податкової звітності». Так, податкові декларації (розрахунки) мають своєчасно подаватися до контролюючих органів, невиконання чого є предметом камеральної перевірки (пп. 75.1.1, п. 75.1 ст. 75 ПК України). А вже дослідження змісту сутності «податкова декларація (розрахунок)» вказує на те, що це документ, який подається платником податків контролюючому органу у строки, встановлені законом (п. 46.1 ст. 46 ПК України). Аналізуючи обов'язок платника податку, ми бачимо, що до нього належить: складання податкової звітності (декларацій, розрахунків) та своєчасне подання до контролюючих органів (п. 16.2-16.3 ст. 16 ПК України). Отже, податкова звітність може складатися та подаватися до контролюючих органів, але ніяк не здійснюватись.

Л.М. Касьяненко доведено положення, що перевірка є основною формою фінансового контролю, що застосовують органи ДПС України. Водночас вона вказує, що фінансовий контроль є засобом перевірки правильності обчислення, повноти і своєчасності сплати податків та інших обов'язкових платежів, виступає формою зворотного зв'язку між суб'єктом і об'єктом та дає інформацію щодо результатів діяльності останнього [12].

І.А. Малютін також вважає, що податкова перевірка є особливим методом

державного фінансового контролю, а податковий контроль, на його думку, є особливим видом державного фінансового контролю, який вважається одним з найбільш важливих елементів податкової системи держави [13, с. 60-61].

Пропонують розуміти державний фінансовий контроль як комплекс цілеспрямованих заходів органів, їх підрозділів, які здійснюють державний фінансовий контроль у межах повноважень, з метою упередження, виявлення та припинення фінансових правопорушень на підконтрольному об'єкті щодо його фінансово-господарської діяльності, а також забезпечення законності, фінансової дисципліни та ефективності формування і витрачання коштів, у тому числі бюджетних, та інших активів у процесі володіння, розпорядження, використання і відчуження державного майна, відшкодування збитків та встановлення міри відповідальності у разі порушення фінансового, у тому числі бюджетного законодавства [14, с. 346].

Державний фінансовий контроль забезпечується органом державного фінансового контролю через проведення державного фінансового аудиту, інспектування, перевірки закупівель та моніторингу закупівлі [9].

Відповідно до ст. 2 ЗУ «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» до завдань органу державного фінансового контролю належить: здійснення контролю за використанням і збереженням державних фінансових ресурсів, необоротних та інших активів, ефективним використанням коштів і майна, станом і достовірністю бухгалтерського обліку і фінансової звітності у міністерствах та інших органах виконавчої влади, державних фондах, фондах загальнообов'язкового державного соціального страхування, бюджетних установах і суб'єктах господарювання державного сектору економіки, а також на підприємствах, в установах та організаціях, які отримують кошти з бюджетів усіх рівнів (ст. 2 Закону [9]).

Тоді як податковий контроль вчиняється контролюючими органами з метою контролю правильності нарахування, повноти і своєчасності сплати податків

і зборів, а також дотримання законодавства з питань регулювання обігу готівки, проведення розрахункових та касових операцій, патентування, ліцензування тощо (п. 61.1 ст. 61 ПК України).

Отже, аналізуючи ці два поняття, ми бачимо, що ці види контролю мають зовсім інше призначення та різні об'єкти контролю.

До того ж зовсім різний і склад контрольованих суб'єктів. У першому випадку – це бюджетні установи та суб'єкти господарювання державного сектору економіки, у другому випадку – це підприємства недержавної форми власності, фізичні особи-підприємці.

В.Д. Єгарміна конкретизує, що податковий контроль, являючи собою різновид державного фінансового контролю, характеризується власною організацією, тобто має свої функції, задачі, об'єкти контролю, свої принципи, форми і методи функціонування. Принципи, форми, методи та організація податкового контролю формуються на підставі як загальних вимог до проведення державного фінансового контролю, так і особливостей системи оподаткування, виходячи з прийнятої державою податкової політики, і опосередковуються організацією роботи органів податкової служби [15, с. 169].

На думку Т.О. Татарової, податкова перевірка – це одна із форм податкового контролю, за допомогою якого забезпечується дотримання платниками податків, податковими агентами та/або іншими уповноваженими особами вимог законодавства щодо повноти, правильності нарахування і сплати податків, зборів, платежів, що реалізується шляхом співставлення наданих платником податків податкових декларацій (розрахунків) з фактичними даними щодо проведених останнім господарських операцій [16, с. 118].

Підтримуючи таке визначення, можна додати, що науковець залишив поза увагою фактичні перевірки.

Адже фактичною є перевірка, що здійснюється за місцем фактичного провадження платником податків діяльності, розташування господарських або інших об'єктів права власності такого платника. Така перевірка здійснюється контролюю-

ючим органом з питань дотримання норм законодавства щодо регулювання обігу готівки, порядку здійснення платниками податків розрахункових операцій, наявності ліцензій, свідоцтв, дотримання роботодавцем законодавства щодо укладення трудового договору (пп. 75.1.3, п. 75.1 ст. 75 ПК України [5]). Тобто у цьому разі можуть бути відсутні будь-які декларації або ж факт проведення господарських операцій. Бо підставою для її проведення може бути отримання інформації від державних органів влади або органів місцевого самоврядування щодо наявності у платника податків патентів чи ліцензій. І тому предметом перевірки буде встановлення факту наявності цих документів.

В.О. Єрохов вважає, що податкова перевірка являє собою місце перетину двох комплексних механізмів впливу на суб'єктів податкових правовідносин: державного примусу в податковому праві та податкового контролю. На його думку, податкова перевірка є не тільки інструментом підтримання режимів законності та фінансової дисципліни в податкових правовідносинах, а й дієвим примусовим засобом попередження невиконання або неналежного виконання податкових норм [17, с. 99].

Поняттю «примус» у словнику української мови надано визначення: як натиск з чийогось боку; примушування (до якихось дій). Зумовлена кимсь або чимсь необхідність діяти певним способом, незалежно від бажання [18]. Очевидно, на думку В.О. Єрохова, контролюючі органи шляхом проведення податкової перевірки мають на меті примусити (незалежно від бажання платника податку) виконувати свій податковий обов'язок: обчислювати, декларувати та сплачувати суму податку та збору в порядку і строки, визначені законодавством.

Але не може бути головною метою проведення перевірки обов'язковість встановлення фактів порушення податкового законодавства з можливістю його притягнення до відповідальності. Про що свідчить і п. 86.1 ст. 86 ПК України, в якому вказано, що за результатами перевірки може бути складено акт у разі встановлення під час такої перевірки порушень та довідка, якщо такі порушення відсутні. Вважаємо, дуже

спірним є твердження В.О. Єрохова, що податкова перевірка є дієвим примусовим засобом попередження платника податку.

Останнім часом податковій адміністрації всього світу переорієнтовують свою діяльність на стимулювання добровільної сплати податків, тобто на попередження порушень, у фіскальних органах створюються окремі напрями, які складаються із професіоналів з різними навичками (спеціалісти з податків, ІТ-спеціалісти, спеціалісти з поведінкової економіки тощо) [19]. Більше того, натеper в Україні взято напрям на перевтілення Державної фіскальної служби з фіскальної на сервісну службу, яка передбачає плідну співпрацю з платником податку, а не залякування його.

Висновки.

Дослідивши різні підходи до встановлення змісту поняття «податкова перевірка», можна запропонувати таке визначення: діяльність контролюючих органів з дослідження й аналізу первинної облікової та звітної документації, пов'язаної з правильністю нарахування, утримання, своєчасною та повною сплатою податків, зборів та інших обов'язкових платежів; веденням податкового обліку; своєчасним поданням податкової звітності; дотриманням законодавства з питань регулювання обігу готівки, проведення розрахункових та касових операцій, здійснення операцій з підакцизними товарами, патентування, ліцензування та дотримання законодавства про працю.

Список використаної літератури:

1. Звіт Державної фіскальної служби України за 2018 рік: офіційний портал Державної фіскальної служби України. URL: <http://sfs.gov.ua/diyalnist-/plani-ta-zviti-roboti-/237691.html>.
2. Долгий О.А. Механізми державного управління податковою службою України в умовах ризиків : автореф. дис... д-ра наук з держ. упр. : 25.00.02. Донец. держ. ун-т упр. Донецьк, 2007. 36 с.
3. Путренко А.М. Організаційно-правові засади застосування непрямих методів у визначенні податкових зобов'язань платників податків : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.07. Нац. ун-т держ. податк. служби України. Ірпінь, 2008. 19 с.
4. Гаруст Ю.В. Правове забезпечення контрольної діяльності податкових органів України : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.07. Нац. ун-т держ. податк. служби України. Ірпінь, 2008. 20 с.
5. Податковий кодекс України (зі змінами та доповненнями) : Закон від 02 грудня 2010 р. № 2755-VI / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
6. Про громадські об'єднання : Закон від 22 березня 2012 р. № 4572-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17>.
7. Про затвердження Положення про Державну аудиторську службу України : Постанова від 3 лютого 2016 р. № 43 / Кабінет Міністрів України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/43-2016-%D0%BF#n8>.
8. Микитюк А.А. Правові та організаційні засади здійснення податкового аудиту державною податковою службою України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Нац. ун-т держ. податк. служби України. Ірпінь, 2010. 21 с.
9. Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні : Закон від 26 січня 1993 р. № 2939-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-12/ed20180127/conv>.
10. Маринів Н.А. Податкова перевірка як організаційно-правова форма реалізації податкового контролю : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.07. Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2007. 20 с.
11. Васюк Ю. Податковий контроль в Україні в умовах дії податкового кодексу: реалії, практичні проблеми та шляхи модернізації: *Актуальні проблеми державного управління*. 2012. Вип. 4. С. 51-56. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdyo_2012_4_17.
12. Касьяненко Л.М. Правові основи здійснення фінансового контролю органами державної податкової служби України : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.07. Держ. податк. адмін. України, Нац. акад. держ. податк. служби України. Ірпінь, 2004. 18 с.
13. Малютін І.А. Податкова перевірка – особливий метод державного фінансового контролю. *Правове регулювання економіки* : зб. наук. праць. 2008. № 8. С. 58-68, с. 60-61.
14. Дікань Л.В. Фінансово-господарський контроль : навчальний посібник. ХНЕУ, 2009. 346 с.

15. Єгарміна В.Д. Податковий контроль: теоретичні засади і практика застосування. *Збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України*. 2011. № 1. С. 166-176. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/znpnudps_2011_1_17.
16. Татарова Т.О. Особливості податкової перевірки як форми податкового контролю. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2016. Вип. 4. С. 113-122. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vchfo_2016_4_12.
17. Єрохов В. До питання визначення місця податкової перевірки в механізмі засобів державного примусу в податковому праві. *Юридичний вісник*. 2014. № 6. С. 96-100. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/urid_2014_6_18.
18. Словник української мови: Академічний тлумачний словник (1970-1980). URL: <http://sum.in.ua/s/prymus>.
19. Співробітник НІСД взяв участь у круглому столі «Реформа державної фіскальної служби: від органу тиску до сервісної організації». Національний інститут стратегічних досліджень. URL: <http://old2.niss.gov.ua/articles/2806>

Rachynskiy R. Tax inspection as a form of tax control: approaches to determination

In the article in the process of analyzing the norms of the Departmental Code of Ukraine, the establishment of the normative legal meaning of the understanding of "tax control" is established. Information on the procedure, features, lines of the conduct of the parental regulations for their species, remember the procedure for admission of the main control organs to the financial statements, the execution of the results of the conversion should be taken at Chapter 8 of the Departmental Code of Ukraine. But, for the removal of the requirements, today and for the term "tax control", it is need to analyze and understand "control", as well as control in one way.

Analyzed on the basis of scientific understanding, ascertained, on the other hand, to integrate it with the instrument of income tax, such as the transfer of comprehensive accounting documents, income and financial assistance. Impersonating the remuneration of the duty of the special upgraded controlling authorities with the control of paid remittances by the order of the lines on the other hand, cleared and paid the pay and the paid remuneration. And I invoke it with a special method of sovereign financial control.

It has been brought up that it is incorrect to respect the tax deduction by the method of sovereign financial control, so that the levy and the sovereign financial control may be redeemed for more control, separate controls, a separate warehouse of control subcontracts. In the first case, on the budget, establish the subdonation of the state donation to the sovereign sector of the economy, the other on the side, on the basis of the government of the uncontrollable form of power, the physical person is the case.

As a result of the conducted research own determination of concept "tax verification" is offered as: activity of supervisory organs is from research and analysis of primary registration and current document, related to the rightness of extra charge, maintenance, timely and complete payment of taxes, collections and other obligatory payments; by the conduct of the fiscal accounting; by timely presentation of the tax accounting; by the observance of legislation on questions adjusting of appeal of cash on hand, leadthrough of calculation and cash operations, realization of operations with excise commodities, patenting, licensing and observance of legislation about labour.

Key words: tax control, financial control, financial control, financial audit.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.33>**А. А. Самойлович**старший викладач кафедри публічно-правових дисциплін
Білоцерківського національного аграрного університету

КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ЗАБОРОНИ РОЗМІЩЕННЯ СТАВОК НА СПОРТ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ МАНІПУЛЮВАННЯМ ОФІЦІЙНИМ СПОРТИВНИМ ЗМАГАННЯМ

Стаття присвячена дослідженню питань незаконного здійснення ставок на спорт особами, щодо яких встановлено заборони здійснювати такі дії в умовах реформування адміністративного законодавства стосовно запобігання корупції в Україні. Постановкою проблеми запобігання корупції є високий рівень корупції в Україні. Станом за 2018 рік, за даними міжнародної організації Transparency International, Україна посідає 122-е місце, перебуваючи поряд з Малі, Малаві та Ліберією. Закон України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» визначає, що Правила чесної гри (Fair Play) – це загальновизнані у спортивному товаристві морально-етичні зобов'язання спортсменів, осіб допоміжного спортивного персоналу, які беруть безпосередню участь у спортивному змаганні, посадових осіб у сфері спорту суворо дотримуватися правил змагань, не допускати заборонених прийомів і методів боротьби, грубощів, шахрайства, інших протиправних діянь як засобів досягнення спортивних результатів. Тобто під час здійснення правопорушення, передбаченого статтею 172-9-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення, порушуються не тільки принципи спортивних змагань, принципи права, а також норми моралі, проявляється неповага до величезної глядацької аудиторії. У статті визначено, які саме законодавчі акти порушуються під час здійснення заборони ставок на спорт та інших протиправних дій. У статті визначається питання понять адміністративного правопорушення, яким чином скоюються заборони на розміщення ставок на спорт тощо, наводиться приклад визначення суми незаконної неправомірної вигоди з посиланням на чинне законодавство. Також у статті визначаються як суб'єкти правопорушення, так і суб'єкти, які не вживають заходів протидії корупції у разі виявлення правопорушення, вчиненого за ст. 172-9-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Визначаються ознаки суб'єктивної сторони як форми вини. Як підсумок визначається поняття вищевказаного адміністративного правопорушення.

Ключові слова: корупція, правопорушення, склад правопорушення, ставки на спорт, чесна гра.

Постановка проблеми. Сучасний розвиток України потребує зацікавленості у розгляді та вирішенні проблемних питань щодо зміцнення верховенства права, законності і дисципліни у діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоуправління, забезпечення й охорони прав і свобод людини й громадянина, гарантованих Конституцією України. Вплив правоохоронних органів на стан та статистику адміністративних проступків позитивного результату не дають. Одним із пояснень такої ситуації можна вважати, що правоохоронці зосе-

реджені на результатах скоєних адміністративних протиправних діянь. Одним із корупційних адміністративних правопорушень, яке порушує правила чесної гри, є порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов'язаних із маніпулюванням офіційним спортивним змаганням. Відповідно до Конвенції Ради Європи проти маніпулювання спортивними змаганнями від 18.09.2014, усвідомлюючи, що кожна країна і кожен вид спорту у світі можуть потенційно піддатися впливу маніпулювань спортивними змаганнями та підкреслюючи, що це явище, як глобальна загроза чесності у спорті, потребує глобальних заходів у відповідь, які також

мають підтримуватися державами, які не є членами Ради Європи [8]. Тому виникає необхідність в аналізі складу правопорушення, передбаченого ст. 172-9-1 КУпАП.

Метою статті є дослідження елементів адміністративного правопорушення за ст. 172-9-1 КУпАП «Порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов'язаних з маніпулюванням офіційним спортивним змаганням».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Підґрунтям для дослідження цього питання є наукові праці Ю.П. Битяка, О.В. Белікової, А.О. Васьковцова, І.П. Голосніченка, С.Т. Гончарука, В.К. Колпакова та інших. Але, оскільки визначеність у цьому питанні відсутня, виникає потреба у подальшому дослідженні вищевказаного протиправного діяння.

Виклад основного матеріалу. Корупція в Україні вже багато років існує не тільки у сфері державного управління, але має причетність до інших сфер життєдіяльності України. Таким явищем виявився спорт. Чимало непорозумінь результатів змагань у різних видах спорту було подано у ЗМІ.

Для встановлення об'єктивної істини у справі про адміністративне правопорушення має значення встановлення складу правопорушення.

КУпАП не дає визначення поняття складу адміністративного правопорушення (проступку). Разом із тим у п. 1 ст. 247 КУпАП зазначено, що провадження у справі про адміністративне правопорушення не може бути розпочато, а розпочате підлягає закриттю за відсутності події і складу адміністративного правопорушення. Теоретична категорія «склад адміністративного правопорушення» вченими визначається як сукупність встановлених законом об'єктивних і суб'єктивних ознак, які характеризують діяння (дію чи бездіяльність) як адміністративний проступок. У юридичній літературі зустрічаються розбіжності щодо структури складу адміністративного проступку. Так, одні вчені у структурі складу адміністративного правопорушення виділяють елементи складу (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона) та ознаки, що характеризують ці елементи [6, с. 53; 7, с. 234].

Інші вчені зазначають, що до складу адміністративного правопорушення належать ознаки, які притаманні об'єкту, об'єктивній і суб'єктивній сторонам та суб'єкту проступку [1, с. 176]. Склад адміністративного правопорушення – це система обов'язкових об'єктивних і суб'єктивних елементів діяння, конструйованих за чотирма підсистемами (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт і суб'єктивна сторона), ознаки яких передбачені в диспозиціях норм законодавства, що встановлює адміністративну відповідальність [9, с. 51].

Натепер адміністративна відповідальність за порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов'язаних з маніпулюванням офіційним спортивним змаганням, передбачена ст. 172-9-1 КУпАП [5]. Тобто це ознаки ст. 9 КУпАП, де адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність [5]. А спорт – це рід занять фізичних осіб, спрямованих на виявлення та уніфіковане порівняння шляхом проведення змагань за встановленими правилами їхніх досягнень у фізичній, інтелектуальній та іншій підготовці, набутих під час навчально-тренувального процесу [11].

Традиційно кваліфікацію будь-якого адміністративного правопорушення починаємо з об'єкта, тобто кола суспільних відносин (закони, підзаконні акти, накази, приписи, інструкції тощо), на які посягає протиправне діяння.

Об'єктом адміністративного правопорушення є суспільні відносини у сфері державного управління, що врегульовані нормами адміністративного права й охороняються заходами адміністративної відповідальності [2, с. 22].

Загальним об'єктом адміністративного проступку, який передбачає порушення законодавства у сфері запобігання корупції, виступають суспільні відносини, охоронювані адміністративно-правовими нормами антикорупційного законодавства України. Так, законодавчими джерелами, які передбачають адміністративну

відповідальність за ст. 172-9-1 КУпАП, є: Кодекс України про адміністративні правопорушення (глава 13-А), Закон України «Про запобігання корупції», Закон України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань».

Особливість відносин, які покликані захищати антикорупційні норми, полягає в тому, що в них відсутнє задоволення приватних (особистих, групових) інтересів службової особи за рахунок інтересів інших осіб, держави, суспільства. Дотримання такого стану є необхідним для будь-яких нормальних відносин у сфері управління, а отже, і є цінністю, яка має охоронятися досліджуваними нормами. Своєю чергою забезпечення такого стану вказаних відносин на правовому рівні відбувається за рахунок встановлення обмежень, вимог, заборон, з приводу дотримання і виконання яких також склалися певні суспільні відносини, які регулюються антикорупційним законодавством [4].

Об'єктивна сторона проступку – це те, в чому проступок проявляється зовні, відповідна поведінка особи, наслідки заподіяної шкоди об'єкту посягання; це відповідний процес дії протягом визначеного часу. Об'єктивну сторону характеризують такі ознаки: 1) діяння (дія або бездіяльність); 2) шкідливі наслідки проступку; 3) причинний зв'язок між діянням і суспільно шкідливими наслідками. Це обов'язкові ознаки адміністративного проступку. Поряд із ними є необов'язкові (факультативні) ознаки об'єктивної сторони адміністративного проступку: місце, спосіб, час, засоби, обставини скоєння проступку [13, с. 48].

Так, ч. 1 ст. 172-9-1 КУпАП передбачає скоєння протиправного діяння у вигляді заборони розміщення ставок на спорт з одержанням за це неправомірної вигоди, що не перевищує двадцяти прожиткових мінімумів для працездатних осіб, а ч. 2 цієї статті передбачає ознаку повторності, тобто скоєння протиправного діяння особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за порушення, передбачене ч. 1 цієї статті [5].

Оскільки ст. 172-9-1 КУпАП має бланкетний характер, то протиправні діяння містяться не тільки в КУпАП. Так, відповідно

до Закону України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» корупційним правопорушенням, що впливає на результати офіційних спортивних змагань, є вчинення хоча б одного з таких діянь:

1) підкуп спортсменів, осіб допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадових осіб у сфері спорту, примушування або підбурювання їх до таких діянь чи вступання з ними у змову стосовно результату офіційного спортивного змагання (договірною поєдинку) або стосовно надання ними ексклюзивної спортивної інформації;

2) отримання спортсменами, особами допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадовими особами у сфері спорту грошей, цінних паперів, іншого майна, користування послугами майнового характеру, отримання інших вигод і переваг внаслідок діянь, зазначених у пункті 1 цієї частини, чи несанкціонованого використання ними ексклюзивної спортивної інформації [11].

Структура об'єктивної сторони адміністративного правопорушення за ст. 172-9-1 КУпАП характеризується шкідливими наслідками у вигляді одержання за це неправомірної вигоди в розмірі, що не перевищує двадцяти прожиткових мінімумів для працездатних осіб [5], тобто перебуває в причинно-наслідковому зв'язку з ними, тому йдеться про матеріальний склад цього правопорушення.

Предмет цього правопорушення вимірюється у грошовому визначенні, це є неправомірна вигода, розмір якої за ч. 1 ст. 172-9-1 КУпАП не перевищує двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Така винагорода одержується у результаті грошових ставок без законних підстав на те. Відповідно до ст. 7 Закону України «Про Державний бюджет на 2019 рік» такий мінімум становить для працездатних осіб: з 1 січня 2019 року – 1921 гривня, з 1 липня – 2007 гривень, з 1 грудня – 2102 гривні [10]. Тобто, наприклад, якщо таке правопорушення скоєне 01 вересня 2019 року, притягти до адміністративної відповідальності особу можливо у разі отримання незаконної винагороди на суму до 40140 гривень.

Суб'єктами діяння, передбаченого ст. 172-9-1 КУАП, відповідно до примітки до цієї статті, є особи, зазначені в частині другій статті 17 Закону України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» [5]. Так, ч. 2 ст. 17 цього Закону відправляє до ч. 3 ст. 6 цього Закону, отже, суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення, що впливають на результати офіційних спортивних змагань, є: спортсмени, особи допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні. Посадові особи у сфері спорту мають сумлінно виконувати свої спортивні, професійні та службові обов'язки, не допускати зловживань ними, не розголошувати і не використовувати в інший спосіб ексклюзивну спортивну інформацію, крім випадків, встановлених законом, утримуватися від виконання неправомірних рішень чи вказівок керівництва та від задоволення пропозицій інших осіб, що можуть протиправно вплинути на хід або результати офіційних спортивних змагань. А особами, які порушили таку заборону, відповідно до ч. 4 ст. 8 цього Закону, є спортсмени, особи допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадові особи у сфері спорту, яким забороняється розміщувати ставки на спорт щодо результатів офіційного спортивного змагання, в якому вони або їхня команда беруть участь [11].

Своєю чергою наслідок невжиття заходів щодо Порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов'язаних з маніпулюванням офіційним спортивним змаганням, є підставою для притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 172-9 КУАП «Невжиття заходів щодо протидії корупції». За ч. 3 ст. 17 Закону України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» суб'єктами відповідальності за порушення законодавства про запобігання корупційному впливу на результати офіційних спортивних змагань є посадові і службові особи спортивних організацій та органів, зазначених у статті 9 цього Закону, які не вжили заходів щодо запобігання корупційним правопорушен-

ням, не забезпечили належний контроль за дотриманням законодавства в цій сфері або не застосували санкцій до суб'єктів відповідальності. За ст. 9 цього Закону суб'єктами протидії корупційним правопорушенням, що впливають на результати офіційних спортивних змагань, є:

1) спеціально уповноважені суб'єкти, визначені Законом України «Про запобігання корупції», які здійснюють заходи щодо запобігання корупції в межах своєї компетенції;

2) центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування і реалізують державну політику у сфері фізичної культури і спорту, їхні керівники;

3) спортивні федерації, Національний олімпійський комітет України, Спортивний комітет України, інші спортивні організації, їхні підрозділи і посадові особи, до компетенції яких належить організація та забезпечення проведення офіційних спортивних змагань і визначення результатів цих змагань, проведення відповідних перевірок і прийняття рішень за їх наслідками;

4) посадові особи у сфері спорту, визначені у статті 1 цього Закону [12].

Теорія адміністративного права вказує на те, що суб'єктивна сторона проступку – це внутрішня сторона проступку, психічний стан суб'єкта проступку, що характеризує його волю, яка виявляється в протиправній дії, його ставлення до дії, яку він вчинив. Ознаками суб'єктивної сторони проступку є вина, мотив і мета правопорушення. При цьому вина є конститутивною (атрибутивною) ознакою суб'єктивної сторони проступку, і під її основними формами розуміють умисел і необережність, що виявляються у вчиненому адміністративному правопорушенні [13, с. 49].

Самого визначення «вини» законодавець не дає, однак більшість науковців розуміють під нею внутрішнє, психічне ставлення осудного дієздатного суб'єкта до вчиненого діяння та до його шкідливих наслідків, яке проявляється у формі умислу чи необережності. Так, адміністративне правопорушення визнається вчиненим умисно, коли особа, яка його вчинила, усвідомлювала протиправний характер своєї дії чи бездіяльності, передбачала її шкідливі наслідки і бажала їх або свідомо

допускала настання цих наслідків; адміністративне правопорушення визнається вчиненим з необережності, коли особа, яка його вчинила, передбачала можливість настання шкідливих наслідків своєї дії чи бездіяльності, але легковажно розраховувала на їх відвернення або не передбачала можливості настання таких наслідків, хоч мала і могла їх передбачити. Факультативними ознаками суб'єктивної сторони правопорушення є мета та мотив. Мета – це уявний образ результату, якого прагне досягнути суб'єкт внаслідок вчинення правопорушення, уявлення про бажані наслідки протиправних дій. Мотив – це рушійна сила, внутрішнє спонукання на вчинення правопорушення [4, с. 82]. Особа, винна у скоєнні адміністративного правопорушення за ст. 172-9-1 КУАП «Порушення заборони розміщення ставок на спорт заінтересованими сторонами офіційного спортивного змагання, в якому вони беруть участь, з одержанням за це неправомірної вигоди в розмірі, що не перевищує двадцяти прожиткових мінімумів для працездатних осіб, усвідомлює суспільно шкідливий характер своєї дії, передбачає його шкідливі наслідки і бажає настання цих наслідків [5]. Таке правопорушення вчиняється з корисливою метою всупереч принципу чесних спортивних змагань.

Таким чином, правопорушення, передбачене ст. 172-9-1 КУАП, – це умисне протиправне діяння, яке посягає на встановлені законодавством антикорупційні заборони, завдає шкоди правилам чесної гри та чесним результатам спортивних змагань, скоєне суб'єктом корупційного адміністративного правопорушення з корисливих мотивів.

Список використаної літератури:

1. Адміністративне право України : підручник / Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.; за ред. Ю.П. Битяка. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 544 с.
2. Белікова О.В. Юридичний склад адміністративного правопорушення. *Держава та регіони. Серія «Право»*. 2013. № 3. С. 22-28.
3. Битяк Ю.П. Переконавання і примус у державному управлінні. *Адміністративна відповідальність* / Ю.П. Битяк, В.В. Зуй, А.Т. Комзюк. Харків : Укр. юрид. академія, 1994. 44 с.
4. Васьковцов А.О. Кваліфікація корупційних правопорушень, які пов'язані із порушенням встановлених законом обмежень. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 3. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_3_6.
5. Іванюк В.І. Адміністративна відповідальність суддів за правопорушення, пов'язані з корупцією : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Київ, 2016.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-Х. *Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР)*, 1984, додаток до № 51, ст. 1122. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
7. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право). Київ : Юрінком Інтер, 2008. 256 с.
8. Колпаков В.К. Адміністративне право України : підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 544 с.
9. Конвенція Ради Європи проти маніпулювання спортивними змаганнями від 18.09.2014. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_c01.
10. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность в Украине. Харьков, 2004. 272 с.
11. Про Державний бюджет на 2019 рік : Закон України від 23.11.2018 р. № 2629 / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2018, № 50, ст. 400.
12. Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань : Закон України від 03.11.2015 р. № 743-VIII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2015, № 51, ст. 472.
13. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII. *База даних «Законодавство України»* / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700>.
14. Самойлович А.А. Визначення складу адміністративного правопорушення у галузі рослинництва. *Наук. вісн. Херсонського держ. ун-ту*. Херсон, 2013. Вип. 6. Т. 2. С. 46-49.

Samoilovych A. Qualification for violation of the sports betting ban, related to the manipulation of official sports events

The article is devoted to the issue of illegal betting on sports, persons in respect of whom the prohibition to engage in such actions in the conditions of reforming of administrative legislation concerning the prevention of corruption in Ukraine. Formulation of the problem of the prevention of corruption is the high level of corruption in Ukraine. As for 2018, according to the international organization Transparency International, Ukraine ranks 122 location, being close to Mali, Malawi and Liberia. The Law of Ukraine "On prevention of the corruption offences to the results of official sports competitions" specifies that the Rules of fair play (Fair Play) is universally recognized in the sports community moral and ethical obligations of professional athletes, sports support personnel, directly participating in the sporting event, officials in the field of sport to adhere strictly to the competition rules and to prevent prohibited practices and methods of struggle, brutality, fraud, other illegal actions as a means to achieve sports results. That is, in the Commission of an offence under Article 172-9-1 Code of Ukraine on Administrative Offences, violated not only the principles of sports competition, the principles of law and morality, disrespect for a huge audience. The article identifies what legislative acts are violated in the implementation of the prohibition of sports betting and other illegal actions. This paper aims to question the concepts of an administrative offense, how committed ban betting on sports and the like, provides an example of determining the amount of illegal improper benefits with reference to current legislation. The article also defined as the subjects of the offense and subjects who do not take measures against corruption in case of offence committed under Article 172-9-1 Code of Ukraine on Administrative Offences. You define the characteristics of the subjective side, as a form of guilt. As a result, defines the concept of the above administrative offence.

Key words: corruption, offense, composition of offense, sports betting, fair play.

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.34>**А. Ю. Таранов**аспірант кафедри фінансового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ФІНАНСОВО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ

У статті автор аналізує сутність поняття «децентралізація» та наводить різні підходи до визначення цього терміна. Запропоновано власне тлумачення «децентралізації».

Автор визначає типи децентралізації, серед яких виокремлює політичну, адміністративну та фінансову. Розкрито особливості кожного типу децентралізації. Особливу увагу приділено вивченню сутності поняття «фінансова децентралізація». Зокрема, проаналізовано погляди вітчизняних та зарубіжних учених щодо тлумачення терміна «фінансова децентралізація».

Автором наведено форми фінансової децентралізації та проаналізовано стан їх впровадження в сучасне законодавство України. На основі положень Бюджетного кодексу України та Податкового кодексу України проведено дослідження щодо самостійності формування бюджету та здійснення видатків органами місцевого самоврядування, а також стан залежності місцевих органів від центральних органів державної влади.

Наведені погляди вітчизняних учених-правників, економістів, а також враховано зарубіжний досвід з приводу фінансової децентралізації. Аналізуються критерії розподілу видатків між місцевими бюджетами. Зокрема, пропонуються різні бачення вчених щодо принципів фінансової децентралізації, на основі яких має проводитися фінансова (фіскальна) децентралізація. Автором проведено дослідження щодо відповідності сучасного стану впровадження децентралізації в Україні. Вивчаються принципи розподілу видатків між місцевими бюджетами, що втілені в Бюджетному кодексі України. Автор наводить власне бачення, на основі яких принципів має ґрунтуватися розмежування видів видатків між місцевими бюджетами. Зроблені пропозиції щодо вдосконалення чинного бюджетного законодавства України.

Ключові слова: децентралізація, фінансова децентралізація, видатки бюджету, Бюджетний кодекс України, критерії розподілу видатків, принципи розподілу видатків, типи децентралізації.

Постановка проблеми. Нині Україна переживає період значних політичних, економічних та правових змін, що зумовлюється важливою для нашої держави ціллю – вступом до складу Європейського Союзу. Для держав-членів Європейського Союзу характерна демократія в усіх її проявах, а відповідно, зростання прав і рівня добробуту кожного громадянина. Але задля забезпечення розвитку держави як країни-члена Європейського Союзу має бути якісний механізм державного управління, що буде посилювати демократичні стосунки між громадянами та органами влади держави-члена Європейського Союзу, механізм підвищення якості

суспільних послуг та рівня життя, загальнодоступності рівня суспільних благ.

У зв'язку з цим для України створені відповідні програми, плани, керуючись якими наша держава поступово виконує вимоги, за якими має бути прийнята до складу Європейського Союзу. Безумовно, однією з найважливіших змін, до яких вдалася наша держава, є реформа децентралізації. Процес децентралізації охоплює широку сферу суспільних відносин, політичну, адміністративну, фінансову. Нині є багато поглядів з приводу сутності, регламентації змін до законодавства, застосування сучасних методів, у тому числі електронних, вирішення різного коло питань, що стосуються децентралізації.

Метою статті є розкриття фінансового аспекту децентралізації та аналіз проблем чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу. В Енциклопедії державного управління децентралізація влади розуміється як самостійність у підходах до управління з урахуванням багатоманітності місцевих особливостей у разі збереження єдності в основному, суттєвому; виявляється у делегуванні повноважень від органів державного управління до місцевого самоврядування.

Як зазначено на спеціально відведеній питанню децентралізації в Україні вебсторінці, децентралізація – це передача значних повноважень та бюджетів від державних органів органам місцевого самоврядування. Так, аби якомога більше повноважень мали ті органи, що ближче до людей, де такі повноваження можна реалізовувати найбільш успішно [1].

Схожої думки дотримується В.Я. Малиновський, який визначає децентралізацію як: процес передачі частини функцій та повноважень вищими рівнями правління нижчим (від центральних органів виконавчої влади до місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування); в широкому розумінні – ослаблення або скасування централізації.

В.Ф. Роман трактує децентралізацію крізь призму передачі владних повноважень від органів державної влади територіальним органам, які безпосередньо вирішують питання місцевого значення, здійснюють свою діяльність публічно у тісному зв'язку із громадянським суспільством та несуть політичну відповідальність [9].

На практиці виявляється як передавання частини функцій державного управління центральних органів виконавчої влади місцевим органам виконавчої влади та органам місцевого самоврядування, розширення повноважень нижчих органів за рахунок вищих за рівнем [10, с. 166].

Як бачимо з вищенаведених тлумачень поняття «децентралізація», простежується схожість розуміння її значення. Проте з огляду на багатогранність цього поняття, нині науковці не дійшли єдиного розуміння децентралізації. Тому вважаємо за необхідне навести власне бачення поняття «децентралізація» – це

відносини між державою та громадянами, органами державного управління та місцевого самоврядування щодо передачі, збільшення, розширення та делегування частини повноважень і функцій, самостійності прийняття управлінських рішень на місцевому рівні, з приводу розвитку та зміцнення місцевого самоврядування.

Слід зазначити, що децентралізація включає в себе типи, які поділяються на: політичний, адміністративний, фінансовий.

Коли йдеться про політичну децентралізацію, мається на увазі залучення громадськості до виборів політичних діячів від відповідної територіальної громади, міста, села з метою представництва інтересів на рівні Верховної Ради України.

Щодо адміністративної децентралізації, то вона стосується перерозподілу владних повноважень, фінансових ресурсів і відповідальності щодо здійснення планування, фінансування і управління визначених державних функцій від центрального уряду і його органів до відповідних галузевих одиниць місцевих органів влади, підпорядкованим одиницям на всіх рівнях державного управління, напівавтономним державним органам влади або регіональним органам влади, або асоціаціям (акціонерним товариствам), а також регіональним чи функціональним органам влади в межах визначеної території [2, с. 62].

І нарешті, фінансова децентралізація, що є пріоритетною для написання цієї статті, має на меті делегування повноважень місцевому самоврядуванню щодо самостійного визначення власного бюджету, власного формування дохідної частини, встановлення ставки місцевих податків та ін.

Вивченням змісту поняття «фінансова децентралізація» займалися О.С. Дроздовська, З.І. Перощук, В.Г. Бодров, О.Н. Соколова та А.В. Ковальчук та ін.

Зарубіжний вчений Девід Коуді розуміє під фінансовою децентралізацією передачу відповідальності за фіскальну політику від національного рівня до регіону, субрегіону або місцевого рівня [12]. Колектив авторів Армандо Моралес, Даніель Плац, Леонардо Летелієр вважають фіскальну децентралізацію ефективним інструментом політики для підвищення ефективності державних видатків та формування дохо-

дів, який тягне за собою перенесення деяких обов'язків щодо видатків та доходів на нижчі (місцеві) рівні влади [13].

Детально вивченням підходів теоретичних засад фінансової децентралізації зарубіжних учених займалися О.Н. Соколова та А.В. Ковальчук. Автори зазначають, що фундаторами поняття та всієї теорії фінансової децентралізації є Ч. Тібу, П. Самуельсон, Р. Масгрейв, Дж. Б'юкененен, У. Оутс. Так, наприклад, У. Оутс дав визначення фінансової децентралізації: як законного права прийняття рішень децентралізованими одиницями. Тобто вчений убачав ефективний та результативний розвиток держави в цілому за умови прийняття рішень щодо фінансових питань саме на місцях. Теорема У. Оутса ґрунтується на таких твердженнях: блага, пов'язані з децентралізацією суспільних послуг, просторово обмежені; надання споживачами переваги приватним чи суспільним благам, а також їхнє ставлення до різних суспільних послуг неоднакове; реагування споживачів на «фактори бюджетної локації» мобільне. Аналізуючи зарубіжних учених, О.Н. Соколова та А.В. Ковальчук дійшли умовиводу, що найвищим виявом сутності фінансової децентралізації є фіскально-бюджетний федералізм, що притаманний як федеративним, так і унітарним державам [15].

Своєю чергою В.Г. Бодров дуже вдало надає визначення бюджетної (фінансової) децентралізації, під якою розуміє процес передачі частини прав, компетенції, відповідальності й фінансових ресурсів у бюджетній сфері від центральної влади на користь місцевих органів державної виконавчої влади і місцевого самоврядування. Наслідком бюджетної децентралізації є збільшення частки місцевих бюджетів у доходах і витратах зведеного (консолідованого) бюджету та бюджетах органів місцевого самоврядування. [11]. Хоча й автором у навчально-методичних матеріалах виокремлено бюджетну та фінансову децентралізацію, проте вчений не надає чіткого окремого визначення поняття «фінансова децентралізація», тому можемо припустити, що ці два терміни розглядаються як єдиний.

Як зазначає колектив авторів А.П. Лелеченко, О.І. Васильєва, В.С. Куйбіда,

А.Ф. Ткачук, фінансова децентралізація поєднує в собі 5 форм:

1) самофінансування або відшкодування збитків виробництва шляхом плати користувачами за послуги;

2) заходи часткового фінансування або виробництва, шляхом яких користувачі беруть участь у наданні послуг, розвитку інфраструктури шляхом фінансових внесків або вкладу робочої сили;

3) розширення місцевих доходів (податки на нерухомість, продаж або непрямі платежі);

4) трансферти, які переміщують загальні доходи від податків, що надаються центральним урядом місцевим органам влади для загальних або специфічних використань;

5) надання дозволу на муніципальні запозичення або мобілізація грошових фондів місцевих органів влади через гарантування займу, кредитів [14].

Ми вважаємо доречним застосування таких форм децентралізації, але із зауваженнями. По-перше, авторами не визначено, хто має надавати дозвіл на муніципальні запозичення та мобілізацію грошових фондів, чи такий дозвіл потрібен надходити від Кабінету Міністрів України, чи вирішуватися місцевим самоврядуванням самостійно. З огляду на це є невирішеним питання щодо повноважень місцевого самоврядування на видання розпоряджень (рішень) щодо запозичення та мобілізації коштів місцевих органів влади. По-друге, хотілося б перелік форм доповнити таким:

– акумулювання грошових коштів у результаті об'єднання декількох територіальних громад з подальшим використанням;

– направлення на цілі, визначені об'єднаною територіальною громадою самостійно.

3.І. Перощук виокремлює такі форми фінансової децентралізації:

1) децентралізація видатків, тобто надання місцевому самоврядуванню фінансових ресурсів на виконання завдань та функцій;

2) децентралізація доходів – закріплення за місцевим самоврядуванням переліку власних доходів, достатніх для належного й якісного виконання встановлених для відповідного рівня місцевого самоврядування

завдань і функцій, та право самостійно встановлювати їх розміри;

3) процесуальна й організаційна самостійність – право самостійно під відповідальність органів, посадових осіб місцевого самоврядування формувати, узгоджувати, виконувати фінансові плани, бюджети, забезпечувати звітність і контроль тощо [7].

На цьому етапі Україна вдало впроваджує в життя зазначені вище форми фінансової децентралізації, що проявляється у законодавчому втіленні, наприклад ч. 10.3. ст. 10 Податкового кодексу України вказує, що місцеві ради в межах повноважень, визначених цим Кодексом, вирішують питання відповідно до вимог цього Кодексу щодо встановлення податку на майно (в частині податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки) та встановлення збору за місця для паркування транспортних засобів, туристичного збору та земельного податку за лісові землі [3].

Але питання самостійного формування бюджету та здійснення видатків місцевого самоврядування залишаються невирішеними, оскільки міста, села, територіальні громади перебувають у прямій залежності від затвердженого обсягу видатків Верховною Радою України. Так, відповідно до ч. 1 ст. 85 Бюджетного кодексу України держава може передати Раді міністрів Автономної Республіки Крим чи органам місцевого самоврядування право на здійснення видатків лише за умови відповідної передачі фінансових ресурсів у вигляді закріплених за відповідними бюджетами загальнодержавних податків і зборів або їх частки, а також трансфертів з Державного бюджету України. Також у ч. 2. ст. 85 Бюджетного кодексу України визначена заборона планування та здійснення видатків, не віднесених до місцевих бюджетів цим Кодексом, а також здійснення впродовж бюджетного періоду видатків на утримання бюджетних установ одночасно з різних бюджетів, крім випадків, коли такі видатки здійснюються за рішенням відповідної місцевої ради за рахунок вільного залишку бюджетних коштів або перевиконання дохідної частини загального фонду місцевого бюджету за умови відсутності заборгованості такого бюджету за захи-

щеними статтями видатків протягом року на будь-яку дату або за рішенням Кабінету Міністрів України [4]. Зі змісту вказаних статей Бюджетного кодексу бачимо, що тільки за погодженням з центральними органами держави органи місцевого самоврядування можуть розпоряджатися видатками. Окрім наведеного, є заборони на здійснення певних видів видатків, що свідчить про делегування фінансових повноважень органам місцевого самоврядування не в повному обсязі. Мається на увазі, що місцеве самоврядування не наділене достатніми правами для того, щоб автономно використовувати та направляти видатки власного бюджету для досягнення самостійно визначених завдань.

Крім того, фінансова залежність органів місцевого самоврядування від центральних органів державної влади підтверджується пп. 2,3 ч. 2. ст. 82 Бюджетного кодексу України, в яких зазначається, що деякі видатки, які визначаються функціями держави і можуть бути передані на виконання Автономній Республіці Крим та місцевому самоврядуванню з метою забезпечення найбільш ефективного їх виконання на основі принципу субсидіарності та видатки на реалізацію прав та обов'язків Автономної Республіки Крим та місцевого самоврядування, які мають місцевий характер і визначені законами України [4]. З цього постає питання: чи належно в законодавстві України закріплено критерії розмежування видів видатків між місцевими бюджетами?

Відповідно до ст. 86 Бюджетного кодексу України розмежування видів видатків, визначених пунктами 2 і 3 частини першої статті 82 цього Кодексу, між місцевими бюджетами здійснюється на основі принципу субсидіарності з урахуванням критеріїв повноти надання публічних послуг та наближення їх до безпосереднього споживача. Відповідно до цих критеріїв види видатків поділяються на такі групи:

1) перша група – видатки на функціонування бюджетних установ та реалізацію заходів, які забезпечують необхідне першочергове надання публічних послуг і які розташовані найближче до споживачів;

2) друга група – видатки на функціонування бюджетних установ та реалізацію

заходів, які забезпечують надання основних публічних послуг для всіх громадян України;

3) третя група – видатки на функціонування бюджетних установ та реалізацію заходів, які забезпечують публічні послуги для окремих категорій громадян, або реалізацію програм, потреба в яких існує в усіх регіонах України.

З огляду на зміст зазначеної статті Бюджетного кодексу України бачимо, що розподіл видатків між місцевими бюджетами ґрунтується тільки на принципі субсидіарності. Хотілося б звернути уваги, що в ст. 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» принцип субсидіарності визначено як принцип взаємодії між різними рівнями в ієрархічній системі управління, який визначає, що на вищому рівні мають прийматися такі рішення, що залишають нижчому рівню найбільшу свободу у процесі їх реалізації [5]. У п. 7 ч. 1 ст. 7 Бюджетного кодексу України принцип субсидіарності розуміється як розподіл видів видатків між державним бюджетом та місцевими бюджетами, а також між місцевими бюджетами, що ґрунтується на необхідності максимально можливого наближення надання публічних послуг до їх безпосереднього споживача.

Незважаючи на значення принципу субсидіарності, вважаємо закладення в сутність розподілу видатків між місцевими бюджетами тільки наведеного принципу недосконалим та таким, що потребує доповнення, оскільки, як зазначалося вище, Україна перебуває на стадії фінансової децентралізації, яка своєю чергою характеризується численною кількістю принципів.

Зокрема, Р. Масгрейв виокремлював такі принципи фінансової децентралізації, на основі яких має проводитися фінансова (фіскальна) децентралізація:

– принцип відповідності (прийняття рішення про виробництво суспільних благ має покладатися на громадян, які проживають на території, на якій надаватимуться відповідні послуги, та які фінансують їх виробництво шляхом сплати податкових платежів);

– принцип централізованого перерозподілу (політика розподілу має прово-

дитися центральними органами влади, оскільки вони володіють необхідними для цього інструментами);

– принцип фінансового вирівнювання (забезпечення міжбюджетного вирівнювання між краще та гірше забезпеченими адміністративно-територіальними одиницями має проводитися на центральному рівні);

– принцип національних бажаних благ (надання благ, які є важливими з позиції підтримки національних інтересів або виробництво яких характеризується просторовими зовнішніми ефектами, може стимулюватися центральними органами влади за рахунок надання цільових трансфертів на їх виробництво) [6].

Ми вважаємо, що розмежування видів видатків між місцевими бюджетами потрібно ґрунтуватися на таких принципах:

1. Пріоритетності:

– визначення найбільш важливих напрямів використання видатків.

2. Фінансової спроможності:

– адекватність розміру видатків для виконання певних завдань;

– бюджетний баланс (дохідна частина бюджету має покривати видаткову) та максимальне зведення до мінімуму надання грантів від центральних органів влади;

– стійкість бюджету місцевого самоврядування.

3. Прозорості:

– справедливості у доступі до фінансових послуг, що надає місцеве самоврядування;

– надання населенню окремої територіальної громади вільного доступу до фінансової діяльності місцевого самоврядування.

Окрім того, зазначені в ст. 86 Бюджетного кодексу України критерії розмежування видів видатків, а саме повноти надання публічних послуг та наближення їх до безпосереднього споживача, на наш погляд, було б вдало розширити з огляду на багатогранність фіскальної децентралізації.

По-перше, оскільки фінансовий аспект децентралізації передбачає формування дохідної та видаткової частини місцевого бюджету на власний розсуд, організаційну і процесуальну самостійність, було б доречно виділити такий критерій,

як «самостійність». По-друге, критерієм, що висвітлює фінансову децентралізацію у разі здійснення розмежування видатків між місцевими бюджетами, можливо назвати «предметну визначеність», що проявляється у індивідуально-предметній визначеності напрямів використання видатків, кожен з яких потрібен спрямовуватися на ефективне досягнення певних цілей. По-третє, як зазначають О.Н. Соколова та А.В. Ковальчук, є ще «оціночний критерій», який проявляється у: співвідношенні показників місцевих і публічних видатків; обсягу видатків місцевих бюджетів до ВВП; частці власних доходів у структурі доходів місцевих бюджетів; обсягу міжбюджетних трансфертів, зокрема дотацій вирівнювання у структурі доходів місцевих бюджетів тощо [15].

З огляду на вищенаведене, пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 86 Бюджетного кодексу України та викласти її таким чином:

«Розмежування видів видатків, визначених пунктами 2 і 3 частини першої статті 82 цього Кодексу, між місцевими бюджетами здійснюється на основі принципів субсидіарності, пріоритетності, фінансової спроможності, прозорості з урахуванням критеріїв повноти надання публічних послуг, наближення їх до безпосереднього споживача, самостійності, предметної визначеності та оціночності.

Відповідно до цих критеріїв види видатків поділяються на такі групи:

1) перша група – видатки на функціонування бюджетних установ та реалізацію заходів, які забезпечують необхідне першочергове надання публічних послуг і які розташовані найближче до споживачів;

2) друга група – видатки на функціонування бюджетних установ та реалізацію заходів, які забезпечують надання основних публічних послуг для всіх громадян України;

3) третя група – видатки на функціонування бюджетних установ та реалізацію заходів, які забезпечують публічні послуги для окремих категорій громадян, або реалізацію програм, потреба в яких існує в усіх регіонах України».

Висновки і пропозиції. Ми вважаємо, що на користь фіскальної децен-

тралізації свідчить її ефективність, яка проявляється у тому, що децентралізація повноважень із надання бюджетних послуг підвищує ефективність бюджетних видатків, оскільки дає змогу повніше врахувати потреби жителів, чим наближує органи влади до населення та підвищує оперативність прийняття (виконання) рішень. Такі рішення, прийняті місцевим самоврядуванням, є більш дієвими на місцевому рівні, а також більш повно відображають попит кожної окремої територіальної громади.

Крім того, децентралізація повноважень із формування доходів бюджету надає можливість краще врахувати специфіку і склад податкової бази, чим забезпечується наповнення місцевого бюджету. Децентралізація має змогу підвищити прозорість фінансової діяльності місцевого самоврядування та державної влади для громадян, а також спонукає до конкуренції та активних дій серед місцевого самоврядування інших регіонів держави.

Список використаної літератури:

1. Інтернет-ресурс. URL: <https://decentralization.gov.ua/questions/1?page=2>.
2. Сметанин Р.В. Управління процесом децентралізації державної влади і розвитку місцевого самоврядування : дис. к. держ. упр. : спец. 25.00.04. Донецьк, 2010. 177 с.
3. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 р. № 2755.
4. Бюджетний кодекс України : Закон України від 08.07.2010р. № 2456-VI.
5. «Про наукову та науково-технічну діяльність» : Закон України від 26.11.2015 № 848-VIII.
6. Патицька Х.О. Фінансова децентралізація як основа формування самодостатніх територіальних громад. *Ефективна економіка*. № 110. 2015.
7. Перощук З.І. Деякі правові питання бюджетів та їх складових елементів в умовах бюджетної децентралізації. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2014. № 11, том 1. С. 154-157.
8. Малиновський В.Я. Словник термінів і понять з державного управління. 2-ге вид., доповн. і виправл. Київ : Центр сприяння інституту розвитку держ. служби, 2005. 254 с.

9. Роман В. Поняття, переваги та характеристики децентралізації влади. *Ефективність державного управління* : зб. наук. пр. Львівського регіонального інституту державного управління Національної академії державного управління при Президентові України. Вип. 40 / за заг. ред. чл.-кор. НАН України В.С. Загорського, доц. А.В. Ліпенцева. Львів : ЛРІДУ НАДУ, 2014. 536 с.
10. *Енциклопедія державного управління* : у 8 т. Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. / наук.-ред. колегія: Ю.В. Ковбасюк (голова) та ін. Київ : НАДУ, 2011.
11. Бодров В.Г. Бюджетна та фінансова децентралізація як інструмент зміцнення матеріально-фінансової основи місцевого самоврядування : навчально-методичні матеріали / В.Г. Бодров, С.А. Дяченко. Київ : НАДУ, 2015. 96 с.
12. Інтернет-ресурс. URL: https://www.who.int/health_financing/events/D3S1-Coady-Fiscal-Decentralization-Objectives-Principles-and-Challenges.pdf.
13. Інтернет-ресурс. URL: <http://financeforcityleaders.unhabitat.org/handbook/part-1-principles-municipal-finance/chapter-4-decentralization-and-local-government>.
14. Лелеченко А.П., Васильєва О.І., Куйбіда В.С., Ткачук А.Ф. Місцеве самоврядування в умовах децентралізації повноважень : навчальний посібник. Київ. 2017. 110 с.
15. Соколова О.М., Ковальчук А.В. Теоретичні засади фінансової децентралізації в умовах реформування системи державного управління. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України*. Вип. 4(83). 2016. С. 117-124.

Taranov A. Financial and legal aspects of decentralization: current issues

In the article the author analyzes the essence of the concept of "decentralization" and presents different approaches to the definition of this term. A proprietary interpretation of "decentralization" is proposed.

The author identifies types of decentralization, among which he identifies political, administrative and financial. Features of each type of decentralization are revealed. Particular attention is paid to the study of the concept of "financial decentralization". In particular, the views of domestic and foreign scholars on the interpretation of the term "financial decentralization" are analyzed.

The author presents the forms of financial decentralization and analyzes the state of their implementation in the modern legislation of Ukraine. On the basis of the provisions of the Budget Code of Ukraine and the Tax Code of Ukraine, a study was conducted on the autonomy of budgeting and expenditures by local self-government bodies, as well as the state of dependence of local bodies on central government bodies.

The views of domestic legal scholars, economists and foreign experience of financial decentralization are given. The criteria for allocating expenditures between local budgets are analyzed. In particular, different views of scholars on the principles of financial decentralization are proposed, on the basis of which financial (fiscal) decentralization should be pursued. The author conducted a research on the relevance of the current state of implementation of decentralization in Ukraine. The principles of distribution of expenditures among local budgets, which are embodied in the Budget Code of Ukraine, are studied. The author gives his own vision, on the basis of which principles it is necessary to justify the distinction of types of expenditures between local budgets. Proposals for improvement of the current Budget legislation of Ukraine were made.

Key words: *decentralization, financial decentralization, budget expenditures, Budget Code of Ukraine, criteria for allocation of expenditures, principles of allocation of expenditures, types of decentralization.*

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.35>

В. В. Тильчик

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного права і процесу та митної безпеки
Університету державної фіскальної служби України

ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ПРИНЦИПІВ ВИРІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИМИ СУДАМИ СПОРІВ У СФЕРІ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН

У статті проводиться аналіз принципів адміністративного судочинства у контексті новел судового адміністративно-процесуального законодавства. Визначено принципи, що стосуються відправлення адміністративного правосуддя, а також принципи вирішення адміністративних спорів у сфері публічно-правових відносин. Наголошено про актуалізацію проблематики дослідження принципів судового адміністративного процесу у зв'язку із тим, що принципи, виступаючи основоположними засадами діяльності адміністративного суду, закріплюються у Кодексі адміністративного судочинства України, який останнім часом суттєво оновився у вимірі категоріального апарату та окремих процесуальних форм діяльності з вирішення спорів у сфері публічно-правових відносин. Вказано, що одним із питань, на яке потрібно дати відповідь, є визначення принципів вирішення адміністративними судами публічно-правових спорів у контексті завдань адміністративного судочинства та змісту судового адміністративного процесу, що має оцінюватися під кутом зору системного підходу. Це насамперед пов'язано із невідповідністю юрисдикційної процесуальної форми діяльності адміністративного суду та здійсненням судового контролю чи то діяльності з недопущення спорів у сфері публічно-правових відносин, чи то формування провадження із досудового вирішення спорів судом у зв'язку із наявністю так званих «безспірних» правовідносин, виникнення яких прямо не передбачено завданнями адміністративного судочинства, однак опосередковується наявністю окремого провадження. Доводиться, що загалом питання формування принципів (основних засад) адміністративного судочинства перебуває у безпосередньому зв'язку із проблемою сутності та змісту спору у сфері публічно-правових відносин як центральної категорії адміністративного процесуального права.

Ключові слова: публічно-правові спори, публічно-правові відносини, адміністративне судочинство, принципи адміністративного судочинства, доказування, адміністративна юрисдикція, адміністративний процес.

Ключовими гарантіями в адміністративному судочинстві є принципи здійснення правосуддя, суворе дотримання яких є запорукою забезпечення дотримання прав, свобод та інтересів фізичних та юридичних осіб. Доктринально визнано, що адміністративне судочинство як судовий порядок вирішення спорів у сфері публічно-правових відносин здійснюється у чіткій відповідності до цілої системи принципів шляхом реалізації відповідних судових процедур. Принципи в адміністративному судочинстві сприяють правильному пізнанню та застосуванню адміністративно-процесуальних

норм, є основою законодавчої практики, підготовки, розробки і прийняття правових норм, що відповідають їм за змістом, та подальшого удосконалення цих норм. Принципи характеризують суть та значення права як регулятора суспільних відносин у сфері здійснення правосуддя в адміністративних справах, його соціальної цінності [1, с. 331]. Визначення принципів адміністративного судочинства визнається багатовекторною проблематикою, тому її аналіз має здійснюватися за низкою напрямів.

Варто відзначити велику кількість наукових робіт, що стосуються визначення принципів адміністративного судочинства (адміністративного процесу), зокрема й

з урахуванням системного підходу. Однак указана проблематика, попри низку представлених варіантів вирішення та широке осмислення, набуває оновленого значення у зв'язку із формуванням адміністративного процесуального права. Наведене актуалізується у зв'язку із тим, що принципи, виступаючи основними засадами діяльності адміністративного суду, закріплюються у Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС України), який останнім часом суттєво оновився у вимірі категоріального апарату та окремих процесуальних форм діяльності з вирішення спорів у сфері публічно-правових відносин. Одним із питань, на яке має бути запропонована відповідь, є визначення принципів вирішення адміністративними судами публічно-правових спорів у контексті завдань адміністративного судочинства та змісту судового адміністративного процесу, що має оцінюватися під кутом зору системного підходу. Насамперед проблематика пов'язана із невідповідністю юрисдикційної процесуальної форми діяльності адміністративного суду та здійсненням судового контролю чи то діяльності з недопущення спорів у сфері публічно-правових відносин, чи то формування провадження із досудового вирішення спорів судом у зв'язку із наявністю так званих «безспірних» правовідносин, виникнення яких прямо не передбачено завданнями адміністративного судочинства, однак опосередковується наявністю окремого провадження. Загалом питання формування принципів (основних засад) адміністративного судочинства перебуває у безпосередньому зв'язку із проблемою сутності та змісту спору у сфері публічно-правових відносин як центральної категорії адміністративного процесуального права.

Метою цієї публікації є формування погляду на систему принципів вирішення адміністративними судами спорів у сфері адміністративно-правових відносин та розкриття особливостей окремих із них у зв'язку з оновленням процесуального нормативного масиву.

Виклад основного матеріалу. КАС України у статті 2 визначає основні принципи (засади) адміністративного судочин-

ства та його завдання. Тому очевидним є нормативно-діалектичний зв'язок завдань та засад адміністративного судочинства. Частиною 3 статті 2 КАС України визначено такі засади (принципи), як: верховенство права, рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом, гласність і відкритість судового процесу, його повне фіксування технічними засобами, змагальність сторін, диспозитивність та офіційне з'ясування всіх обставин у справі, обов'язковість судового рішення, забезпечення права на апеляційний перегляд справи, забезпечення права на касаційне оскарження судового рішення у випадках, визначених законом, розумність строків розгляду справи судом, неприпустимість зловживання процесуальними правами, відшкодування судових витрат фізичних та юридичних осіб, на користь яких ухвалене судове рішення [2]. Наведений перелік принципів адміністративного судочинства суттєво розширений у зв'язку з набранням чинності Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» [3]. Загалом вказані принципи (засади) відправлення правосуддя закріплені статтею 129 «Суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права» Основного Закону України [4]. Відразу слід зауважити, що перелік принципів, що представлений у КАС України в його оновленому вигляді, не співпадає з переліком, наведеним у Законі України «Про судоустрій та статус суддів» [5], оскільки законодавець не врахував специфіку власне адміністративного судочинства.

В основному у наукових працях, присвячених принципам адміністративного судочинства, констатується відсутність норми в КАС України, яка б визначала поняття принципів адміністративного судочинства та обґрунтування необхідності її включення [6, с. 78]. Наведена пропозиція має на меті уточнення понятійного апарату КАС України та дотримання загально конституційних принципів верховенства права та інших і забезпечення їх реалізації, однак, в оновленому КАС України вона

не врахована. Необхідність закріплення терміна «принцип» та формулювання норм, що встановлять зв'язок цього терміна із предметом діяльності адміністративних судів, буде розкрито далі.

Варто відзначити значний вклад вітчизняних учених у розробку проблематики принципів судочинства (основних засад), серед яких визнано основними (системоутворюючими): верховенства права, гласності та відкритості судового процесу, рівності, змагальності, диспозитивності, офіційного з'ясування обставин у справі. Названі засадничі (вихідні) ідеї функціонування (відправлення) адміністративного правосуддя набули доктринального визначення, тому осмислення потребують відносно нові принципи, які покликані стати закономірностями діяльності адміністративних судів у світлі оновлення процесуального законодавства. Такий аналіз буде проведено у межах цієї публікації.

Розглядаючи принципи адміністративного судочинства як необхідні умови для вирішення спору, відразу можна зауважити на особливостях їх як системи. Так, на відміну від окремих країн, в адміністративному судочинстві України основним принципом визнано принцип «змагальності» (його сутність розкрита в окремій публікації, присвяченій компаративному аналізу принципів адміністративного судочинства в Україні та окремих зарубіжних країнах). У правовій доктрині України змагальність як принцип адміністративного судочинства розуміється як забезпечення такого стану, коли жодна зі сторін не може бути обмеженою у здійсненні нею законних процесуальних повноважень, і коли жоден з учасників адміністративного процесу, суд, уповноважений розглядати та вирішувати спори, не в праві перешкоджати законному здійсненню стороною цих повноважень. Вказаний принцип, як відомо, застосовується у комплексі з принципами «диспозитивності» та «офіційного з'ясування всіх обставин у справі». Констатується, що саме такі положення сприяють певному «зміщенню акцентів» у діяльності адміністративного суду на користь особи, яку не наділено владними повноваженнями [1, с. 332]. Попри це, частиною 2 статті 9 КАС Укра-

їни встановлено право суду вийти за межі позовних вимог у разі, коли це необхідно для ефективного захисту прав, свобод та інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [2]. Таке положення дає можливість виділити «дослідницьку» ознаку у разі застосування принципу змагальності, зокрема як можливість використовувати виключне право суду з урахуванням визначених КАС України умов, дослідити обставини справи поза заявленими позовними вимогами. Відомо, що поряд із комплексом наведених вище принципів так званий «дослідницький» принцип застосовувати складно, оскільки у такому разі в КАС України виникають «преклюзії», які опосередковують виникнення конфлікту між закріпленими принципами у процесі правореалізації. Тому у вітчизняній юридичній науці можливість виходу суду за межі позовних вимог, інші нормативно визначені положення щодо його прав називають «активною роллю (позицією) суду під час вирішення конкретного спору у сфері публічно-правових відносин». Варто наголосити на тому, що таке поняття не закріплено у нормах КАС України.

Так звана «активна роль суду» висвітлена в низці наукових публікацій [7; 8]. Розкриваючи сутність наведеної правової конструкції, вчені дотримуються загалом єдиної позиції щодо її розуміння як діяльності з організації діловодства у справі та роллю суду в доказуванні під час вирішення спору у сфері публічно-правових відносин. Власне критерієм активної ролі суду можна вважати присутність об'єктивних та суб'єктивних факторів у доказуванні, що відбивають світоглядну позицію, якої дотримується суд. Саме такою доцільністю доказування визначається спрямування пізнання судом та характер всієї його діяльності.

Є.Г. Зіньков, досліджуючи проблеми розуміння принципів адміністративного судочинства, вказує про два напрями розвитку правовідновлювальної функції здійснення адміністративного правосуддя, що безпосередньо пов'язані із застосуванням принципів рівності, диспозитивності

та офіційного з'ясування всіх обставин справи. Перший – правовідновлювальна функція як взаємини відкритого легітимного втручання у соціально-суспільні та правові відносини особи, що перебувають під юрисдикцією державного та судового захисту. У такому разі суд та судова система не є суб'єктом, що захищає інтереси держави, органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, які забезпечують виконання функції та завдань держави, інших суб'єктів, на яких відповідно до закону покладено виконання окремих із таких функцій. Відповідно до вказаного підходу суд виступає гарантом Конституції в частині забезпечення прав свобод громадян, інших осіб як суб'єктів права. Другий напрям – розкриває правовідновлювальну функцію права як спеціально штучно змодельовану юридичну конструкцію віртуальної правової реальності, якій притаманні специфічні абстрактно-логічні гносеологічні висновки та ідеї, фікції, рудименти, що відсутні в реальних подіях та діях суб'єктів права, вписаних у законах та інших нормативно-правових актах [9, с. 227]. Важливим висновком мають стати положення щодо визначення проблеми допустимості доказів під час вирішення спорів адміністративними судами з урахуванням наведених вище принципів. Оскільки за умов, викладених у другому підході, в доказуванні використовуються «спеціально сформовані докази», що можуть бути такими, якщо відповідатимуть вимогам щодо процедури такого формування, тобто однією з основних ознак, що визначатиме допустимість, буде спеціальний суб'єкт формування доказів – учасник судового адміністративного процесу (вирішення спору у сфері публічно-правових відносин) відповідно до встановлених КАС України приписів.

Важливі акценти також стосовно того факту, що суб'єктом права є не тільки одна особа чи група осіб, а також суб'єкт владних повноважень, суд у цілому. Вказані суб'єкти наділені відповідним правовим статусом учасників спору у сфері публічно-правових відносин, проявом якого є або пасивне сприйняття правових норм та юридичних практик, або відсутність намірів вплинути на правову реаль-

ність з урахуванням захисту прав і свобод особи. Тобто до меж правового простору вирішення адміністративними судами вказаного виду спорів варто віднести лише можливість окреслення або виявлення активної ролі суду та самих суб'єктів права, кожний з яких має власний правовий статус, завдяки якому формують правову реальність, на відміну від пасивного її сприйняття та правозастосування на цій основі [9, с. 228]. Разом із тим, прагнучи до використання системи принципів адміністративного судочинства у повному обсязі під час вирішення спорів у сфері публічно-правових відносин, варто переслідувати та забезпечити правильне розуміння обмежень щодо додержання окремих із них у зв'язку із формуванням на підставі таких принципів правообов'язків сторін спору.

Зокрема, говорячи про дотримання принципу, визначеного пунктом 2 частини 3 статті 2 КАС України, про рівність учасників судового процесу варто розуміти недоцільність зловживання встановленням обов'язків для суб'єкта, не наділеного владними повноваженнями. Зокрема, щодо надання доказів у справі в зв'язку із встановленням обставин, які мав дослідити суб'єкт владних повноважень під час прийняття управлінського рішення (рішення, здійснення дії чи допущення бездіяльності), та забезпечення відображення такої процедури у відповідній адміністративній справі (мається на увазі сукупність документів, ґрунтуючись на яких робиться висновок суб'єктом владних повноважень про обґрунтованість (з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення), безсторонність, добросовісність і розсудливість та в контексті забезпечення рівності перед законом, пропорційно, з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття такого рішення та своєчасність його прийняття).

Прикладом безпідставного формування обов'язку у сторони спору – суб'єкта, не наділеного владними повноваженнями, є застосування підпункту 1 частини 3 статті 44 «Права та обов'язки учасників справи» КАС України. Частиною 2 цієї статті зазначено на рівності процесуальних прав та обов'язків. Таким

чином, позивач, на захист якого спрямована вимога у позові, поданому до суду, має ознайомити із матеріалами справи суб'єкта владних повноважень. Дещо дивною видається ситуація за якої, оскаржуючи (в окремих видах спорів) незаконне рішення, прийняте на основі матеріалів адміністративної справи, яка має бути сформована суб'єктом владних повноважень, позивач мусить ознайомити суб'єкта прийняття рішення, яке за припущеннями є незаконним, із матеріалами цієї ж справи. Описана ситуація, по-перше, вказує на дещо «сумнівну» рівність учасників спору у сфері публічно-правових відносин, по-друге, може визнаватися зловживанням процесуальними правами.

Варто констатувати, що порушення наведеного принципу в адміністративному судочинстві допускають в основному суб'єкти, не наділені владними повноваженнями. Є безліч прикладів, які ілюструють мету набуття статусу позивача в адміністративному судочинстві та ініціювання провадження відповідного виду, що не відповідає завданням та принципам адміністративного судочинства. Такими прикладами є справи, у яких позов пред'являється з метою затягування справи, безпідставного забезпечення позовів, обмежень, що стосуються оперативності розгляду та вирішення спорів, порушення рівності сторін тощо. Об'єктом зловживання є і порушення принципу забезпечення права на касаційне оскарження судового рішення у випадках, визначених законом. Так, Державна фіскальна служба України, формуючи адміністративну справу в результаті податкового контролю, в акті перевірки вказує про фіктивність (нереальність) господарської операції, попри надання первинної документації бухгалтерського та податкового обліку. Здебільшого розгляд вказаної категорії спорів у сфері публічно-правових відносин супроводжується прийняттям рішення на користь платника податків. Однак такі рішення суду оскаржуються до апеляційної та касаційної інстанцій, а представники суб'єкта владних повноважень навіть не з'являються у судові засідання.

За даними Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатів Київської області,

90% справ у спорах у сфері податкових правовідносин з ініціативи Державної фіскальної служби України розглядаються в порядку касаційного провадження [10].

Окремо варто зауважити про принцип «недопустимості зловживання процесуальними правами». Зважаючи на викладене вище, це один із нових запроваджених принципів адміністративного судочинства, який є загальним і для інших видів судового процесу (пункт 9 частини 3 статті 2 КАС України, статті 2 Цивільного процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України). Вказаних нормативно-правових актах зловживання процесуальними правами визначається як дії, що суперечать завданню адміністративного, цивільного, господарського судочинства. У КАС України наведена категорія, уточнена у статті 45, частиною 2 якої визначено перелік дій, що суперечать завданням адміністративного судочинства. Варто вказати, що наявний уніфікований принцип закріплено з урахуванням формулювання поняття «судовий процес» на зміну «адміністративний процес». Проблема – його реалізація стосовно різних форм діяльності судів, зокрема щодо такої форми, як заявне безспірне провадження, ініціатором якого є суб'єкт владних повноважень. Тому зрозуміло, що вказаний принцип не застосовується до суб'єктів владних повноважень (інших суб'єктів, що реалізують владні управлінські повноваження), оскільки правовідносини у такому разі не можна ідентифікувати як спірні.

Також увагу привертає можливість врегулювати спір у сфері публічно-правових відносин за участю судді. С.В. Ківалов вказує, що це «революційна» новела, яка, незважаючи на свою апробацію в експериментальному режимі у вигляді пілотних проектів на базі окремих адміністративних судів, викликає чимало запитань теоретико-правового характеру [11, с. 7]. Справді, передусім варто визначитися у теоретичному та прикладному плані, оскільки вирішення адміністративними судами спорів у сфері публічно-правових відносин ґрунтується на *системі* (курсив наш – *В.Т.*) принципів, закріплених у статті 2 КАС України. Однак вирішення спорів за участю

судді очевидно не пов'язується із такою «системою», навіть незважаючи на те, що така діяльність є факультативною складовою частиною стадії підготовчого провадження в адміністративному судочинстві. Отже, врегулювання спору за участю судді та інші форми вирішення судами спорів у сфері публічно-правових відносин, окрім загальнопозовного провадження, здійснюються без урахування «системи» принципів, закріплених у КАС України.

Тому вищевикладене дає змогу зробити висновок про наявність «принципів вирішення адміністративними судами спорів у сфері публічно-правових відносин», які мають застосовуватися у комплексі (зберігаючи системний підхід) як нормативно закріплені вимоги діяльності адміністративного суду щодо вирішення спорів у сфері публічно-правових відносин, що спрямована на ефективний захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Список використаної літератури:

1. Ківалов С.В., Біла-Тіунова Л.Р. Теоретико-правові засади адміністративного судочинства: проблеми і перспективи. *Публічно-правова доктрина України*. 2013. Т 2. С. 328-348.
2. Кодекс адміністративного судочинства України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2005, № 35–36, № 37, ст. 446. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
3. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів : Закон України. *Відомості Верховної Ради*, 2017, № 48, Ст. 436.
4. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1996, № 30, ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
5. Про судоустрій і статус суддів : Закон України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2016, № 31, ст. 545. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
6. Писаренко Н.Б. Принципи адміністративного судочинства та їх реалізація як гарантія права на справедливий суд. URL: <http://dspace.tneu.edu.ua/bitstream/316497/11276/1/75-78.pdf>.
7. Александрова Н.В. Основи адміністративного судочинства в Україні : навчальний посібник для юридичних факультетів та юридичних клінік / За заг. редакцією Александрової Н.В., Куйбіди Р.О. 2-ге вид., доп. і перероб. Київ : КНТ, 2009. 248 с.
8. Адміністративне судочинство : навчальний посібник / за заг. ред. проф. О.П. Рябченко. 2-ге вид., перероб. і доп. Харків : ХНУ ім. В.Н. Каразіна, 2014. 304 с.
9. Зиньков Е.Г. Проблемы понимания принципов административного судопроизводства в правовом пространстве России. *Общество и право*. 2016. № 1(55). С. 226-229.
10. Монаєнко А. Зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві. 2019. URL: <http://kdkako.com.ua/zlovzhivannya-procesualnimi-pravami-v-administrativnomu-sudochinstvi/>.
11. Ківалов С.В. Врегулювання публічно-правового спору за участю судді: нова форма правосуддя чи прояв медіації в суді? *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 5-8.

Tylchuk V. Peculiarities of formation of the system of principles for solving administrative disputes in the field of public-legal relations by administrative courts

The article analyzes the principles of administrative justice in the context of the novelties of judicial administrative procedural legislation. The principles related to the administration of administrative justice, as well as the principles of resolving administrative disputes in the field of public-legal relations are defined. It is noted, however, that the problems of researching the principles of judicial administrative process are actualized due to the fact that the principles, acting as the basic principles of administrative court activity, are enshrined in the Code of Administrative Judiciary of Ukraine, which has recently been substantially updated in the measurement of categorical apparatus and individual procedural forms of activity sphere of public-legal relations. It is emphasized that one of the questions that needs to be answered is the determination of the principles for the solution by public courts of public

law disputes in the context of the tasks of administrative justice and the content of the judicial administrative process, which should be assessed from the perspective of a systematic approach. This is primarily due to the lack of conformity of the judicial procedural form of the administrative court activity and the exercise of judicial review, whether the activity of dispute resolution in the field of public legal relations or the formation of litigation proceedings before the court, due to the presence of the so-called "indisputable" legal relations, the occurrence of which is not expressly provided for by the tasks of administrative justice, but is mediated by the existence of separate proceedings. It is argued that, in general, the issue of forming the principles (fundamental principles) of administrative justice is directly related to the problem of the substance and content of the dispute in the field of public-legal relations as the central category of administrative procedural law.

Key words: *public-law disputes, public-legal relations, administrative justice, principles of administrative justice, evidence, administrative jurisdiction, administrative process.*

УДК 340:1+347.9

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.3-1.36>**В. М. Фурашев**

кандидат технічних наук,
старший науковий співробітник, доцент,
радник Науково-дослідного інституту інформатики і права
Національної академії правових наук України,
доцент кафедри інформаційного права
та права інтелектуальної власності
Національного технічного університету України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»

І. В. Солончук

старший викладач кафедри інформаційного права
та права інтелектуальної власності
Національного технічного університету України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»

ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО: ІНФОРМАЦІЙНЕ СУДОЧИНСТВО

Стаття присвячена інформаційним правовідносинам у судочинстві. Законодавством України визначено інформацію як об'єкт інформаційних відносин. По суті, інформаційні правовідносини виникають у процесі забезпечення обороту інформації, що включає її створення, обробку, збереження, поширення та знищення. На основі аналізу правових норм у статті досліджуються обмеження та заборони, пов'язані з оборотом інформації, та розглядається питання застосування юридичної відповідальності в судовому порядку за їх порушення. На основі вказаного аналізу визначені конкретні проблемні питання щодо правового регулювання відносин поводження з інформацією на всіх етапах її обороту, встановлених чинним законодавством України. Інформаційне суспільство є суспільством новим, особливим та багатогранним. У статті виокремлені проблеми, які виникають внаслідок наявної натепер неоднозначності термінології інформаційного права, зокрема щодо розуміння поняття інформаційного суспільства. Незважаючи на стрімкий розвиток інформаційного права, натепер залишаються питання, які не досить визначені правовою наукою та не врегульовані на законодавчому рівні. Судочинство, як одна зі сфер державного управління, в умовах інформаційного суспільства передбачає широке застосування інформаційних комп'ютерних технологій, що дасть можливість підвищити ефективність правосуддя, впорядкувати організацію органів судової влади, покращити комунікаційні процеси між судами, учасниками справи та державними інституціями. В розвиток термінологічного апарату інформаційного права в статті запропоновано авторське визначення поняття «інформаційне судочинство», розглядається його обґрунтування та зміст. Оскільки права, свободи людини і громадянина захищаються судом, саме судочинство виступає тим офіційним механізмом, який здатний забезпечувати та здійснювати їх захист. Представлена спроба запропонувати шляхи вдосконалення судочинства на основі інтеграції інформаційного права в сферу судочинства. Зроблено висновок про те, що інформаційне суспільство, зважаючи на сучасний розвиток суспільних відносин, вимагає нового судочинства – інформаційного.

Ключові слова: інформація, інформаційне суспільство, інформаційне право, інформаційні правовідносини, інформаційно-комп'ютерні технології, інформаційне судочинство.

Постановка проблеми. Природним бажанням кожної людини є прагнення функціонувати в громадянському суспільстві, яке ще у давньоримській літературі

розбудовувалося на протигагу суспільству нецивілізованому, або ж варварському [1, с. 465]. Особливою властивістю громадянського суспільства є те, що людина, її права та свободи визнаються найвищою цінністю. У сучасних умовах

Конституція України в статті 3 проголошує такі найвищі соціальні цінності, як: людина, її життя, здоров'я, честь, гідність, недоторканність і безпека. Конституційно закріплюється, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави [2]. Водночас статтею 55 проголошується положення, що в Україні права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Це положення передбачає, що кожному держава гарантує право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Також після використання всіх національних засобів юридичного захисту кожен має право звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна [2]. З огляду на викладене вище, можемо підсумувати, що значення судочинства важко переоцінити. Адже саме судочинство виступає тим офіційним механізмом, який здатний забезпечувати та здійснювати захист основних прав і свобод людини та громадянина.

У цьому аспекті маємо зазначити, що, за даними Центру політико-правових реформ, станом на червень 2019 р. за результатами опитування, проведеного соціологічною службою Центру Разумкова спільно з Фондом «Демократичні ініціативи» імені Ілька Кучеріва, українські суди загалом мають негативний баланс довіри-недовіри у суспільстві, зокрема: довіряє судам 14% населення, тоді як не довіряє 75% населення (баланс – 61%). Конкретно баланс недовіри щодо місцевих судів становить 56%, щодо апеляційних судів становить 48%, а щодо Верховного Суду дорівнює 40% [3]. Зважаючи на такі негативні показники та постійні триваючі реформи судової влади, постає необхідність нового підходу до розуміння реформування судочинства, який би враховував, зокрема, можливості новітніх інформаційних технологій. Ця стаття є спробою представити пропозиції щодо вдосконалення судочинства на основі інтеграції інформаційного права в сферу судочинства.

Світове співтовариство через процес об'єктивного розвитку розуміє роль і значення інформації та поведження з нею у своєму існуванні. З'являються і будуть з'являтися все нові форми та методи її породження та використання. Тому об'єктивно термін «інформаційне право» все більше входить до вживання у науковців, політиків, державних діячів та ін. Написані сотні, якщо не тисячі, наукових, науково-популярних і публіцистичних статей щодо сутності, ролі і значення інформації на сучасному етапі розвитку світового суспільства, ролі, значення та місця інформаційного права в системі права. Але чомусь, незважаючи на переконливість усіх, за досить рідким винятком, далеко не всі науковці та особливо представники-практики юридичної науки, які теоретично підтримують необхідність та існування такої галузі права, а у практичній реалізації – не «поспішають». Саме тому є логічним, що у студентів – майбутніх правників за спеціалізацією «інформаційне право» виникає питання щодо практичного застосування отриманих знань у цій сфері. На нашу думку, питання є актуальним та непростим з точки зору не стільки відповіді, скільки з позиції реалізації.

Аналіз досліджень. Виконавши аналіз наукових публікацій цього спрямування, можемо стверджувати, що, на жаль, питанню судочинства в контексті інформаційного суспільства та впровадження інформаційно-комп'ютерних технологій у судовій системі України правники не досить приділяють уваги. Співвідношення понять «інформаційне право: інформаційне судочинство» з позиції інформаційного права науковцями взагалі не розглядалося. Наявні окремі дослідження, присвячені питанню інформаційного забезпечення судочинства. Заслуговує на увагу монографія О.В. Бринцева, присвячена дослідженню проблем електронного судочинства в Україні, в якій здійснено огляд загальних проблем інформатизації суспільства, побудови електронного «нового світового порядку», визначено проблеми та перспективи електронного правосуддя як однієї з форм електронного урядування, зроблено огляд європейських стандартів та закордонного досвіду,

досліджено вітчизняні стратегічні плани розвитку електронного судочинства, стан їх імплементації у чинне законодавство та практику [4]. Також являють науковий інтерес праці В.В. Білоус [5], Н.Д. Квасневської [6], Н.В. Кушакової-Костицької [7], В.Б. Пчеліна [8] та інших учених.

Емпіричною базою дослідження є міжнародні та національні нормативно-правові акти. Зокрема, проблемі інформаційного забезпечення судочинства також присвячені міжнародні стандарти правосуддя, зокрема Висновок № 14 (2011) Консультативної ради європейських суддів «Судочинство та інформаційні технології», прийнятий на дванадцятому пленарному засіданні у Страсбурзі 7-9 листопада 2011 р. [9].

Метою статті є аналіз наявних наукових розробок щодо інтеграційних процесів інформаційного права в інформаційному суспільстві, зокрема щодо інформаційних правовідносин у судочинстві, що дасть змогу сформулювати шляхи підвищення ефективності правової охорони правовідносин в інформаційній сфері. Представлена пропозиція запровадження до використання терміна «інформаційне судочинство» із поясненням його змісту.

Виклад основного матеріалу. Законодавцем України визначено об'єкт інформаційних відносин – це інформація та суб'єкти інформаційних відносин – це фізичні та юридичні особи, об'єднання громадян, а також суб'єкти владних повноважень [10]. По суті, інформаційні правовідносини виникають у процесі забезпечення обороту інформації, що включає її створення, обробку, збереження, поширення та знищення.

Нормативно-правові акти України, які регулюють суспільні відносини в сфері забезпечення обігу інформації, накладають певні обмеження на здійснення такого обігу. Так, стаття 37 Конституції України визначає, що в нашій державі забороняються утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади,

пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення [2]. Статтею 28 Закону України «Про інформацію» закріплюється неприпустимість зловживання правом на інформацію, що означає, що інформація не може бути використана для закликів до повалення конституційного ладу, порушення територіальної цілісності України, пропаганди війни, насильства, жорстокості, розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, вчинення терористичних актів, посягання на права і свободи людини [10]. Статтею 3 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» передбачено неприпустимість зловживання свободою діяльності друкованих засобів масової інформації, зокрема, прямо забороняються використання друкованих засобів масової інформації для закликів до захоплення влади, насильницької зміни конституційного ладу або територіальної цілісності України; пропаганди війни, насильства та жорстокості; розпалювання расової, національної, релігійної ворожнечі; розповсюдження порнографії, а також з метою вчинення терористичних актів та інших кримінально караних діянь; пропаганди комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів та їхньої символіки; популяризації або пропаганди держави-агресора та її органів влади, представників органів влади держави-агресора та їхніх дій, що створюють позитивний образ держави-агресора, виправдовують чи визнають правомірною окупацію території України; втручання в особисте і сімейне життя особи, крім випадків, передбачених законом; заподіяння шкоди честі і гідності особи; розголошення будь-якої інформації, яка може призвести до вказання на особу неповнолітнього правопорушника без його згоди і згоди його законного представника [11]. Закон України «Про телебачення і радіомовлення» в статті 6 закріплює неприпустимість зловживання свободою діяльності телерадіоорганізацій. Зокрема, не допускається використання телерадіоорганізацій для вчинення конкретних дій:

поширення відомостей, що становлять державну таємницю, або іншої інформації, яка охороняється законом; закликів до насильницької зміни конституційного ладу України; закликів до розв'язування агресивної війни або її пропаганди та/або розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті; необґрунтованого показу насильства; пропаганди винятковості, зверхності або неповноцінності осіб за ознаками їх релігійних переконань, ідеології, належності до тієї чи іншої нації або раси, фізичного або майнового стану, соціального походження; трансляції програм та передач, у яких телеглядачам та/або радіослухачам надаються послуги з ворожіння та гадання, а також платні послуги у сфері народної та/або нетрадиційної медицини; трансляції програм або їх відеосюжетів, які можуть завдати шкоди фізичному, психічному чи моральному розвитку дітей та підлітків, якщо вони мають змогу їх дивитися; трансляції телепередач, виготовлених після 1 серпня 1991 року, що містять популяризацію або пропаганду органів держави-агресора та їхніх окремих дій, що виправдовують чи визнають правомірною окупацію території України; трансляції аудіовізуальних творів (фільмів, телепередач, крім інформаційних та інформаційно-аналітичних телепередач), одним із учасників яких є особа, внесена до Переліку осіб, які створюють загрозу національній безпеці, оприлюдненого на вебсайті центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сферах культури та мистецтв (учасником аудіовізуального твору вважається фізична особа, яка брала участь у його створенні під власним ім'ям (псевдонімом) або як виконавець будь-якої ролі, виконавець музичного твору, що використовується в аудіовізуальному творі, автор сценарію та/або текстів чи діалогів, режисер-постановник, продюсер); розповсюдження і реклами порнографічних матеріалів та предметів; пропаганди наркотичних засобів, психотропних речовин з будь-якою метою їх застосування; поширення інформації, яка порушує законні права та інтереси фізичних і юридичних осіб, посягає на честь і гід-

ність особи; здійснення інших вчинків, за якими наступає кримінальна відповідальність. Також забороняється використання у програмах та передачах на телебаченні і радіо прихованих вставок, які впливають на підсвідомість людини та/або чинять шкідливий вплив на стан їх здоров'я [12].

Цілком зрозуміло, що наведене вище не повною мірою відображає обсяг і спрямованість обмежень та прямої заборони організації та здійснення процесів обороту певної інформації, але характеризує чіткість встановлених правовідносин, які держава має охороняти, шляхом встановлення факту порушення правовідносин і притягнення порушників до юридичної відповідальності. Згідно з частиною 1 статті 27 Закону України «Про інформацію» порушення законодавства України про інформацію тягне за собою чітко визначену, згідно із законами України, відповідальність: дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну або кримінальну [10]. Зрозуміло, що здебільшого йдеться про судовий порядок застосування такої відповідальності.

Відповідно до положень статті 125 Конституції України та статті 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» судоустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і чітко визначається законом. Так, Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України. Відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди для розгляду окремих категорій справ. Важливим моментом є те, що вищі спеціалізовані суди діють виключно як суди першої та апеляційної інстанцій. Згідно із Законом України «Про судоустрій і статус суддів» Вищими спеціалізованими судами є Вищий суд з питань інтелектуальної власності та Вищий антикорупційний суд. Необхідно відзначити, що створення надзвичайних та особливих судів не допускається. Виникає питання: до юрисдикції якого суду слід відносити правопорушення в інформаційній сфері? Адже для визначення юрисдикції необхідно також враховувати правовідносини, які виникають під час забезпечення обороту та поводження з інформацією.

З метою визначення відповідності та повноти досліджуваного питання, крім

обмежувальних та заборонювальних спрямованостей інформації, вважаємо за необхідне розглянути спрямованість порушень в інформаційній сфері, за які чинним законодавством передбачена юридична відповідальність. Так, Закон України «Про доступ до публічної інформації» в частині першій статті 24 встановлює, що відповідальність за порушення законодавства про доступ до публічної інформації несуть особи, винні у вчиненні таких порушень: ненадання відповіді на запит; ненадання інформації на запит; безпідставна відмова у задоволенні запиту на інформацію; неоприлюднення інформації відповідно до встановленого порядку; надання або оприлюднення недостовірної, неточної або неповної інформації; несвоєчасне надання інформації; необґрунтоване віднесення інформації до інформації з обмеженим доступом; нездійснення реєстрації документів; навмисне приховування або знищення інформації чи документів [13]. Господарський кодекс України в частині 3 статті 162 передбачає відповідальність за протиправне використання комерційної інформації, що належить суб'єкту господарювання; в статтях 251 та 252 встановлюється відповідальність неподання чи несвоєчасне подання передбаченої законом інформації, або подання завідомо недостовірної інформації Антимонопольному комітету України, його територіальним відділенням [14]. Цивільний кодекс України визначає порушення та ступінь відповідальності у напрямках: спростування недостовірної інформації (ст. 277); заборона поширення інформації, якою порушуються особисті немайнові права (ст. 278); право на інформацію (ст. 302); право на таємницю кореспонденції (ст. 306); захист інтересів фізичної особи під час проведення фото-, кіно-, теле- та відеозйомок (ст. 307); надання покупцеві інформації про товар (ст. 700) [15]. Кодекс України про адміністративні правопорушення передбачає відповідальність за такі дії: поширювання неправдивих чуток (ст. 173¹); порушення законодавства у сфері захисту персональних даних (Ст. 188³⁹); незаконне зберігання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації (ст. 195⁵); порушення права на інформацію та права на звернення

(ст. 212³); порушення порядку обліку, зберігання і використання документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію (ст. 212⁵); здійснення незаконного доступу до інформації в інформаційних (автоматизованих) системах, незаконне виготовлення чи розповсюдження копій баз даних інформаційних (автоматизованих) систем (ст. 212⁶); виготовлення або розповсюдження друкованих матеріалів передвиборної агітації, які не містять відомостей про установу, що здійснила друк, їх тираж, інформацію про осіб, відповідальних за випуск (ст. 212¹³) [16]. Кримінальна відповідальність за правопорушення в інформаційній сфері встановлюється Кримінальним кодексом України. Зокрема, Розділом XVI «Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку» встановлюється перелік діянь, які прямо можемо віднести до категорії кіберзлочинів, а саме: несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку (ст. 361); створення з метою використання, розповсюдження або збуту, а також розповсюдження або збут шкідливих програмних чи технічних засобів, призначених для несанкціонованого втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку (ст. 361¹); несанкціоновані збут або розповсюдження інформації з обмеженим доступом, яка зберігається в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або на носіях такої інформації, створеної та захищеної відповідно до чинного законодавства (ст. 361²); несанкціоновані зміна, знищення або блокування інформації, яка оброблюється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах чи комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, вчинені особою, яка має право доступу до неї та несанкціоновані перехоплення або копіювання інформації, яка оброблюється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах),

автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, якщо це призвело до її витоку, вчинені особою, яка має право доступу до такої інформації (ст. 362); порушення правил експлуатації електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку або порядку чи правил захисту інформації, яка в них оброблюється, якщо це заподіяло значну шкоду, вчинені особою, яка відповідає за їх експлуатацію (ст. 363); перешкоджання роботі електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку шляхом масового розповсюдження повідомлень електрозв'язку (ст. 363¹) [17]. Також до кіберзлочинів можемо відносити такі діяння, визначені Кримінальним кодексом України: незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації (ст. 359); умисне пошкодження кабельної, радіорелейної, повітряної лінії зв'язку, проводового мовлення або споруд чи обладнання, які входять до їх складу, якщо воно спричинило тимчасове припинення зв'язку (ст. 360); умисне внесення неправдивих відомостей чи несвоєчасне внесення відомостей до автоматизованої системи документообігу суду, несанкціоновані дії з інформацією, що міститься в автоматизованій системі документообігу суду, чи інше втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду, вчинене службовою особою, яка має право доступу до цієї системи, або іншою особою шляхом несанкціонованого доступу до автоматизованої системи документообігу суду (ст. 376¹); державна зрада (ст. 111); порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер (ст. 163); незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, або інше умисне порушення авторського

права і суміжних прав (ст. 176); незаконне збирання, зберігання, використання, знищення, поширення конфіденційної інформації про особу або незаконна зміна такої інформації, крім випадків, передбачених іншими статтями цього Кодексу (ч. 1 ст. 182); ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів (ст. 301). Крім зазначеного вище, необхідно звернути увагу на положення інших статей Кримінального кодексу України, які встановлюють юридичну відповідальність за правопорушення у сфері поводження з інформацією, зокрема за: розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст. 132); незаконне розголошення лікарської таємниці (ст. 145); порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію (ст. 177); порушення порядку ведення бази даних про вкладників або порядку формування звітності (ст. 220⁻¹); незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю (ст. 231); розголошення комерційної або банківської таємниці (ст. 232); незаконне використання інсайдерської інформації (ст. 232¹); приховування інформації про діяльність емітента (ст. 232²); приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення (ст. 238); публічні заклики до вчинення терористичного акту (ст. 258²); заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку (ст. 295); знищення, пошкодження або приховування документів чи унікальних документів Національного архівного фонду (ст. 298¹); ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, расову, національну чи релігійну нетерпимість та дискримінацію (ст. 300); розголошення державної таємниці (ст. 328); втрата документів, що містять державну таємницю (ст. 329); передача або збирання відомостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері

оборони країни (ст. 330); завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину (ст. 383); завідомо неправдиве показання (ст. 384); пропаганда війни (ст. 436); виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганда комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів (ст. 436¹) [17].

Водночас необхідно пам'ятати, що відповідно до частини першої статті 12 Закону України «Про доступ до публічної інформації» посадові та службові особи не підлягають юридичній відповідальності, незважаючи на порушення своїх обов'язків, за розголошення інформації про правопорушення або відомостей, що стосуються серйозної загрози здоров'ю чи безпеці громадян, довіллю, якщо особа при цьому керувалася добрими намірами та мала обґрунтоване переконання, що інформація є достовірною, а також містить докази правопорушення або стосується істотної загрози здоров'ю чи безпеці громадян, довіллю [13].

На нашу думку, аналіз інформаційних правовідносин, правовідносин поводження з інформацією на всіх етапах її обігу, встановлених чинним законодавством України спрямованостей правопорушень в інформаційній сфері, навіть у поєднанні з аналізом інформаційної бази Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР), не дає відповіді на питання: до юрисдикції якого суду належать правопорушення в інформаційній сфері?, але дає змогу констатувати незадовільний стан правоохоронної діяльності в інформаційній сфері.

Завданням суду в Україні, відповідно до статті 3 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», є забезпечення кожному права на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією України, законами України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [18]. Право на справедливий суд гарантується на міжнародному рівні, зокрема статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р., ратифікованою Україною ще в 1997 році [19; 20]. Відповідно до положень Конвенції право

на справедливий суд передбачає, що кожному гарантується право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом [19]. Також Україна ще в 1973 р. ратифікувала Міжнародний пакт про громадянські і політичні права [21], який зобов'язує Україну, як державу-учасницю, забезпечувати кожному, чиї права і свободи, визнані в цьому Пакті, порушено, ефективний засіб правового захисту, навіть коли це порушення було вчинене особами, що діяли як особи офіційні (п. «а» ч. 3 ст. 2 Пакту), забезпечити, щоб право на правовий захист для будь-якої особи, яка потребує такого захисту, встановлювалось компетентними (зокрема, судовими) властями або будь-яким іншим компетентним органом, передбаченим правовою системою держави, і розвивати можливості судового захисту (п. «в» ч. 3 ст. 2 Пакту) [22].

Судочинство є самостійною галуззю державної діяльності, важливою та особливою. Адже виключно суди здійснюють правосуддя в Україні. І згідно з ч. 1 ст. 124 Конституції України не допускаються делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами [2]. На думку Ярослава Романюка, судочинство як специфічна сфера діяльності держави має на меті здійснення правосуддя, тобто відновлення справедливості в законний спосіб шляхом постановлення судом обґрунтованого рішення та його виконання. Водночас змістове наповнення поняття судочинства в його широкому розумінні не обмежується лише реалізацією судами таких повноважень у процесуальний спосіб, а виходить за формальні рамки процесу як такого та охоплює питання організації судової влади загалом, суддівського самоврядування, побудови судової системи, її функціонування та фінансування, взаємин судів та органів судової влади з органами законодавчої та виконавчої влади, правил добору суддів, їх кар'єри, поведінки, відповідальності за проступки та звільнення тощо. Всі ці елементи є частинами єдиного механізму, покликаного забезпечити життєдіяльність ефективної та доступної судової системи [23, с. 9].

Такий особливий конституційний статус судів та судової влади вимагає виважених підходів до реформування судочинства. Адже не завжди нововведення є ефективними, вчасними, дієвими та результативними. Проаналізувавши низку нормативних документів як національних, так і міжнародних, вивчивши наукові пропозиції недавнього періоду та дослідивши міжнародний досвід щодо реформування судочинства, маємо на меті представити власну позицію щодо вдосконалення судочинства в Україні завдяки широким можливостям інформаційних комп'ютерних технологій.

Як влучно висловлюється О.В. Бринцев, весь світ, у тому числі і Україна, стрімко рухається вперед у напрямі побудови нового інформаційного суспільства [4, с. 4]. На думку В.А. Копилова, є складним завданням сформулювати визначення інформаційного суспільства, адже інформаційне суспільство є суспільством особливим, яке ще не було відоме історії [24, с. 16]. Б.А. Кормич основною характеристикою інформаційного суспільства називає стрімке зростання всепроникної інформації у всі сторони життєдіяльності такого суспільства. Але розглядати інформаційне суспільство Б.А. Кормич пропонує не як явище, що вже відбулося, а як процес, пов'язаний із різними сферами життєдіяльності людства – економікою, правом, організацією публічної влади, політикою, соціальною сферою та ін. Процес формування інформаційного суспільства є одним з елементів глобалізації, водночас цей процес у різних державах відбувається різними темпами. Насамперед процес формування інформаційного суспільства охоплює економічно розвинені країни, які за показниками інформатизації суспільства перебувають в авангарді світової цивілізації [25, с. 17-18].

У межах цієї роботи дослідження базується на визначенні О.А. Баранова, а саме: інформаційне суспільство – це суспільство, в якому вся сукупність суспільних відносин з метою підвищення ефективності людської діяльності в різних сферах (політиці, економіці, публічному управлінні, військовій справі, освіті, культурі, розвагах, особистому житті тощо)

реалізується на основі максимального використання інформаційних комп'ютерних технологій [26, с. 33]. Однією з ознак інформаційного суспільства є переведення максимальної кількості комунікацій звичайної життєдіяльності людини в електронну, інформаційну форму. Судочинство є однією з таких сфер [4, с. 4]. Саме тому застосування інформаційних комп'ютерних технологій надає можливість підвищення ефективності правосуддя, впорядкування організації органів судової влади та покращення комунікаційних процесів між судами, учасниками справи та державними інституціями.

Дослідивши наукову думку такого спрямування, можемо стверджувати, що є пропозиції оперувати терміном «електронне правосуддя». Зокрема, О.В. Бринцев відносить систему правосуддя до секторів електронного урядування поряд з іншими сервісами державних владних та управлінських послуг. Електронне правосуддя розглядається як один з елементів електронної демократії, метою впровадження якої є забезпечення доступності, підзвітності, ефективності зворотного зв'язку, інклюзивності, прозорості в діяльності органів державної влади. Науковець визначає судову владу як ключовий компонент демократії, і саме тому розглядає електронне правосуддя як найважливішу грань електронної демократії [4, с. 5]. Н.В. Кушакова-Костицька визначає, що в інформаційному суспільстві є інший варіант правосуддя – електронний, тобто на базі інформаційних технологій, що на сучасному етапі містить автоматизацію певних судових процедур та спрощення інформування зацікавлених осіб через Інтернет, засоби мобільного зв'язку тощо. Науковець звертає увагу, що нині в юриспруденції з'явилися нові поняття, а саме: електронне правосуддя, електронне судочинство, електронний суд або суд онлайн тощо, які є результатом фактичного використання новітніх технологій і їх законодавчого закріплення в галузі судочинства [7, с. 104-105]. В.В. Білоус говорить про впровадження електронного (віртуального) судочинства та про інформатизацію судочинства, що в Україні поки що зводиться лише до автоматичного розподілу

судових справ, фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувальних технічних засобів, автоматизованої системи документообігу та окремих випадків віртуального процесу з використанням відеоконференцзв'язку, які, по суті, стали додатковими стосовно наявних традиційних процедур взаємодії суду та учасників судового процесу. На думку науковця, впровадження справжнього електронного (віртуального) судочинства передбачає побудову широко розгалуженої системи не лише фіксації судових процесів, а й способів комунікації учасників судочинства, проведення дистанційного розгляду судових справ, функціонування банку даних справ і судових рішень та інших автоматизованих банків даних, автоматизованих інформаційно-пошукових систем, автоматизованих робочих місць, програмно-апаратних комплексів, програмно-технічних комплексів, систем автоматизованого прийняття рішень, систем підтримки прийняття рішення та систем підтримки судової експертизи, автоматичного формування статистичної звітності про діяльність судів, розподіл навантаження на суддів тощо [5, с. 291-292].

Зважаючи на неоднозначність наукової думки та відсутність конкретизованих та обґрунтованих визначень, вважаємо дискусійною таку термінологію.

Водночас слід зауважити, що є науковці, які ставляться до «нового світового порядку», повністю заснованого на інформаційних технологіях, із особливою обережністю та застерігають від суцільної інформатизації суспільних відносин. Дехто вбачає в цьому початок кінця людства та називає всеосяжне запровадження електронних засобів реалізації природних прав і свобод людини не інакше як «крок на шляху до заганняння людини в залежність від систем тотального контролю над особистістю» [4, с. 4].

Висновки. З огляду на вищезазначене, можемо зробити такі висновки:

1) з розвитком світового суспільства докорінно змінюються не лише роль та місце інформації у життєдіяльності кожної людини, нації, держави та світу в цілому, але й суспільні відносини, які виникають під час процесів забезпечення обороту

інформації. Такі зміни пов'язані з науково-технічним прогресом, який суттєво впливає на механізм та інструментарій створення, спрямованості та поширення інформації. Низький рівень правоохоронної діяльності в інформаційній сфері в майбутньому матиме руйнівні наслідки для національної самоідентифікації, державності та міждержавних відносин;

2) судочинство в інформаційному суспільстві вже не може функціонувати в тому «класичному» вигляді, як це мало місце ще кілька років тому. Сучасний розвиток суспільних відносин вимагає нового судочинства – інформаційного судочинства;

3) у зв'язку з відсутністю поняття вважаємо за необхідне ведення в юридичну теорію і практику поняття «інформаційне судочинство». Не претендуючи на однозначність, пропонуємо в понятті «інформаційне судочинство» розуміти весь комплекс процесуальних дій (подання заяв, скарг, прийняття рішень учасниками процесуальних дій, перегляд рішень, порядок виявлення, розслідування злочинів, передачі матеріалів кримінальних справ до суду тощо), пов'язаних з порядком розгляду та вирішення судом справ щодо спорів, які виникають з інформаційних правовідносин та правовідносин, зумовлених процесами забезпечення обороту інформації. Цілком природно, що реалізація такої пропозиції вимагає внесення деяких змін до наявної в Україні системи судочинства, зокрема до Закону України «Про судоустрій і статус суддів». На наш погляд, відправлення інформаційного судочинства має здійснюватися відповідним вищим спеціалізованим судом, окремо утвореним, або ж на базі та у розвиток Вищого суду з питань інтелектуальної власності, а також на основі спеціалізації суддів місцевих загальних судів та апеляційних судів;

4) ефективність інформаційного судочинства залежить не лише від системи судоустрою та спеціалізації суддів, але і від системи законодавства в інформаційній сфері та його термінологічного апарату. Погоджуємося з думкою О.А. Баранова про те, що нині є певна неоднозначність щодо визначення дефініції «інформаційне суспільство», а наслідком такої невизначеності

стало поширення низки не досить обґрунтованих термінів, у тому числі терміна «електронний суд» [26, с. 32]. Логічність структури, виключення дублювання та неоднозначності трактування положень законів та термінів є головною запорукою подальшого розвитку інформаційного права та ефективності інформаційного судочинства як його невід'ємного складника. На наш погляд, є своєчасним започаткування в Україні нового етапу правової реформи відповідно до Указу Президента України № 584/2019 від 7 липня 2019 р., одним із напрямів якої є підготовка та узагальнення пропозицій стосовно змін до Конституції України, законодавства про організацію судової влади, здійснення правосуддя та статус суддів, законодавства про кримінальну відповідальність та кримінального процесуального законодавства, а також стосовно розвитку юридичної освіти, реформування органів правопорядку [27].

Список використаної літератури:

1. Загальна теорія держави і права : підручник / За ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків : Право, 2009. 583 с.
2. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Судова реформа очима громадян: що може позитивно вплинути на довіру до суду? *Центр політико-правових реформ*: вебсайт. URL: <http://www.pravo.org.ua/ua/news/20873806-sudova-reforma-ochima-gromadyan-scho-mogee-pozitivno-vplivnuti-na-doviru-do-sudu> (дата звернення: 14.08.2019).
4. Бринцев О.В. «Електронний суд» в Україні. Досвід та перспективи : монографія. Харків : Право, 2016. 72 с.
5. Білоус В.В. Інформатизація судочинства як гарантія конституційного права на доступ до правосуддя. *Конституція України – основа розбудови правової демократичної соціальної держави та формування правової системи* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., 23–24 черв. 2011 р. Харків, 2011. С. 289–295.
6. Квасневська Н.Д. Інформаційне забезпечення судоустрою та судочинства в Україні. *Публічне право*. 2015. № 4. С. 182–188. URL: file:///C:/Users/Ira/AppData/Local/Packages/Microsoft.MicrosoftEdge_8wekyb3d8bbwe/TempState/Downloads/pp_2015_4_26.pdf (дата звернення: 18.08.2019).
7. Кушакова-Костицька Н.В. Електронне правосуддя: українські реалії та зарубіжний досвід. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 103–109.
8. Пчелін В.Б. Сутність інформаційного забезпечення адміністративного судочинства України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2016. Вип. 39, т. 2. С. 22–25. URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5631/Sutnist%20informatsiinoho%20zabezpechennia_Pchelin%20V%20B_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення: 18.08.2019).
9. Судочинство та інформаційні технології: Висновок № 14 (2011) Консультативної ради європейських суддів, прийнятий КРЄС на 12-ому пленарному засіданні (Страсбург, 7–9 лист. 2011 р.) / Міжнародний стандарт судочинства. URL: <http://court.gov.ua/inshe/mss/> (дата звернення: 19.08.2019).
10. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650.
11. Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні : Закон України від 16 листопада 1992 р. № 2782-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 1. Ст. 1.
12. Про телебачення і радіомовлення : Закон України від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 10. Ст. 43.
13. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січня 2011 р. № 2939-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 32. Ст. 314.
14. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.
15. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 35.
16. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07 грудня 1984 р. № 8073-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. Додаток до № 51, ст. 1122. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення: 20.07.2019).
17. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.

18. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 31. Ст. 545.
19. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Конвенція, Міжнародний документ від 4 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 15.07.2019).
20. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції : Закон України від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 40. Ст. 263.
21. Про ратифікацію Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права : Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 19 жовтня 1973 р. № 2148. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2148-08> (дата звернення: 15.07.2019).
22. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : Пакт, Міжнародний документ від 16 грудня 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 15.07.2019).
23. Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства: Збірка європейських та міжнародних стандартів у сфері судочинства / Проект Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Справедливе правосуддя», Проект ЄС «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні». Київ, 2015. 708 с.
24. Копилов В.А. Информационное право : учебник. Изд. 2-е, перераб. и доп. Москва : Юрист, 2002. 512 с.
25. Кормич Б.А. Информационное право : підручник. Харків : БУРУН і К, 2011. 334 с.
26. Баранов О.А. Правові проблеми «електронної демократії». *Інформація і право*. 2017. № 1 (20). С. 28-38.
27. Питання Комісії з питань правової реформи : Указ Президента України від 7 липня 2019 № 584/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/584/2019> (дата звернення: 20.07.2019).

Furashev V., Solonchuk I. Information law: information court proceedings

The article is devoted to information relations in legal proceedings. The legislation of Ukraine defines information as an object of information relations. Information relationships arise in the process of ensuring the turnover of information, including its creation, processing, storage, distribution and destruction. The article analyzes the provisions of the legislation of Ukraine governing the relations related to information turnover. The article explores the restrictions and prohibitions associated with the circulation of information and addresses the issue of judicial liability for infringement. The article identifies specific problematic issues regarding the legal regulation of relations with the information at all stages of its turnover, established by the current legislation of Ukraine. The article deals with the information society, which is a society new, special and multifaceted. The article describes the problems that arise from the ambiguity of the terminology of information law, in particular regarding the understanding of the concept of information society. Despite the rapid development of information law, questions remain that are not sufficiently defined by legal science and are not regulated at the legislative level. Court proceedings, as one of the spheres of public administration, in the information society envisages the widespread use of computer information technologies, which will increase the efficiency of justice, streamline the organization of the judiciary, improve communication processes between courts, participants in the case and public institutions. The article proposes the author's definition of the concept of information justice, discusses its rationale and content. Rights, freedoms of man and citizen are protected by the court. The judiciary is the official mechanism capable of securing and protecting them. The article proposes ways to improve the judiciary based on the integration of information law in the field of justice. The article concludes that, in view of the modern development of social relations, the information society requires a new legal process – information court proceedings.

Key words: *information, information society, information law, information relations, information and computer technologies, judiciary, court, information court proceedings.*

УДК 342.9

О. П. Сидоренко

аспірант кафедри адміністративного і кримінального права
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

СТАН ТА ПРІОРИТЕТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ІНТЕРНЕТ В УКРАЇНІ

В статті визначається теза щодо права на інтернет як базового права серед цифрових прав. Висвітлюються особливості міжнародного визнання права на доступ до інтернету, а саме: через Доповіді Спеціального доповідача з питань про заохочення і захист права на свободу думки і її вільне вираження в Раді з прав людини ООН. Окреслюються проблеми у реалізації права на інтернет: труднощі з доступністю до інтернету; нерівномірність якості послуг, що надаються провайдерами по країні; обмеження в доступі до інтернет – ресурсів та обмеження контенту, яке відбувається через механізм санкцій проти відповідних юридичних осіб; обмеження цифрових прав людини через нав'язування їй непотрібних цифрових послуг - спаму, що суперечить нормам Будапештської конвенції про кіберзлочинність і Закону України «Про захист прав споживачів»; порушення права громадян на інформацію через поширення окремих фейків і проведення кампаній з дезінформації; з поміж порушень індивідуальних цифрових прав зафіксовано: злам індивідуальних сторінок, збір і поширення конфіденційної інформації про абонентів оператором мобільного зв'язку, надання надмірного й непропорційного доступу до інформації про споживача послуг; загроза витоку персональних даних і втрати коштів через фейкову рекламу банку. Запропоновано заходи щодо забезпечення права на інформацію, а саме: надання субсидій для оплати послуг інтернет – провайдерів; організація громадських пунктів безкоштовного доступу до мережі інтернет; оновлення Закону України «Про доступ до публічної інформації», та доповнення розділу II Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина», нормою – основні права і свободи однаковою мірою застосовуються в режимі онлайн і оффлайн.

Ключові слова: права людини, цифрові права, інтернет, право на доступ до інтернету, інфраструктура доступу до інтернет.

Постановка проблеми. На початку ХХІ століття цифровізація справляє суттєвий вплив на фундаментальні права людини, а їх забезпечення на основі доступу до Інтернету входить до числа національних пріоритетів більшості країн світу. Це пов'язано з розвитком і проникненням інформаційно – комунікаційних технологій в усі сфери суспільного життя: економіку, політику, державне управління. Вони постають потужним фактором соціального, освітнього і культурного розвитку, надаючи нові можливості як публічним органам влади, так і громадянам.

Саме цифровізація спричиняє зміни системи прав людини, а також умови їх реалізації. Виникають цифрові права – право на доступ до Інтернету, право на забуття, право на захист від небажаної інформації.

Вони вже отримали законодавче визнання в різних країнах. В той же час, не зважаючи на значні напрацювання і позитивний досвід, більшість країн світу знаходиться в процесі пошуку ідей, підходів, інструментів щодо забезпечення цифрових прав своїх громадян, що реалізуються у «віртуальному просторі». Це питання актуальним є і для України. Тому, уявляється доцільним проаналізувати сучасний стан та можливості держави в забезпеченні права на Інтернет в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Проблемні аспекти забезпечення прав людини в інтернеті досліджують ряд українських вчених. Черних О. охарактеризував соціально-педагогічний вимір поняття «права людини в Інтернеті»; Куценко С. проаналізував питання захисту особистих та персональних даних в Інтернеті

та проблеми законодавчого врегулювання; Разметаєва Ю.С. описала процес формування новітніх прав людини під впливом ІТ; Войціховський А.В. окреслив питання захисту прав і свобод людини в мережі Інтернет. Наукові розвідки цих вчених було взято автором за основу в своєму дослідженні питань забезпечення права на Інтернет в Україні.

Отже, проблемою даної статті є висвітлення стану та пріоритетів забезпечення права на Інтернет в Україні.

Виклад основного матеріалу. Процес теоретичного осмислення прав людини триває вже упродовж століть, і останніми десятиліттями дедалі частіше лунає думка про те, що права людини будуть змінюватися в залежності від умов їх реалізації. На думку А. Боровської, права людини – категорія, що визначає правові взаємовідносини між індивідом, суспільством, державою. Із появою інтернету з'являється новий простір реалізації прав людини, а відтак і дискусія щодо особливості прав в он-лайн просторі, або ж як їх нерідко називають «цифрових прав» [1, с.22].

У науковій літературі використовуються терміни «інформаційні права», «віртуальні права» [2] в англійській літературі пишуть про цифрові права (digital rights) [3], інтернет – права (internet rights) [4], право на комунікацію (rights communicate) [5], свободу з'єднання з будь-якою особою, в будь-який час, в будь-якому місці, для будь-яких цілей (freedom to connect – to anyone, anytime, anywhere, for anything) [6]. Інколи ці терміни використовуються як синоніми, інколи акцентується визначена специфіка прав, що ними позначаються.

Сучасні процеси розвитку інформаційно – комунікаційних технологій трансформують всі соціальні відносини, в значній мірі змінюють сам характер соціальної взаємодії, переводять її складові у віртуальну площину. А це, в свою чергу, вимагає теоретичного переосмислення традиційних юридичних понять, за допомогою яких описуються різні соціальні інтеракції. Одним із таких понять є права людини, що фіксують її базові претензії, що звернені до інших осіб, держави і суспільства. Сьогодні стверджується, що технологічні інно-

вації не тільки вимагають реінтерпретації традиційних прав людини, але і обумовлюють появу нових категорій, які можуть бути визначені як *sui generis* покоління цифрових прав [7].

Поняття «цифрові права» і у вітчизняній і в закордонній літературі утвердилося в широку значенні, що охоплює права людини, пов'язанні з використанням сучасних цифрових технологій і функціонуванням в цифровому середовищі. Найбільш загальноновизнаними серед таких прав на сьогоднішній день є право на доступ до Інтернету (Internet access right), право на захист персональних даних і право на забуття (right to be forgotten), інколи його називають правом на вилучення (right to erasure), хоча останнє, дещо більш широке.

Право на доступ до Інтернету є базовим, так як всі інші цифрові права є похідними від використання Інтернету.

Міжнародне визнання права на доступ до Інтернету започаткувала Доповідь Спеціального доповідача з питань про заохочення і захист права на свободу думки і її вільне вираження Франка Ла Рю від 16 травня 2011 року (A/HRC/17/27), в якій викладені і систематизовані різні аспекти забезпечення доступу до мережі Інтернет. Ця доповідь була оголошена в Раді з прав людини ООН як виконання Резолюції 7/36 від 28 травня 2008 року. Попередньо Резолюція доручила Франку Ла Рю «продовжувати виражати свою думку про переваги і проблеми, обумовлені новими інформаційними і комунікаційними технологіями, включаючи інтернет і мобільний зв'язок (п.4 (f))» [8].

Доповідь визначила заходи, необхідні для реалізації свободи вираження і свободи інформації в Інтернет. Інтернет в доповіді розглядається в якості «ключового засобу» реалізації свободи вираження думки, гарантованої ст. 19 Загальної декларації прав людини (п.20), яка «була складена таким чином, щоб охопити та врахувати майбутні технологічні розробки», у зв'язку з чим «принципи міжнародного права прав людини залишаються актуальними і по сьогоднішній день і однаково застосовуваними до нових комунікаційних технологій, таких як

Інтернет» (п.21). В Доповіді виділяються два аспекти доступу до Інтернет: вільний доступ до контенту, що в ньому міститься (включаючи його створення і розміщення) і наявність для цього необхідної інфраструктури і інформаційно – комунікаційних технологій, таких як кабелі, модеми, комп'ютери, програмне забезпечення і т. д. (п.3). Тобто, йдеться про технічні і ідеологічні складові доступу до Інтернету[8].

Доповідь окреслила «негативні» і «позитивні» обов'язки держави по відношенню до прав людини. Відповідно, щодо прав першого покоління (свобода контенту в Інтернеті) в Доповіді названі такі негативні обов'язки держав: неприпустимість свавільного блокування або фільтрації контенту, що лишає можливість отримувати і поширювати інформацію в Інтернеті (п.29 – 30, 70 – 71), а також позбавлення доступу до Інтернету (відключення від Інтернету), зокрема і при порушенні прав інтелектуальної власності (п.49-50, 78 - 79); заборона на необґрунтоване порушення конфіденційності діяльності в Інтернеті (зокрема переписки і інших повідомлень) і криміналізації законного вираження думки в Інтернеті (відстеження осіб, які конфіденційно шукають, отримують і передають інформацію через Інтернет, їх затримання, утримання під час арешту, інші форми переслідування і залякування) – п. 53 – 55, 57, 33 – 37, 72 – 73. До позитивних обов'язків держав віднесено: боротьба з кібератаками, тобто надання захисту від несанкціонованого проникнення в облікові записи і комп'ютерні мережі (виявлення винних і притягання їх до відповідальності, прийняття попереджувальних заходів -) – п.51 – 52, 80 – 81; захист персональних даних (п.56, 58, 82 – 83); регулювання діяльності приватних корпорацій – посередників, які забезпечують комунікацію в Інтернеті (розміщення, передачу, індексування контенту і надання до нього доступу), зокрема їх відповідальності за розміщення незаконного контенту для користування (п.38 – 48, 74 – 77)[8].

Крім того, в Доповіді звернуто увагу на те, що Інтернет сприяє реалізації цілого ряду прав людини (п.22). Пізніше ця ідея знайшла своє вираження в загаль-

ній вимозі: всі права, які людина має в offline – середовищі, повинні також захищатися і в online – середовищі.[9].

На цю тезу спирається і європейська система захисту прав людини. В Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам – членам про свободу Інтернету від 13 квітня 2016р. REC (2016)5, відзначається, що Конвенція про права людини і основні свободи діє як offline, так і online, і на держави – члени Ради Європи покладаються негативні і позитивні зобов'язання поважати, захищати і просувати права людини і основні свободи в Інтернеті (п.1). Під свободою Інтернету в Рекомендації розуміється реалізація в інтернеті прав людини і основних свобод, і їх захист у відповідності з Конвенцією і міжнародним пактом про громадянські та політичні права. Держави – члени Ради Європи повинні забезпечувати здійснення в Інтернеті положень Конвенції і інших стандартів ради Європи в сфері прав людини (п.2). Власне, дана Рекомендація і містить індикатори, на основі яких повинна здійснюватися оцінка реалізації в Інтернеті і по відношенню Інтернету гарантованих Конвенцією свободи вираження, свободи зборів і об'єднань прав на повагу приватного життя і права на ефективні засоби правового захисту. Ці установки реалізуються і в практиці Європейського суду з прав людини[10].

Виходячи із зазначеного, Інтернет виступає як лише засіб і сфера (online – простір) реалізації прав першого покоління, а свобода доступу до нього утворює окремі аспекти цих прав, перш за все свободи інформації і свободи вираження думок, а також права на повагу приватного життя.

Разом з тим, в Доповіді Спеціального доповідача з питання про заохочення і захист прав на свободу думок і їх вільне вираження підкреслювалася особлива роль Інтернету (у порівнянні з іншими засобами комунікації), котрий будучи інтерактивним засобом, корінним чином змінює процеси виробництва інформації і обміну нею, залучаючи в них велику масу людей (п.19), забезпечуючи транспарентність влади і участь громадян в створенні демократичного суспільства (п.2). Інтернет не тільки розширює можливості

вільного вираження думок, але і «служує «активізатором» інших прав людини, сприяє економічному, соціальному і політичному розвитку, а також розвитку людства в цілому» (п.67).

У зв'язку з цим, в Доповіді державам рекомендувалося прийняти конкретні і ефективні стратегії по забезпеченню необхідної інфраструктури доступу до Інтернету, з тим щоб дозволити всім верствам населення активно і дешево користуватися ним (п.66, 85). З цією метою розвинуті держави повинні сприяти передачі відповідних технологій країнам, що розвиваються (п.86). Особливу увагу необхідно приділяти забезпеченню доступу до Інтернету особам з обмеженими можливостями здоров'я, представниками мовних та інших меншин (п. 61, 87). Державам рекомендовано включити курс навчання роботи в Інтернет в шкільні програми, а також розвивати аналогічні освітні програми за межами школи (п.88). Орієнтація держав на виконання цих обов'язків дозволяє говорити про доступ до Інтернету як про право другого покоління прав людини. При цьому сформовано воно дещо узагальнено, щоб однозначно констатувати міжнародно – правове визнання такого акту. Зокрема, в Доповіді відмічається, що відразу забезпечити всезагальний доступ до Інтернету неможливо (п.66)[7].

Деякі елементи забезпечення доступу до Інтернету в якості права другого покоління можливо знайти в Резолюції, прийнятій Генеральною Ассамблеєю ООН 25 вересня 2015р. № A/RES/70/1 «Перетворення нашого світу: Порядок дня в сфері стійкого розвитку на період до 2030 року»[11], де в межах мети №9 в сфері стійкого розвитку «Створення стійкої інфраструктури, сприяння всеохоплюючої і стійкої індустріалізації і інноваціям», зокрема, передбачається «суттєво розширити доступ до інформаційно – комунікаційних технологій і намагатися забезпечити всезагальний і дешевий доступ до Інтернету в найменш розвинутих державах до 2020 року» (п.9с).

Серед індикаторів наявності сприятливих умов для свободи Інтернету і свободи доступу до Інтернету, які містяться в Додатках до Рекомендації Комітету Міні-

стрів Ради Європи Державам – членам про свободу Інтернету від 13 квітня 2016 р. Rec (2016) 5, також є такі, котрі передбачають покладання на держави позитивних обов'язків, що відповідають другому поколінню прав людини, зокрема: надання користувачам програм цифрової грамотності, щоб підвищити їх здатність приймати обґрунтовані рішення і поважати права і свободи інших осіб; сприяння доступу до просвітницького, культурного, наукового, освітнього і іншого контенту і його використання (п.1.8); організація для населення пунктів доступу до Інтернету в закладах, що підтримуються державною адміністрацією, освітніми організаціями або приватними особами (п.2.1.2); прийняття розумних заходів для забезпечення доступу до Інтернету осіб з низьким рівнем доходу, осіб, що проживають в сільській місцевості або географічно віддалених районах, а також осіб з особливими потребами, наприклад з обмеженими можливостями здоров'я (п.2.1.3)[7].

В Україні першим нормативно – правовим актом, в якому була використана дефініція «цифрові права» – це План заходів щодо реалізації Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018 – 2020 роки, яким передбачено розроблення переліку таких прав відповідно до зобов'язань України у сфері європейської інтеграції та інших міжнародних зобов'язань, що впливають із участі України в діяльності міжнародних організацій, членом яких є Україна та подання пропозицій щодо їх упровадження[1].

У 2018 році українські медійні громадські організації ініціювали підписання Декларації вільного інтернету як адвокаційного інструменту для просування цифрових прав і вільного розвитку інтернету в Україні. Декларація, зокрема, визначає, «право кожного на доступ до інтернету» і розглядає мережу як «один із ключових засобів реалізації права кожного на свободу отримання й поширення інформації та вільне вираження поглядів» [1].

Сьогодні забезпечення громадян України цифровими правами знаходиться на не належному рівні. За даними Звіту оприлюдненому в листопаді 2019р., підготовленому міжнародною правозахис-

ною організацією Freedom on the Net, в Україні за минулий рік зафіксовано саме значне зниження рівня свободи інтернет (Україна поділила лідируючі місця з Єгиптом і Туреччиною)[12]. Правозахисники в Україні констатують такі порушення цифрових прав громадян загального характеру: доступність інтернету / якість послуг провайдера нерівномірні по країні; обмеження в доступі до інтернет – ресурсів та обмеження контенту, яке відбувається через механізм санкцій проти відповідних юридичних осіб (наприклад, ВАН «Яндекс» та інші). Експерти наголошують на проблемі позасудового вирішення блокування; обмеження цифрових прав людини через нав'язування їй непотрібних цифрових послуг, наприклад спаму, що суперечить нормам Будапештської конвенції про кіберзлочинність і Закону України «Про захист прав споживачів»; порушення права громадян на інформацію, а надто в мережі інтернет, через поширення окремих фейків і проведення цілісних кампаній з дезінформації. Незважаючи на те, що право на достовірну інформацію поки що не стало частиною міжнародних угод, обов'язкових до виконання, ще 2012 року було ухвалено Резолюцію з прав людини ООН щодо «права на правду». Фахівці прогнозують у майбутньому його включення до каталогу прав людини і пропонують його формулювати так: «право бути не введеним в оману». З поміж порушень індивідуальних цифрових прав зафіксовано: злам індивідуальних сторінок; збір і поширення конфіденційної інформації про абонентів оператором мобільного зв'язку; надання надмірного й непропорційного доступу до інформації про споживача послуг із доступу до інтернету на підставі рішення суду; загроза витоку персональних даних і втрати коштів через фейкову рекламу банку, яка пропонує пройти опитування, під час якого збирає інформацію тощо [1].

Визнання Україною права на доступ до Інтернету в якості права другого покоління (за класифікацією К. Васака), ставить перед державою ряд завдань. По – перше, створення технічних і фінансових можливостей доступу до Інтернету. Доступ не може бути безумовним, як і будь – яка

інша послуга. Безкоштовний доступ до Інтернету необхідно надавати особам, які не можуть забезпечити себе самостійно в наслідок свого фінансового положення, і у визначених межах (швидкість, період користування). Тому, ймовірним способом забезпечення доступу до Інтернету могло б стати надання субсидій для оплати послуг інтернет – провайдерів або організація громадських пунктів безкоштовного доступу до мережі інтернет. При цьому власне реалізація права на доступ до інтернету повинна базуватися на таких принципах як: інклюзивність і недискримінація; мережева нейтральність; безпека; якість сервісу. По – друге, перед державою постає питання захисту самого права на доступ до Інтернет. В цьому напрямку, вважаємо, доцільно було б ввести посаду на кшталт омбудсмена із захисту прав громадян у віртуальному просторі. Погоджуємося з думкою експертів, щодо необхідності оновлення Закону України «Про доступ до публічної інформації», та доповнити розділ II Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина», нормою - основні права і свободи однаковою мірою застосовуються в режимі онлайн і оффлайн [1].

Отже, право на доступ до Інтернету в міжнародних нормативно – правових актах, а також в судовій практиці розглядається переважно як умова і гарантії реалізації традиційних прав людини. Разом із врахуванням особливої значимості Інтернету для реалізації багатьох прав людини, розвитку демократії і громадянського суспільства, транспарентності державного управління доступ до нього може бути визнаним окремим правом людини. Воно включає в себе домагання, що відносяться як до першого, так і до другого покоління прав людини. Як право першого покоління воно передбачає негативні обов'язки держави не забороняти і не обмежувати доступ до інтернету (окремим інтернет – ресурсам) і його позитивні обов'язки по встановленню правового регулювання доступу до інтернету і надання захисту від неправомірних обмежень, зокрема і зі сторони приватних осіб. В якості права другого покоління може розглядатися доступність

до Інтернету в матеріально – технічному сенсі, що передбачає позитивні зобов'язання держави щодо створення відповідної інфраструктури, субсидування послуг, що надаються провайдерами, організації пунктів публічного доступу, розвитку відповідних освітніх програм і т.д. Стан реалізації цього права на сьогоднішній день в Україні є незадовільним, хоча держава має міжнародні зобов'язання, що впливають із її членства в Організації Об'єднаних націй і Раді Європи.

Список використаної літератури:

1. Правові відносини і Інтернеті: Зелена книга: за заг. ред. В.Мороз / В. Мороз. К.: Інтерньюз – Україна, 2019. – 64с.
2. Талапина Э.В. Эволюция прав человека в цифровую эпоху / Э. В. Талапина// Труды института государства и права Российской академии наук 2019, №3, Т.14, С. 122 – 146. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cyberleninka.ru/article/n/evolyutsiya-prav-cheloveka-v-tsifrovuyu-epohu>
3. Coccoli J. The Challenges of New Tehnologies in the Implementation of Human Rights: An Analysis of Some Critical Issues in the Digital Era // Peace Human Rights Governance. 2017. Vol. 1. Iss.2. P223-250:DOI: 10.14658/ pupj – phrg-2017-2-4.
4. Penney J. W. Internet Access Rights: A Brief History and Intellectual Origins // William Mitchel Law Review. 2011. Vol. 38. Iss. 1. P. 10-42.
5. Hamelink C.J. The Politics of World Communications: A Human Rigts Perspective. London, 1994.
6. Conners L. Freedom to Connect // Wired Magazine. 1997. August. P. 106 – 107.
7. Варламова Н.В. Цифровые права – новое поколение прав человека?// Н.В. Варламова // Труды института государства и права Российской академии наук. 2019, №4, Т.14, С.9 – 46. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cyberleninka.ru/article/n/tsifrovye-prava-novoe-pokolenie-prav-cheloveka>
8. Организация Объединенных Наций. Генеральная Ассамблея. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: URL: <https://undocs.org/pdf?symbol=ru/A/HRS/17/27>
9. Поощрение, защита и осуществление прав человека в Интернете. Резолюция, принята Советом по правам человека Генеральной Ассамблеи ООН от 16 июля 2012 г. A/HRC/RES/20/8 [Електронний ресурс]. – Режим доступу:https://www.lawtrend.org/wpcontent/uploads/2014/06/2010_UN_20_8.pdf#viewer.action=download
10. Рекомендація СМ/ Rec (2016) Комітету Міністрів держав – членів щодо Інтернет – свободи: ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи 13 квітня 2016 року на 1253 засіданні заступників міністрів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу:<https://ips.ligazakon.net/document/MU16013>
11. Резолюция 70/1 принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций «Преобразование нашено мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU15167.html
12. Манучарян Д. Цифрові права. Чи мають їх українці? / Д. Манучарян// . [Електронний ресурс].Режим доступу:https://ukr.lb.ua/society/2017/11/24/382792_tsifrovi-prava_chi_mayut_ih_ukraintsi.html
13. Черних О.О. Соціально-педагогічний вимір поняття «права людини в Інтернеті». Педагогічні науки: теорія, історія, інноваційні технології. 2016. № 4 (58). С.457- 466.
14. Куценко С. Захист особистих та персональних даних і Інтернеті: проблеми законодавчого врегулювання // Українське право: сайт. URL: http://ukrainepravo.com/scientific-thought/legal_analyst/zakhist-osobistikh-ta-personalnikh-danikh-v-interneti-problemi-zakonodavchogo-vregulyuvannya/
15. Разметаєва Ю. Залиште мене у спокої або право бути забутим // Права людини: філософські, теоретико-юридичні та політологічні виміри: Статті учасників I Міжнародного круглого столу (м. Львів, 28 – 29 жовтня 2016 р.). – Львів: Вид-во ЛОБФ «Медицина і право», 2017. – С. 227
16. Войціховський А.В. Питання захисту прав і свобод людини в мережі Інтернет /А.В.Войціховський // Захист прав людини: національний та міжнародно-правовий виміри: матеріали XIV Міжнародної науково-практичної конференції «Від громадянського суспільства – до правової держави» (Харків, 20 квітня 2018 р.) / Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна. Харків: Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна, 2018. С. 543 - 549. URL: <http://ekhnuir.univer.kharkov.ua/tstream/123456789/14160/2/sbornik1.pdf>

Сидоренко О. П. Состояние и приоритеты обеспечения права на интернет в Украине

В статье определяется тезис о том, что право на интернет является базовым среди цифровых прав. Освещаются особенности международного признания права на доступ к интернету, а именно путем представления Докладов специального докладчика по вопросам поощрения защиты права на свободу мысли и ее свободного выражения в Совете по правам человека в ООН. Очерчиваются проблемы в реализации права на интернет: трудности с доступом к интернету; неравномерность качества услуг, которые предоставляются провайдерами в стране; ограничения в доступе к интернет – ресурсам и ограничения контента, которое происходит из – за введенного механизма санкций против соответствующих юридических лиц; ограничение цифровых прав человека путем навязывания ему ненужных цифровых услуг – спама, что противоречит нормам Будапештской конвенции о киберпреступности и Закона Украины «О защите прав потребителей»; нарушение прав граждан на информацию путем распространения фейков и проведения кампаний по дезинформации; среди нарушений индивидуальных цифровых прав зафиксировано: взлом индивидуальных страниц; сбор и распространение конфиденциальной информации об абонентах оператором мобильной связи; предоставление чрезмерного и непропорционального доступа к информации о потребителях услуг; угроза утечки персональных данных и потеря средств из – за фейковой рекламы банка. Предложены меры относительно обеспечения права на информацию, а именно: предоставление субсидий для оплаты услуг интернет – провайдеров; организация общественных пунктов бесплатного доступа к сети интернет; пересмотр и обновление Закона Украины «О доступе к публичной информации», и дополнение раздела II Конституции Украины «Права, свободы и обязанности человека и гражданина», нормой – основные права и свободы одинаковой мерой применяются в режиме онлайн и оффлайн.

Ключевые слова: права человека, цифровые права, интернет, право на доступ к интернету, инфраструктура доступа к интернету.

Sydorenko O. Condition and priorities of ensuring the right to the internet in Ukraine

The article identifies the thesis of the right to the Internet as a basic right in the middle of digital rights. Visibility features of the international business right of access to the Internet, and by itself: through the Special Advance Service for the purpose of preoccupation and seizure of the right to freedom of thought and civil rights in the United Nations. There are problems with realizing the right to the Internet: difficulties with access to the Internet; irregularity of service, which are rewarded by providers in the country; sharing in access to the Internet - resources and sharing of content, such as through the mechanism of sanctions against legal entities; spoofing digital rights of people through the need for unavailable digital services - spam, which should violate the Budapest Convention on cyber security and the Law of Ukraine "On the protection of human rights"; infringement of the right of the population to information through an expanded okremich fake and an ongoing campaign to disinform; The following is ensured: the evil of the indi threat to the turn of personal Dani and spend money through a fake advertising bank. It's invoked to come in to secure the right to information, and to: add a subsidy to pay for Internet services - providers; organization of large points of postal access to the Internet; updating of the Law of Ukraine "On access to public information", that amendment to Section II of the Constitution of Ukraine "Rights, freedoms and obligations of people and people", the norm - the basic rights and freedom of the same world to be locked in online mode.

Key words: human rights, digital rights, the Internet, the right to access the Internet, the infrastructure access to the Internet.

УДК 342.9

Санжара О. О.аспірант кафедри адміністративного та митного права,
Університет митної справи та фінансів

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ І СВОБОД ГРОМАДЯН У СФЕРІ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА ЕЛЕМЕНТНИЙ СКЛАД

У роботі визначені ознаки, що характеризують адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування, а також досліджено елементний склад цього правового механізму. Зазначено, що адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування являє собою сукупність взаємодіючих спеціальних правових засобів, за допомогою яких забезпечується реалізація суб'єктивних прав і свобод, метою якої (реалізації) є втілення приписів юридичних норм у життя шляхом правомірної поведінки суб'єктів адміністративного права, а саме, шляхом дотримання, виконання та застосування норм права. Зроблено висновок, що до елементів адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування слід віднести: 1) норми права, які встановлюють: а) права і свобода громадян в сфері місцевого самоврядування; б) умови, форми та процедури реалізації цих прав і свобод; 2) суб'єктів права, які є учасниками правовідносин щодо реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування (громадяни та органи місцевого самоврядування); 3) форми реалізації норм права, які забезпечують реалізацію прав і свобод громадян; 4) правову свідомість, правову культуру, правову ідеологію та правове виховання учасників правовідносин щодо реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування. Обґрунтовано, що адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування характеризується наступними ознаками: а) здійснюється органами місцевого самоврядування; б) має обмежену сферу застосування, адже використовується виключно під час реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування; в) одним із суб'єктів правовідносин завжди виступає орган місцевого самоврядування, а іншим – громадянин; г) реалізація прав і свобод громадян відбувається у трьох формах – дотримання, виконання та застосування норми права; г) реалізація адміністративно-правового механізму відбувається за певним алгоритмом, який закріплений національним законодавством.

Ключові слова: адміністративно-правовий механізм, реалізація прав і свобод громадян, місцеве самоврядування, елементний склад адміністративно-правового механізму.

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

Сьогодні права громадян, які вони реалізують у сфері місцевого самоврядування, є недостатньо дослідженими в теорії адміністративного права, що обумовлює необхідність вдосконалення та відпрацювання адміністративно-правового механізму реалізації цих прав.

Незважаючи на значну кількість наукових праць, які присвячені правам та свободам людини і громадянина, а також особливостям функціонування органів

місцевого самоврядування, недостатньо уваги в юридичній літературі приділено комплексному дослідженню цих правових явищ в контексті структури механізму реалізації прав громадян в сфері місцевого самоврядування. До того ж правозастосовна діяльність органів місцевого самоврядування яскраво свідчить про необхідність вдосконалення національного законодавства з питань реалізації прав і свобод громадян на місцевому рівні.

Дана проблематика потребує всебічного дослідження, що дасть можливість комплексно з'ясувати найбільш важливі аспекти механізму реалізації прав громадян у сфері місцевого самоврядування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій у яких започатковане розв'язання проблеми та виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячена стаття.

Особливості реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування досліджувалися в працях О.І. Бедного, С.В. Волдирева, Е.В. Горян, Я.В. Журавель, Ю.М. Ільницької, А.А. Казанчан, Т.О. Карабін, І.П. Ковальова, І.Л. Литвиненко, П.М. Любченка, П.Д. Матвієнко, О.М. Пастернак, І.В. Федорова, Г.В. Чапали, А.В. Щерби та багатьох інших вітчизняних науковців.

Разом з тим, в юридичній літературі відсутні праці, в яких би цілеспрямовано досліджувалася специфіка адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян у сфері місцевого самоврядування, а саме, елементний склад цього правового механізму, особливості його реалізації та ефективність на сучасному етапі державотворення в Україні.

Постановка завдань.

Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена дана стаття, є наступні:

1. Визначити ознаки, що характеризують адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування.

2. Дослідити та обґрунтувати елементний склад адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування.

Виклад основного матеріалу.

Наука адміністративного права і процесу перевантажена поняттями, які, з одного боку, є загальновідомими та розповсюдженими в наукових джерелах, а з іншого – позбавлені чіткого змісту, що вимагає від дослідника додаткових пояснень, які корелюються з предметом його дослідження (наприклад, адміністративно-правові гарантії, адміністративно-правові засоби, адміністративно-правовий вплив і ін.). Подібним поняттям в доктрині адміністративного права є і поняття «адміністративно-правовий механізм». Лише предмет науково-дослідної роботи дозволяє, по-перше, конкретизувати зміст даної категорії, по-друге, визначити її місце в системі інших правових категорій

та, по-третє, розкрити її значення у практичній сфері – правотворчій чи правозастосовній.

Певну дисгармонію у процес наукового пізнання механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування вносять і такі поняття як «забезпечення прав і свобод», «забезпечення реалізації прав і свобод» та «використання прав і свобод». За змістом вони є близькими до поняття «реалізація прав і свобод», але можуть набувати і іншого значення в залежності від предмета науково-дослідної роботи. Наприклад, забезпечення прав і свобод особи може розглядатися як сукупність трьох складових: 1) закріплення прав і свобод в джерелах права, встановлення процедур і гарантій їх реалізації (правотворча діяльність); 2) фактична реалізація прав і свобод особи (може відбуватися як з обов'язковою участю владних суб'єктів у межах правозастосовної діяльності неюрисдикційного характеру, так і без участі владних суб'єктів, коли реалізація суб'єктивного права не потребує наявності правових процедур); 3) правовий захист порушених прав і свобод (правозастосовна діяльність юрисдикційного характеру). Поняття ж «реалізація прав і свобод», як правило, в юридичній літературі пов'язується з фактичною реалізацією прав і свобод особи та визначається як втілена у реальне життя правомірна поведінка особи. Наприклад, І.М. Алмаші, досліджуючи особливості реалізації прав національних меншин в Україні, констатує, що реалізація права – це така правомірна поведінка суб'єктів правовідносин, в якій втілюються приписи чинних норм права [1, с. 12]. Подібні думки висловлюють і інші науковці. Зокрема, В.М. Сирих під реалізацією права розуміє втілення в діях суб'єктів права приписів діючих норм права [2, с. 254], а А.Б. Венгеров під реалізацією права розуміє соціальну поведінку суб'єктів права, в якій втілюються приписи правових норм [3, с. 428].

Разом з тим, поняття «реалізація прав і свобод» має в юридичній літературі і більш широке трактування. Наприклад, М.Н. Марченко термін «реалізація права» розглядає в об'єктивному

та суб'єктивному значенні. В об'єктивному значенні реалізація права це здійснення певними засобами у визначеній послідовності, в установлені строки і у визначеному місці правомірних дій, передбачених нормами права, а в суб'єктивному значенні – це фактичні дії особи, які обумовлені її відношенням до вимог права, її мотивами та волею на момент вчинення визначених дій [4, с. 682]. Тобто вчений акцентує увагу на правовому забезпеченні реалізації прав та свобод особи (правотворча діяльність владних суб'єктів) і на фактичній реалізації прав і свобод у діях особи. Подібні думки висловлюють А.М. Колодій та А.Ю. Олійник, які зазначають, що реалізація прав і свобод – це процес переведення соціальних благ, які передбачені чинним законодавством, в стан їх можливого і дійсного використання особою з метою задоволення своїх різноманітних потреб і інтересів [5, с. 218]. Отже, поняття «реалізація прав і свобод» не охоплює собою охорону та захист праводносин, що виникають в межах реалізації суб'єктивних прав.

На нашу думку, поняття «адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування» потребує свого уточнення:

по-перше, через аналіз правового статусу суб'єктів місцевого самоврядування як учасників адміністративно-правових відносин щодо реалізації прав і свобод громадян;

по-друге, шляхом встановлення кола тих прав і свобод, які реалізуються за безпосередньою участю суб'єктів місцевого самоврядування;

по-третє, шляхом визначення елементів механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування.

Визначення елементного складу механізму реалізації прав і свобод громадян якраз і дозволить системно підійти до аналізу цього правового явища та звернути увагу на окремі невід'ємні складові його змісту.

В умовах побудови демократичної, соціальної та правової держави об'єктивне право виступає провідним засобом впливу на розвиток суспільних відносин. Не є виключенням в цьому сенсі і адміні-

стративне право. Воно, як і всі інші галузі права, здійснює організаційно-упорядкований вплив на суспільні відносини, забезпечувати належну поведінку суб'єктів права в управлінській, публічно-сервісній та правоохоронній сферах. Разом з тим, упорядкування поведінки людей завжди відбувається за певним алгоритмом – адміністративно-правовим механізмом, який характеризується двома важливими ознаками: 1) наявність сукупності елементів, що складають зміст адміністративно-правового механізму; 2) послідовність (поетапність) вжиття елементів під час реалізації адміністративно-правового механізму. Наприклад, А.М. Денисова, розкриваючи елементний склад механізму правового впливу, стосовно цього зазначає: «Упорядкування поведінки людей здійснюється за допомогою певного, чітко встановленого алгоритму, що характеризує механізм правового впливу як стадійну систему. Такий правовий алгоритм може бути дієвим, якщо в ньому задіяні правові елементи за допомогою яких він реалізується» [6, с. 140-141]. Тобто будь-який адміністративно-правовий механізм (забезпечення прав громадян, охорони праводносин, захисту майна, реалізації прав і свобод, тощо) є послідовним перетворення правових приписів в реальне життя. Саму ж послідовність можливо виявити і охарактеризувати лише при визначенні елементів адміністративно-правового механізму.

У зв'язку з тим, що адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування є одним із чисельних видів адміністративно-правових механізмів, йому теж притаманні такі ознаки як елементний склад та поетапність реалізації.

У науковій літературі представлені різні думки щодо елементного складу адміністративно-правового механізму взагалі та адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування зокрема.

Наприклад, К.Г. Волинка визначає в механізмі забезпечення прав людини і громадянина наступні елементи: 1) нормативно-правові передумови; 2) юридичні засоби (гарантії); 3) загально-

соціальні умови [7, с. 27]. Як бачимо, автор не називає серед елементів адміністративно-правового механізму норми права та правозастосовну діяльність суб'єктів владних повноважень (державних органів та органів місцевого самоврядування).

Ю.О. Шматова вважає, що в механізмі адміністративно-правового забезпечення прав людини в умовах надзвичайних ситуацій необхідно виділяти дві групи елементів – відносно-статичні та відносно-динамічні. На думку вченої, норма права, державні органи та органи місцевого самоврядування є відносно-статичними елементами, а реалізація, охорона та захист – відносно-динамічними елементами [8, с. 65-67]. Якщо подібний підхід використати при характеристиці адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування, то виявиться, що до відносно-статичних елементів механізму слід прирахувати норму права та органи місцевого самоврядування, а до відносно-динамічних – дотримання, виконання та застосування норми права. Пояснюється наш висновок наступними обставинами:

по-перше, забезпечення прав людини в умовах надзвичайних ситуацій здійснюється сьогодні як органами державної влади, так і органами місцевого самоврядування, тоді як реалізація прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування можлива виключно за участі органів місцевого самоврядування;

по-друге, забезпечення прав людини в умовах надзвичайних ситуацій може здійснюватись у трьох формах – реалізація, охорона та захист, тоді як кожна із вказаних форм може мати свої самостійні форми реалізації. Наприклад, Ф.О. Григор'єв та О.Д. Черкасов виділяють три форми реалізації права – дотримання, виконання та застосування норми права [9, с. 454].

А.М. Денисова теж виділяє дві групи елементів у механізмі правового впливу – об'єктивні та суб'єктивні. Об'єктивні елементи забезпечують дієвість правового регулювання та включають до свого складу норми права, нормативно-правові акти, правові стимули, правові обмеження, правові принципи, форми реалізації права.

Суб'єктивні ж елементи механізму правового впливу забезпечують в основному результативність об'єктивних елементів та включають до свого складу правову свідомість, правову культуру, правову ідеологію, правове виховання [6, с. 165]. Подібний підхід теж можна використати при характеристиці адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування, адже велику роль у реалізації прав і свобод громадян відіграють, по-перше, рівень правосвідомості громадян, що звертаються до органів місцевого самоврядування, по-друге, рівень правової культури публічних службовців, що працюють в органах місцевого самоврядування. Громадянин з низьким рівнем правової культури скоріш за все відмовиться від реалізації свого права на звернення в органи місцевого самоврядування у відповідності до вимог Закону України «Про звернення громадян» [10], а публічний службовець з низьким рівнем правової культури не зможе якісно та ефективно надати особі передбачені законодавством адміністративні послуги. Тому дієвість та ефективність адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування залежать від наявності в цьому механізмі як об'єктивних, так і суб'єктивних елементів.

Дослідження поняття «адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування» дає змогу виділити наступні його характерні ознаки:

- 1) здійснюється органами місцевого самоврядування;
- 2) має обмежену сферу застосування, адже використовується виключно під час реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування;
- 3) одним із суб'єктів правовідносин завжди виступає орган місцевого самоврядування, а іншим – громадянин;
- 4) реалізація прав і свобод громадян відбувається у трьох формах дотримання, виконання та застосування норми права;
- 5) реалізація адміністративно-правового механізму відбувається за певним алгоритмом, який закріплений національним законодавством (наприклад, проце-

дура розгляду скарг в адміністративному порядку, порядок прийому громадян, тощо).

Також адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування як послідовний (поетапний) процес має наступні стадії:

1) перша стадія, яка передбачає:
а) нормативне закріплення прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування; б) встановлення умов реалізації прав і свобод громадян; в) визначення певних повноважень органів місцевого самоврядування; г) закріплення можливих форм та процедур реалізації прав і свобод громадян. Наприклад, Закон України «Про доступ до публічної інформації», по-перше, передбачає право громадянина на доступ до публічної інформації (преамбула), по-друге, умови реалізації цього права (ст.ст. 2, 6 - 10), по-третє, повноваження розпорядників інформації, до яких відносяться і органи місцевого самоврядування (ст.ст. 14, 15, 22); по-четверте, форми (ст.ст. 5, 10-1) та процедуру реалізації права на доступ до публічної інформації (Розділ IV) [11];

2) друга стадія, яка передбачає безпосередню реалізацію суб'єктивного права громадянина в сфері місцевого самоврядування за передбаченим національним законодавством алгоритмом. Наприклад, Закон України «Про доступ до публічної інформації» встановлює, що запитувач інформації спочатку оформлює запит на інформацію та в довільній формі подається розпоряднику інформації, потім розпорядник інформації у передбачені законодавством строки розглядає запит та надає відповідь на нього (Розділ IV) [11];

3) третя стадія, яка передбачає настання результатів реалізації прав і свобод особи в сфері місцевого самоврядування. Такий результат може бути різноманітним (отримання посвідчення чи довідки, визнання певного правового статусу, задоволення скарги чи відмова у задоволенні скарги, тощо). Наприклад, Закон України «Про доступ до публічної інформації» передбачає перелік як позитивних, так і можливих негативних наслідків реалізації права особи на доступ до публічної інформації –

надання достовірної інформації і в повному обсязі, відмова в задоволенні запиту на інформацію, ненадання відповіді на запит на інформацію, надання недостовірної або неповної інформації, тощо [11, ст. 23].

Отже, сутність адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування визначається, в першу чергу, осмисленням та визначенням його елементного складу, які перебувають у взаємозв'язку один з одним. Разом з тим, елементи даного адміністративно-правового механізму довгий час не були предметом дослідження в межах адміністративного права. Комплексне ж дослідження цього питання дасть можливість не тільки виокремити окремі елементи адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування, а й створити умови для реальної реалізації окреслених прав в національній правовій системі.

Висновки та перспективи подальших розвідок.

На підставі проведеного дослідження можна зробити наступні висновки.

Адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування являє собою сукупність взаємодіючих спеціальних правових засобів, за допомогою яких забезпечується реалізація суб'єктивних прав і свобод, метою якої (реалізації) є втілення приписів юридичних норм у життя шляхом правомірної поведінки суб'єктів адміністративного права, а саме, шляхом дотримання, виконання та застосування норм права.

До елементів адміністративно-правового механізму реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування слід віднести:

1) норми права, які встановлюють:

а) права і свобода громадян в сфері місцевого самоврядування; б) умови, форми та процедури реалізації цих прав і свобод;

2) суб'єктів права, які є учасниками правовідносин щодо реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування (громадяни та органи місцевого самоврядування);

3) дотримання, виконання та застосування норми права як форми, які забезпечують реалізацію прав і свобод громадян;

4) правову свідомість, правову культуру, правову ідеологію та правове виховання учасників правовідносин щодо реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування.

Адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування характеризується наступними ознаками: а) здійснюється органами місцевого самоврядування; б) має обмежену сферу застосування, адже використовується виключно під час реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування; в) одним із суб'єктів правовідносин завжди виступає орган місцевого самоврядування, а іншим – громадянин; г) реалізація прав і свобод громадян відбувається у трьох формах – дотримання, виконання та застосування норми права; г) реалізація адміністративно-правового механізму відбувається за певним алгоритмом, який закріплений національним законодавством.

Адміністративно-правовий механізм реалізації прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування як поетапний процес має наступні стадії: 1) нормативне закріплення прав і свобод громадян в сфері місцевого самоврядування, встановлення умов, форм і процедур реалізації прав і свобод громадян, а також визначення відповідних повноважень органів місцевого самоврядування; 2) фактична реалізація прав і свобод громадянином за алгоритмом, передбаченим чинним законодавством; 3) отримання об'єктивованих результатів реалізації прав і свобод.

Список використаної літератури:

1. Алмаші І.М. Реалізація прав національних меншин в Україні: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.02. – конституційне право. Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України. Київ, 2006. 227 с.
2. Сырых В.М. Теория государства и права: учебник для вузов. Москва: Былина, 1998. 512 с.
3. Венгеров А.Б. Теория государства и права: учебник для юридических вузов. Москва: Юриспруденция, 2000. 528 с.
4. Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права: учебник. Москва: Проспект, 2001. 760 с.
5. Колодій А.М., Олійник А.Ю. Права людини і громадянина в Україні: навчальний посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2003. 336 с.
6. Денисова А.М. Механізм і засоби правового впливу (теоретико-правове дослідження): дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2013. 230 с.
7. Волинка К.Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Київ, 2000. 177 с.
8. Шматова Ю.О. Механізм адміністративно-правового забезпечення прав людини в умовах надзвичайних ситуацій: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Державний вищий навчальний заклад «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана». Київ, 2012. 224 с.
9. Теория государства и права: курс лекций / М.И. Байтин, В.В. Борисов, Ф.А. Григорьев, И.М. Зайцев и др.; под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Юристъ, 2001. 776 с.
10. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 47. Ст. 256.
11. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 32. Ст. 314.