

Правова позиція

(правонаступник наукового журналу
“Вісник Академії митної служби України.
Серія: “Право”)

№ 2 (21)

*Включено до Переліку наукових фахових видань України, у яких
можуть публікуватися результати дисертаційних робіт
з юридичних наук (Наказ Міністерства освіти і науки України
від 16.05.2016 р. № 515, додаток 11)*

Дніпро
Університет митної справи та фінансів
2018

Правова позиція
(правонаступник наукового журналу “Вісник Академії митної служби України.
Серія: “Право”)
Науковий журнал
Видається чотири рази на рік

Рекомендовано до друку та до поширення через мережу Інтернет вченою радою
Університету митної справи та фінансів (протокол № 7 від 17 грудня 2018 р.)

Редакційна колегія:

Приймаченко Д. В. – д.ю.н., проф.
(головний редактор);
Кунєв Ю. Д. – д.ю.н., проф.
(заступник головного редактора);
Дерев’янюк Т. П. (відповідальний секретар);
Александров О. С. – д.ю.н., проф.,
Нижньогородська академія МВС РФ;
Бевзенко В. М. – д.ю.н., проф.;
Гелерт Лотар – д.ю.н., проф., Німецький
урядовий університет державного управління
(Федеративна Республіка Німеччини);
Гетьман А. П. – д.ю.н., проф., член-корес-
пондент Національної академії правових наук
України, лауреат Державної премії, заслуже-
ний діяч науки і техніки України;
Гришук В. К. – д.ю.н., проф., академік
Національної академії правових наук України;
Додін Є. В. – д.ю.н., проф.,
заслужений діяч науки і техніки України;
Доненко В. В. – д.ю.н., доц.;
Задихайло Д. В. – д.ю.н., проф.,
заслужений працівник освіти України;

Колпаков В. К. – д.ю.н., проф.;
Легеза Є. О. – д.ю.н., проф.;
Малишев Б. В. – д.ю.н., проф.;
Михайлов В. О. – д.ю.н., проф.,
Російська митна академія,
заслужений юрист РФ;
Мінка Т. П. – д.ю.н., доц.;
Міщук М. О. – д.ю.н., доц.;
Рабінович С. П. – д.ю.н., проф.;
Раковський Мачей – Лодзький університет,
(Республіка Польща);
Сабо Андреа – доктор наук, проф.,
Університет публічної служби
(Угорська Республіка);
Тертишник В. М. – д.ю.н., проф.;
Чижович Веслав – доктор наук у галузі
митної політики та митного права, проф.,
Головна торгова школа у Варшаві
(Республіка Польща);
Щербина В. І. – д.ю.н., проф.;
Яковюк І. В. – д.ю.н., проф.;
Яроцький В. Л. – д.ю.н., проф.,
заслужений діяч науки і техніки України.

ISSN 2521-6473

Коректори: Н. В. Пірог, Н. С. Ігнатова
Комп’ютерна верстка: Ю. С. Семенченко

Свідоцтво про державну реєстрацію: серія КВ № 21947-11847ПП від 31.12.2015 р.

Адреса: м. Дніпро, вул. Володимира Вернадського, 2/4, 49000

Тел.: +38 (099) 729 63 79

Електронна адреса: editor@legalposition.umsf.in.ua

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»

73034, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.

Телефон +38 (0552) 39-95-80

E-mail: mailbox@helvetica.com.ua

Свідоцтво суб’єкта видавничої справи

ДК № 4392 від 20.08.2012 р.

Підписано до друку 21.12.2018. Формат 60×84/16. Папір офсетний.

Гарнітура Таймс. Ум. друк. арк. 22,55. Обл.-вид. арк. 17,72.

Наклад 300 прим. Замовлення № 1218/205.

ЗМІСТ

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА МИТНЕ ПРАВО

Н. І. Агаманчук. Поняття, ознаки та особливості мита як непрямого податку	7
Г. В. Берлач. Наукові підходи до системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання суб'єктів природних монополій у сфері електричної енергії України	13
Н. П. Бортник, О. В. Тильчик, О. С. Дніпров. Сутність виконавчої влади як ключової категорії адміністративного права	19
М. А. Бояринцева. Реалізація права на касаційне оскарження в адміністративному процесі України.....	28
Л. О. Васильєва. Адміністративно-правове регулювання банківської діяльності: постановка проблеми	34
О. В. Вільчинський. Адміністративно-правовий статус адміністративних комісій	41
Р. З. Голобутовський. Особливості адміністративно-правового регулювання публічної служби суддів в Україні.....	46
О. О. Hubanov. Notions of the legal responsibility of European public servants: topical issues of law enforcement.....	50
С. В. Жуков. Принцип верховенства права в системі принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів.....	55
В. Б. Крикун. Окремі аспекти вдосконалення організаційних засад адміністративно-правового регулювання економіки України в кризових умовах	60
В. В. Ліпінський. Щодо деяких питань судового розгляду справ про порушення митних правил, заведених за ознаками статті 472 Митного кодексу України.....	66
М. В. Романюк. Міжнародний досвід проведення експертиз в адміністративному судочинстві	74
К. В. Ростовська. Проблемні питання взаємодії суб'єктів формування та суб'єктів реалізації державної антикорупційної політики	80
А. О. Соколов. Медіація як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення податкових спорів в Україні: постановка проблеми.....	85
О. В. Топчій. Методологічні засади дослідження інформаційної безпеки неповнолітніх в адміністративному праві	94

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО

В. В. Васильєв. Диспозитивність та імперативність у цивільно-правовому регулюванні суспільних відносин: прояви та співвідношення	102
К. В. Ступницький. Зберігання речей, які є предметом спору, за рішенням суду: цивільно-правовий аспект	108
Л. В. Таран. Щодо актуальних питань господарської діяльності закладів позашкільної освіти	114
С. С. Яценко, А. І. Лига. Правовий статус об'єднання співвласників багатоквартирного будинку як елемента сфери житлово-комунальних послуг міста.....	119

ПРОБЛЕМИ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

В. В. Варава. Запобігання та протидія втручанню в діяльність працівника правоохоронного органу з викриття кримінальних правопорушень у митній сфері	125
Ш. Б. Давлатов, І. С. Коновальчук, В. І. Летучий. Матеріальний та процесуальний аспекти кримінальної відповідальності в контексті презумпції невинуватості.....	131
О. В. Карнаухов. Криміналістичне забезпечення: категорія, зміст та визначення.....	138
В. О. Корольов. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій оперативними підрозділами Держприкордонслужби України	145
Є. О. Легеза. Законність та обґрунтованість рішень Вищої кваліфікаційної комісії суддів України під час допуску до конкурсу Верховного Суду	152

Трибуна Молодого Науковця

Ю. П. Богомол. Вплив глобалізаційних та інтегративних процесів на взаємодію норм міжнародного і національного права	157
Ю. Ю. Бойко. Міжнародно-правова концепція охорони прав пацієнта	162
А. К. Бородайко. Порядок проведення конкурсу з визначення приватного партнера	167
I. I. Liaskouski. Republic of Belarus. Restricted information mode. Confidential information and secrets	175
Є. А. Палій. Зарубіжний досвід розгляду справ адміністративної юрисдикції у скороченому провадженні в інших країнах	184
В. С. Стельмах. Правосуддя: поняття та значення за Кримінальним кодексом України	189

CONTENTS

ADMINISTRATIVE AND CUSTOMS LAW

N. I. Atamanchuk. Concept, features and specifics of customs duties as indirect tax	7
A. V. Berlach. Scientific approaches to the system of subjects of administrative and legal regulation of subjects of natural monopolies in the sphere of electric energy of Ukraine	13
N. P. Bortnyk, O. V. Tylchyk, O. S. Dniprov. Essence of executive power as a key category of administrative law	19
M. A. Boyarintseva. The implementation of the right to cassation appeal in the administrative process of Ukraine	28
L. O. Vasylieva. Administrative and legal regulation of banking activity: problem statement	34
O. V. Vilchinsky. Administrative and legal status of administrative commissions	41
R. Z. Holobutovskyi. Features of administrative and legal adjustment of public service of judges in Ukraine	46
O. O. Hubanov. Notions of the legal responsibility of European public servants: topical issues of law enforcement	50
S. V. Zhukov. The principle of the rule of law in the system of principles of administrative and legal support integrity judges	55
V. B. Krykun. Some aspects of improving organisational principles of administrative and legal regulation of the economy of Ukraine in crisis conditions	60
V. V. Lipynskyi. On some issues of the trial of cases on violation of the customs rules started according to features of Article 472 of the Customs Code of Ukraine	66
M. V. Romanyuk. International experience of conducting examinations in administrative proceedings	74
K. V. Rostovska. Problems of interaction of subjects of formation and subjects of the realization of state anti-corruption policy	80
A. O. Sokolov. Mediation as an alternative (extrajudicial) way of resolving a tax dispute in Ukraine: posing the problem	85
O. V. Topchii. Methodological bases of research of information safety of minors in administrative law	94

CIVIL LAW

- V. V. Vasilyev.** Discretion and imperative in civil legal regulation of social relationship: manifestation and relationship102
- K. V. Stupnitskiy.** Storage of things that are disputed between persons according to judge decision: civil legal aspect.....108
- L. V. Taran.** Some actual questions about extracurricular education`s business114
- S. S. Yatsenko, A. I. Lyga.** Legal status of association of co-owners of an apartment building as an element of housing and utilities sphere of the city.....119

PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

- V. V. Varava.** Prevention and counteraction of interference in the activities of a law enforcement officer on the disclosure of criminal offences in the customs sphere125
- S.B. Davlatov, I. S. Konovalchuk, V. I. Letuchyi.** Material and procedural aspects criminal liability in the context of the presumption of innocence.....131
- O. V. Karnauhov.** Criminalistics providing: category, content and determination138
- V. O. Korolov.** Prosecution secret investigative (search) actions by the operational units of the State Border Guard Service of Ukraine145
- Ye. O. Leheza.** Legality and objectives of the decisions of the High Qualification Commission of Judges of Ukraine at the time of delegation to the competition of the Supreme Court152

TRIBUNE OF A YOUNG SCIENTIST

- Ju. P. Bogomol.** The influence of globalization and integrated processes on interaction of norms of international and national law157
- Yu. Yu. Boyko.** The international legal concept of patient protection162
- A. K. Borodayko.** Competition procedures for the determination of the private partner.....167
- I. I. Liaskouski.** Republic of Belarus. Restricted information mode. Confidential information and secrets175
- Ye. A. Pali.** External experience of consideration of administrative jurisdiction in Ukraine`s reduced proceedings184
- V. S. Stelmakh.** Justice: concept and meaning under the Criminal Code of Ukraine189

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-7-12>

Н. І. Атаманчук, кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри фінансового права
Національного університету
державної фіскальної служби України

ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ ТА ОСОБЛИВОСТІ МИТА ЯК НЕПРЯМОГО ПОДАТКУ

У статті проаналізовано різні підходи науковців до правової природи мита та визначення його поняття. Запропоновано внесення змін та визначення поняття мита саме в Податковому кодексі України. Досліджено ознаки й особливості сучасного мита. Охарактеризовано функції мита та виокремлено функції мита як непрямого податку.

Ключові слова: мито, митні платежі, податки, ввізне мито, вивізне мито, сезонне мито, Податковий кодекс України, Митний кодекс України.

N. I. Atamanchuk. Concept, features and specifics of customs duties as indirect tax

Relevance of the theme determines the definition of the essence of the duty, its concept, the allocation of signs and features of the duty as an indirect tax. The value of the duty is that this tax is one of the budget-creating ones in the State Budget of Ukraine and is also an effective economy regulating and national producer protecting instrument. Despite the degree of research, in the context of reforming tax and customs legislation, there are many outstanding issues that require additional research today.

The purpose of the article is to study the concept of the customs duties as an indirect tax among other tax payments of Ukraine, study the types of duties, as well as outline the problematic aspects of the legal regulation of duties and legislation improvement in this area. The definition of customs duties in the law is not perfect, concept, features and specifics of this tax are not fully disclosed, therefore needs to be clarified and amended. We believe that the concept of customs duties should be fixed in the Tax Code of Ukraine as the main tax law, where it established as a national tax (paragraph 9.1.7 of Article 9).

The customs duties have such signs of indirect taxes, as: the inclusion of the amount of customs duty to the price of goods, and, as result, increased value of goods; fast income payments; high probability of receipt (since the duty covers consumption); regulating influence on the consumer by the state (through introduction of customs duties, establishing rates, increasing or decreasing rates, introducing privileges, etc.); payment in cash; irrevocable payment for the payer; payment in time stipulated in the legal act; publicity tax, etc. The specific of the duty is the necessity of payment in connection with the movement of goods through the customs border of Ukraine. The absence of the fact of movement of goods across the customs border of Ukraine makes it impossible to charge. Functions of modern customs duty as an indirect tax are the following: fiscal; protective; regulatory function; stimulating and non-stimulating function, control, integrating.

Key words: duties, customs duties, taxes, import duty, export duty, seasonal duty, Tax Code of Ukraine, Customs Code of Ukraine.

Постановка проблеми. Актуальність теми дослідження зумовлена необхідністю визначення сутності мита, його поняття, виділення ознак та особливостей мита як непрямого податку. Важливість мита полягає в тому, що цей податок є одним із бюджетоутворювальних, а також є ефективним засобом регулювання економіки та захисту національного товаровиробника. Та попри законодавче закріплення поняття мита, його видів, порядку встановлення та справляння, все ж наявні деякі прогалини. Тому важливе дослідження окремих аспектів справляння мита, ознак та особливостей мита як непрямого податку, визначення деяких правових проблем застосування мита в Україні. Сьогодні науковці та практики приділяють значну увагу розгляду питань застосування мита, однак серед дослідників й досі залишаються диску-

© Н. І. Атаманчук, 2018

сійними питання щодо ознак, функцій та місця мита серед інших податків. Відсутність єдиної думки щодо зазначеного, наявність суттєвих прогалів у законодавстві зумовлює формування конкретних пропозицій для вдосконалення сучасного податкового та митного законодавства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі аспекти митних платежів та мита зокрема досліджували Л. Батанова [17], Р. Гаврилюк [18], Д. Гетманцев [6], А. Дрига [10], Н. Злепко [10], І. Капуш [4], І. Карамбович [7], Д. Козлова [5], М. Кучерявенко [8], Я. Литвин [21], І. Лютий [10], О. Муколін [2], Ю. Оніщик [1], М. Петренко [10], В. Прокопенко [5], Н. Хімічева [9], І. Янжул [3] та ін.

Мета статті – дослідити поняття, ознаки й особливості мита як непрямого податку серед інших податкових платежів України, види мита, а також окреслити проблемні аспекти правового регулювання мита, визначити напрями вдосконалення законодавства в цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Як зазначає Ю. Оніщик, сучасні уявлення про мито диференціюються на три види: мито є непрямим податком; мито – різновид збору; мито не належить ні до податків, ні до зборів, а має своє особливе місце в податковій системі [1, с. 19].

Справді, у теорії фінансового права немає єдності в поглядах на правову природу мита, що справляється митницею на кордоні. Також у науковій літературі зазначені різні думки вчених щодо ознак та самого визначення поняття мита. Так, існує твердження, що мито – це непрямий податок на міжнародну торгівлю і зовнішні операції, який стягують усі держави світу, що беруть участь у зовнішньоекономічній діяльності [2, с. 108]. І. Янжул зазначав, що мито є різновидом непрямих податків, що справляється з різноманітних товарів під час їх переміщення або транспортування [3, с. 405]. І. Капуш визначає мито як непрямий податок на зовнішню торгівлю товарами [4, с. 30]. В. Прокопенко та Д. Козлова у своїй науковій статті також зауважують, що мито є податком на зовнішню торгівлю [5, с. 55].

На противагу зазначеним поглядам, Д. Гетманцев вбачає відсутність підстав для віднесення мита до непрямого податку, він вважає, що: «<...> мито, що справляється при перетині митного кордону, попри деяку схожість з непрямим оподаткуванням, є різновидом збору, що відповідає усім його істотним ознакам» [6, с. 77].

Досить цікавою є думка І. Карамбович, який зазначає, що за сучасного стану зовнішньоекономічної діяльності (далі – ЗЕД) та за умов нормативно наданих пільг суб'єктам ЗЕД для кінцевого споживача, що ввозить (експортує) для власного споживання, мито матиме всі ознаки прямого податку, для фірми-імпортера ж, що ввозить товари з комерційною метою, мито буде непрямим податком і ввійде до складу ціни товару [7, с. 194].

Відомий учений у сфері фінансово-правової науки М. Кучерявенко визначає мито як вид митного платежу, що стягується з товарів, які переміщуються через митний кордон країни (ввозяться, вивозяться чи слідуєть транзитом) [8, с. 331]. Такої ж позиції дотримується Н. Хімічева, яка розглядає мито як платіж, пов'язаний з отриманням конкретною особою права користування певними благами, що стосуються переміщення товарів через митний кордон [9, с. 189].

Н. Злепко для чіткого відмежування мита від інших митних податків уточняє дефініцію мита «як непрямого податку на зовнішню торгівлю, що справляється з товарів, які перетинають митний кордон країни, згідно із законодавчо встановленими митними тарифами». На позначення решти митних податків учений пропонує нове фінансово-економічне поняття – «субститути мита», яке охоплює внутрішні податки, що справляються з імпортних товарів і виконують функції мита [10, с. 14].

Відповідно до п. 1 ст. 271 Митного кодексу України (далі – МКУ), мито – це загальнодержавний податок, встановлений Податковим кодексом України, який нараховується та сплачується відповідно до Податкового кодексу, Митного кодексу, законів України та міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [11].

На нашу думку, таке визначення поняття мита законодавцем не є досконалим, оскільки не повною мірою розкриває сутність, ознаки й особливості даного податку, саме тому потребує уточнення та внесення змін. Окрім того, вбачаємо за доцільне закріплення поняття «мито» саме в Податковому кодексі України як основному податковому Законі, який у пп. 9.1.7 ст. 9 визначає «мито» як загальнодержавний податок.

Із цією метою пропонуємо доповнити ст. 14 Податкового кодексу України поняттям мита та викласти її в такій редакції: «Мито – загальнодержавний, обов'язковий непрямий податок на товари, що перетинають митний кордон країни, включається до ціни таких товарів (продукції), встановлений цим Кодексом, нараховується та сплачується відповідно до Митного кодексу України, законів України та міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України».

Відомо, що в Україні застосовуються такі види мита: ввізне мито (встановлюється на товари, що ввозяться на митну територію України) [11, ст. 272]; вивізне мито (запроваджується законом на українські товари, що вивозяться за межі митної території України) [11, ст. 273]; сезонне мито (на окремі товари законом може встановлюватися сезонне мито на строк не менше 60 та не більше 120 послідовних календарних днів із дня встановлення сезонного мита) [11, ст. 274].

Законодавством передбачені й особливі види мита, а саме: 1) спеціальне мито, що встановлюється відповідно до Закону України «Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну» [12]; 2) антидемпінгове мито, яке встановлюється відповідно до Закону України «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» [13] у разі ввезення на митну територію України товарів, які є об'єктом демпінгу, що завдає шкоди або створює загрозу завдання шкоди національному товаровиробнику; 3) компенсаційне мито, яке встановлюється відповідно до Закону України «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту» [14] у разі ввезення на митну територію України товарів, які є об'єктом субсидованого імпорту, що завдає шкоди або створює загрозу завдання шкоди національному товаровиробнику; 4) додатковий імпорتنний збір, який устанавлюється законом відповідно до ст. XII Генеральної угоди з тарифів і торгівлі 1994 р. (далі – ГАТТ-1994) [15] та Домовленості про положення ГАТТ-1994 щодо платіжного балансу [16] у разі значного погіршення стану платіжного балансу або істотного скорочення золотовалютних резервів, або досягнення ними мінімального розміру, з метою забезпечення платіжного балансу та збільшення розміру золотовалютних резервів.

Віднесення дослідниками мита до непрямих податків пояснюється тим, що йому властиві всі основні податкові риси: його сплата має обов'язковий характер і забезпечується державним примусом; мито стягується без зустрічної відплати і тільки на підставі норми закону; надходження від мита не можуть призначатися для фінансування конкретних державних видатків; у разі стягнення мита завжди наявний перехід права власності на величину митного стягнення від власника товару, що обкладається митом, до держави [18, с. 71–72].

Окрім того, вважаємо, що миту притаманні такі ознаки непрямих податків, як: включення розміру мита до ціни товару, як наслідок, збільшення вартості товару; швидкість надходження від сплати; висока ймовірність надходження (оскільки митом охоплюється споживання); регулюючий вплив на споживача з боку держави (через введення мита, встановлення ставок, збільшення чи зменшення розміру ставок, запровадження пільг тощо); сплата в грошовій формі; безповоротність платежу для платника; сплата в строки, закріплені в нормативно-правовому акті; публічність податку тощо.

Варто зазначити, що сплата платником мита пов'язана тільки з переміщенням товарів через митний кордон України. Відсутність факту переміщення товарів через митний кордон

України унеможливило б стягнення такого обов'язкового платежу до бюджету. Отже, сплата мита зумовлена вступом особи в митно-правові відносини щодо переміщення товарів через митний кордон України.

Під час характеристики мита необхідно розглянути детальніше сам механізм його сплати. Мито сплачується суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності безпосередньо в момент перетину митного кордону України товарами або під час оформлення товарів контролюючими органами. Мито, як і інші непрямі податки, включається до ціни товару, збільшує цим самим його вартість, отже, сплачується коштом кінцевого споживача. Можливий часовий розрив між фактичною сплатою мита та його «поверненням» імпортерам. У такий спосіб відбувається відволікання на певний (часто невизначений) час оборотних коштів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності.

Важливим аспектом аналізу мита також є дослідження його функцій. Л. Батанова й І. Кухарук виділяють такі функції мита: фіскальна функція (наповнення дохідної частини державного бюджету країни); захисна функція (захист інтересів національного товаровиробника від демпінгового імпорту, субсидованого імпорту, а також товарів, масове ввезення яких здатне завдати значної економічної шкоди окремим галузям національного господарства); регулятивна функція (регулювання об'ємів і структури експортно-імпортних операцій країни); стимулююча функція (формує передумови до збільшення експорту вітчизняної продукції на світовий ринок) [17, с. 162].

Деякі вчені зазначають політичну функцію мита як таку, що визначається серед розвинутих країн і використовується з метою впливу на країни, що розвиваються [19, с. 241]. До функцій мита необхідно віднести ще і контрольну функцію. Держава визначає порядок проходження товарів через митний кордон, а саме: щодо ідентифікації товару, підрахунку його кількості та вартості для документального митного оформлення і сплати мита до бюджету. Можемо стверджувати, що миту притаманна й інтегруюча функція, яка реалізується у створенні умов для ефективної інтеграції країни до світового економічного простору, забезпеченні міжнародно-інтеграційного процесу та здійсненні міжнародно-правових заходів розвитку міжнародного митного співробітництва.

Отже, вважаємо, що до функцій сучасного мита як непрямого податку можна віднести такі: фіскальну, захисну, регулюючу, стимулюючу та дестимулюючу, контрольну, інтегруючу. Звичайно, цей перелік не є вичерпним, в умовах реформування податкового та митного законодавства він потребує подальших доповнень та змін.

Як слушно зазначають учені, основні цілі застосування мита такі: реалізація зовнішньоторговельної політики держави; створення сприятливих умов для розвитку національного виробника; встановлення справедливого конкурентного середовища на внутрішньому ринку країни; забезпечення оптимального платіжного балансу; формування раціональної структури експорту й імпорту; сприяння структурній перебудові економіки країни; наповнення дохідної частини державного бюджету; сприяння інтеграції економіки країни до світового економічного простору [19, с. 235].

З метою реалізації зазначених цілей Україною укладена Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом (далі – ЄС), яка 1 вересня 2017 р. набула чинності в повному обсязі. Важливим складником даної угоди є положення про створення поглибленої та всеохоплюючої зони вільної торгівлі між Україною та ЄС, яким встановлюється умова, що передбачає скасування Україною та ЄС ввізного мита на більшість товарів, що імпортуються на ринки один одного. Варто зазначити, що Україна вже на шляху до скасування ввізних мит на деякі групи товарів. У ст. 29 р. IV Угоди про асоціацію між Україною та ЄС передбачено, що з моменту набрання нею чинності кожна Сторона зменшить або анулює ставки ввізного мита на певні товари походженням з іншої Сторони відповідно до графіків, встановлених у додатку I-A до цієї Угоди [20].

Однак сьогодні в Україні є низка проблем, які впливають на стан тарифного регулювання, що вплинуло на обсяги стягнення мита. До таких проблем, як зазначає Я. Литвин [21, с. 732], можна віднести: наявність значної кількості пільг зі сплати ввізного мита для окремих галузей та суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності; встановлення специфічних та комбінованих ставок ввізного мита без урахування специфіки поставок товару; відставання митного контролю від сучасних потреб пропускну здатності та світових стандартів контролю товарів; значна деталізація та надмірна диференціація в розмірах ставок ввізного мита на однорідні товари; корупційні діяння в митних органах призводять до зменшення надходжень до державного бюджету; ігнорування галузевими міністерствами та відомствами основних принципів підготовки законодавчих актів із питань тарифного регулювання.

Зазначені недоліки потребують комплексного врегулювання правових проблем адміністрування мита в Україні, що, у свою чергу, можливе через внесення змін до чинного податкового та митного законодавства, адаптацію та гармонізацію вітчизняних норм із нормами ЄС.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі:

1. Незважаючи на ступінь вивчення мита вченими, у науковій літературі досі залишаються дискусійними питаннями щодо правової природи, ознак та визначення поняття мита. Так, одні вчені вважають мито непрямим податком (О. Мукоїн, І. Янжул, І. Капуш, Н. Злепко). Інші ж визначають мито як різновид збору, з виділенням притаманних збору ознак (Д. Гетманцев, В. Форсюк, Н. Бойко). Є й прихильники позиції, що мито не належить ні до податків, ні до зборів, а має особливе місце в податковій системі (зокрема, платежем вважають мито М. Кучерявенко та Н. Хімічева).

2. Законодавче визначення поняття мита не є досконалим, не повною мірою розкриває сутність, ознаки й особливості даного податку, саме тому потребує уточнення та внесення змін. Окрім того, вбачаємо за доцільне закріплення поняття мита саме в Податковому кодексі України як основному податковому Законі, який в пп. 9.1.7 ст. 9 встановлює мито як загальнодержавний податок.

Із цією метою пропонуємо доповнити ст. 14 Податкового кодексу України поняттям мита та викласти в такій редакції: «Мито – загальнодержавний, обов'язковий непрямий податок на товари, що перетинають митний кордон країни, включається до ціни таких товарів (продукції), встановлений цим Кодексом, нараховується та сплачується відповідно до Митного кодексу України, законів України та міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України».

3. Вважаємо, що миту притаманні такі ознаки непрямих податків, як: включення розміру мита до ціни товару, як наслідок, збільшення вартості товару; швидкість надходження від сплати; висока ймовірність надходження (оскільки митом охоплюється споживання); регулюючий вплив на споживача з боку держави (через введення мита, встановлення ставок, збільшення чи зменшення розміру ставок, запровадження пільг тощо); сплата в грошовій формі; безповоротність платежу для платника; сплата в строки, закріплені в нормативно-правовому акті; публічність податку тощо.

Особливістю мита є необхідність сплати у зв'язку з переміщенням товарів через митний кордон України. Відсутність факту переміщення товарів через митний кордон України унеможливує стягнення такого обов'язкового платежу.

4. До функцій сучасного мита як непрямих податків можна віднести такі: фіскальну, захисну, регулюючу, стимулюючу, дестимулюючу, контрольну, інтегруючу. Звичайно, цей перелік не є вичерпним та в умовах реформування податкового та митного законодавства потребує подальших доповнень і змін.

Встановлено, що через реалізацію своїх функцій мито набуває певного фіскального та регулюючого значення. На відміну від інших податків, під час запровадження мита беруть до уваги не фіскальний, а регулюючий потенціал, який полягає в здатності мита впливати через цінові механізми на розвиток зовнішньої торгівлі та вітчизняного виробництва.

Список використаних джерел:

1. Оніщик Ю. Правове регулювання митних відносин в Україні та в країнах Європейського союзу: фінансово-правовий аспект: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. К., 2014. 44 с.
2. Муконін О. До поняття мита. Митна справа. 2003. № 1. С. 107–109.
3. Янжул И. Основные начала финансовой науки: учение о государственных доходах. М.: Статут, 2002. 600 с.
4. Капуш І. Сутність та правова природа особливих видів мита. Митна справа. 2006. № 5. С. 28–33.
5. Прокопенко В., Козлова Д. Митні платежі в Україні: зміст, особливості. Митна справа. 2013. № 4. С. 50–56.
6. Гетманцев Д. До питання про місце мита в системі оподаткування. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2013. № № 6–2. Т. 2. С. 75–77.
7. Карамбович І. Мито як елемент системи оподаткування зовнішньоекономічної діяльності. Науковий вісник Національного лісотехнічного університету України. 2008. Вип. 18.8. С. 192–196.
8. Кучерявенко Н. Налоговое право: учебник. К.: Консум, 1997. 432 с.
9. Химичева Н. Налоговое право: учебник. М.: БЕК, 1997. 336 с.
10. Злепко Н. Мито як фіскальний ресурс державного бюджету та інструмент фінансової політики: автореф. дис. ... кандид. економ. наук: 08.04.01. Тернопіль, 2005, 20 с.
11. Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. Відомості Верховної Ради України. 2012. № № 44–48 (дата звернення: 01.11.2018).
12. Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну: Закон України від 22 грудня 1998 р. № 332–XIV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/332-14> (дата звернення: 21.11.2018).
13. Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту: Закон України від 22 грудня 1998 р. № 330–XIV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/330-14> (дата звернення: 21.11.2018).
14. Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту: Закон України від 22 грудня 1998 р. № 331–XIV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/331-14> (дата звернення: 21.11.2018).
15. Генеральна угода з тарифів і торгівлі 1994 р. від 15 квітня 1994 р. № 981–003. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_003 (дата звернення: 21.11.2018).
16. Домовленості про положення ГАТТ-1994 щодо платіжного балансу від 15 квітня 1994 р. № 981–003. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_003 (дата звернення: 21.11.2018).
17. Батанова Л., Кухарук І. Проблемні аспекти застосування мита в Україні. Lex portus. 2018. № 2 (10). С. 158–168.
18. Гаврилюк Р. Правова природа податку. Науковий вісник Чернівецького університету: збірник наукових праць. Вип. 100. Серія «Правознавство». Чернівці: Рута, 2000. С. 68–74.
19. Лютий І., Дрига А., Петренко М. Податки на споживання в економіці України: моногр. К.: Знання, 2005. 335 с.
20. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, від 30 листопада 2015 р. № 984_011. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 21.11.2018).
21. Литвин Я. Непряме оподаткування в Україні: сучасний стан та напрями вдосконалення. Глобальні та національні проблеми економіки. 2016. Вип. 11. С. 728–733.

УДК 351.824.11

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-13-18>

Г. В. Берлач, аспірант
кафедри адміністративного, фінансового
та інформаційного права Київського національного
торговельно економічного університету

НАУКОВІ ПІДХОДИ ДО СИСТЕМИ СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУБ'ЄКТІВ ПРИРОДНИХ МОНОПОЛІЙ У СФЕРІ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ УКРАЇНИ

У статті детально проаналізовано навчальну, навчально-методичну літературу та норми чинного законодавства з метою визначення системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання суб'єктів природних монополій у сфері електричної енергії України. У результаті дослідження встановлено, що проблема визначення класифікації суб'єктів адміністративно-правового регулювання в науковій літературі пов'язана з її складністю і характеризується багатогранністю і змістовністю. Єдиного підходу до класифікації суб'єктів адміністративно-правового регулювання вченими не вироблено. Крім того, з'ясовано, що в науковій літературі трапляються думки, що не повною мірою відповідають сучасним умовам.

У результаті критичного аналізу запропоновано наукове визначення поняття системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання суб'єктів природних монополій у сфері електричної енергії України.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, дослідження, поняття, природна монополія, наукові погляди, система, суб'єкти.

A. V. Berlach. Scientific approaches to the system of subjects of administrative and legal regulation of subjects of natural monopolies in the sphere of electric energy of Ukraine

The purpose of the article is to investigate scientific approaches on the definition of the system of subjects of administrative and legal regulation of subjects of natural monopolies in the field of electric energy of Ukraine on the basis of systematic analysis of scientific works and norms of national legislation.

In this article the educational, educational and methodical literature and the norms of the current legislation are analyzed in detail with the purpose of determining the system of subjects of administrative and legal regulation of subjects of natural monopolies in the sphere of electric energy of Ukraine. As a result of the research it was established that the problem of determining the classification of subjects of administrative-legal regulation in the scientific literature is related to its complexity and is characterized by many-sidedness and meaningfulness. Scientists have not developed a single approach to the classification of subjects of administrative-legal regulation. In addition, it has been established that in the scientific literature there are views that do not fully correspond to modern conditions.

Based on the critical analysis, a scientific definition of the concept of a system of subjects of administrative and legal regulation of subjects of natural monopolies in the sphere of electric energy of Ukraine is proposed.

The author's definition of the concept of system of subjects of administrative and legal regulation of subjects of natural monopolies in the field of electric energy of Ukraine is given as a normatively-fixed list of executive bodies, as well as other bodies whose activities are aimed at fulfilling their tasks and functions related to the implementation of state regulation, monitoring and control over the activities of economic entities in the spheres of production, transmission, distribution, purchase and sale, supply of electric energy for maintenance of the needs of consumers (domestic, non-household), development of market relations, minimization of expenses for supply of electric energy and minimization of negative impact on the environment.

Key words: administrative-legal regulation, research, concepts, natural monopoly, scientific views, system, subjects.

© Г. В. Берлач, 2018

Постановка проблеми. Становлення України як сучасної правової, демократичної та соціально орієнтованої держави зумовлює необхідність у розробленні та впровадженні власних стратегій розвитку економічної, соціальної, політичної, духовної, культурної сфери життєдіяльності країни. Саме такі заходи дозволять забезпечити належний рівень економічного розвитку країни та соціального забезпечення населення.

Водночас запровадженні в останнє десятиріччя реформи, зокрема в політичній, соціальній, економічній сферах країни, зумовили як позитивні результати (укладення угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, запровадження безвізового режиму для громадян України), так і негативні наслідки (загрозливий для існування країни рівень корупції, зниження рівня життя населення, поява загрозливих для національної безпеки країни політичних, релігійних, економічних суперечностей серед населення, збільшення зовнішнього боргу країни тощо).

Чинне законодавство України закріплює відповідні стандарти, які визначають ступінь придатності електричної енергії для використання за призначенням. Основна мета їх полягає у визначенні не лише мінімальних вимог до її придатності, а й напрямів діяльності уповноважених органів державної влади, а також змісту державної політики в зазначеній сфері адміністративно-правового регулювання. Однак сучасна якість послуг у сфері електричної енергії залишається в незадовільному стані. Це пов'язано з багатьма чинниками, зокрема:

– економічними – недостатнім обсягом фінансування даної галузі народного господарства. Велика енергоємність валового внутрішнього продукту України, яка становить 0,89 кг умовного палива на один долар Сполучених Штатів Америки з урахуванням паритету реальної купівельної спроможності, що перевищує середній рівень енергоємності в країнах світу у два-три рази. Результатом такої енергоємності є надмірне споживання електричної енергії. Крім того, у сучасних умовах структура тарифів потребує вдосконалення для забезпечення фінансової стійкості й інвестиційної привабливості енергетичних компаній. Ціни на електричну енергію мають забезпечити фінансування як виробничої, так і інвестиційної діяльності підприємств;

– політичними – загальновідомо, що із 2004 р. політична система в країні постійно перебуває в нестабільному стані. Така ситуація є прямим наслідком неефективного проведення або взагалі не проведення реформ у даній сфері. Експерти в енергетичній сфері наголошують на відсутності ефективної системи управління в енергетиці. Зазначається, що система управління в енергетиці формувалася спонтанно, діяла в деяких напрямках в інтересах окремих груп впливу. Внаслідок цього держава втратила контроль над активами підприємств, відбувся відтік професійних кадрів, знизився рівень науково-технічного забезпечення галузі. Крім того, така ситуація прямо впливає на обсяги іноземного інвестування в дану галузь;

– технологічними – незадовільний технічний стан об'єктів електроенергетичної сфери, який характеризується: критичним рівнем зношеності основних фондів, зниженням надійності роботи електроенергетичних об'єктів, зокрема, рівень зношеності становить від 60% до 70%; збільшенням питомих витрат палива на виробництво електричної енергії; збільшенням витрат у мережах під час транспортування електричної енергії; наприклад, в електроенергетиці витрати електричної енергії під час її транспортування в мережах 1991 р. становили до 9%, а на даний час ця величина сягнула понад 15% [1].

Наведені негативні чинники шкодять нормальному стану життєзабезпечення населення, що водночас може спричинити реальну загрозу національній безпеці України. Саме у зв'язку з наведеним залишається актуальним питання діяльності відповідних суб'єктів адміністративно-правового регулювання, що мають необхідний обсяг повноважень у сфері природних монополій, зокрема, у галузі електричної енергії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У сучасній навчально-методичній літературі та наукових дослідженнях з адміністративного права постійно приділяється увага загальнотеоретичним та організаційним аспектам суб'єктів адміністративно-правового регулювання. Це відображено в науково-методичних та наукових дослідженнях з даної проблематики таких науковців, як: В. Авер'янов, О. Бандурка, А. Берлач, Т. Коломоєць, В. Колпаков, О. Кузьменко, О. Рябченко й ін. Зазначені вчені у своїх працях звертали увагу на визначення поняття «суб'єктів адміністративно-правового регулювання», змісту принципів їхньої діяльності, системи та структури адміністративно-правового статусу. Однак аналіз системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання суб'єктів природних монополій у сфері електричної енергії України не проводився. У наведених наукових працях досліджувані питання розглядалися фрагментарно або в межах широкої адміністративно-правової проблематики, без комплексного підходу.

Мета статті – на основі системного аналізу наукових праць і норм національного законодавства дослідити наукові підходи щодо визначення системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання суб'єктів природних монополій у сфері електричної енергії України.

Виклад основного матеріалу. Зазначимо, що з метою реалізації державної політики в різних сферах публічного адміністрування функціонує спеціальна система органів, діяльність яких спрямована на реалізацію відповідних заходів щодо суб'єктів природних монополій у галузі електричної енергії. Нині є як теоретична, так і практична потреба в чіткому визначенні їх кола.

Варто зазначити, що в науковій, довідковій та навчально-методичній літературі немає єдиної позиції щодо досліджуваного нами питання. Вважаємо, що така ситуація зумовлена низкою чинників, зокрема: відсутністю єдиної наукової концепції щодо визначення понятійного апарату (адміністративно-правове регулювання, природна монополія), постійним реформуванням органів державної влади, недоліками в змісті чинного законодавства.

Під час аналізу питання класифікації органів виконавчої влади авторський колектив підручника «Адміністративне право» під редакцією професора Т. Коломоєць робить спробу виробити базову класифікацію даних органів за такими критеріями: за організаційно-правовим рівнем – вищі, центральні, місцеві (даний критерій є базовим, адже відображений у Конституції України, інших нормативно-правових актах, а також у адміністративно-правовій доктрині); за способом ухвалення рішень – колегіальні й одноосібні (єдиноначальні); за характером компетенції (зміст функцій) – загальної, галузевої, функціональної та змішаної компетенції; за сферою дії – органи, наділені владними повноваженнями в галузі економіки, в адміністративно-політичній, соціально-гуманітарній сферах тощо [2, с. 65].

Н. Нижник та Н. Плахотнюк у посібнику «Виконавча влада в Україні» зазначають, що дані органи виконавчої влади доцільно визначати як окремих вид соціальної системи, а конкретний орган – як відповідну систему елементів – структурних підрозділів і посад [3, с. 13–14].

Авторський колектив підручника «Адміністративне право України. Повний курс» не наводить конкретної класифікації органів, однак зазначає, що система державних органів – це апарат держави, представлений упорядкованою, організованою, цілісною системою органів законодавчої, виконавчої та судової влади, які наділені відповідними владними повноваженнями, а їхня діяльність спрямована на реалізацію державної влади на всій території та в усіх сферах суспільства [4, с. 77].

У наукових дослідженнях, присвячених різним аспектам діяльності органів публічної адміністрації, вироблено інші наукові підходи до їх класифікації. Так, Ю. Небеський пропонує так поділити суб'єктів державного управління: по-перше, органи, які спеціально створені для виконання певного завдання або функцій; по-друге, органи, посадові особи, об'єднання

громадян, окремі громадяни, одним із прав або обов'язків яких є відповідні завдання, функції [5, с. 36]. Протилежну думку висловлює Ю. Якимець у дослідженні «Контроль та нагляд як засоби публічного адміністрування сфери культури». Учений вважає, що Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, органи виконавчої влади, місцеве самоврядування є основними суб'єктами в певній сфері публічного адміністрування [7, с. 63].

Заслуговує на увагу думка Г. Горбова та В. Галунько. Учені в монографічному дослідженні «Адміністративно-правове регулювання протидії насильству в сім'ї» зазначають, що система суб'єктів публічної адміністрації у сфері адміністративно-правового регулювання протидії насильству в сім'ї містить чотири групи суб'єктів: 1) загальної компетенції (Кабінет Міністрів України та Міністерство юстиції України); 2) галузевої компетенції (Міністерство соціальної політики України, органи опіки й піклування, кризові центри, центри медико-соціальної реабілітації тощо); 3) функціональної компетенції (правоохоронні органи – прокуратура, органи внутрішніх справ); 4) суб'єкти, які можуть брати участь у протидії насильству в сім'ї (служби в справах дітей, заклади освіти, заклади охорони здоров'я, неурядові організації тощо [7, с. 199]. Але постає декілька питань: по-перше, чим відрізняються органи функціональної компетенції, тобто органи, що спеціально створені для реалізації відповідних завдань, від суб'єктів, які можуть брати участь у протидії насильству в сім'ї; по-друге, коли зазначені суб'єкти можуть брати участь у реалізації відповідних заходів, а коли – ні. Безумовно, наведена класифікація суб'єктів адміністративно-правового регулювання має певне теоретичне значення, однак, на нашу думку, потребує додаткового обґрунтування та доопрацювання.

Заслуговує на увагу наукова позиція В. Крикуна, який у монографічному дослідженні «Антикризове адміністративно-правове регулювання економіки України (теоретичні основи, методи та суб'єкти)» зазначає, що важливе місце в процесі антикризового впливу на суспільні відносини загалом та їхню економічну сферу зокрема посідає діяльність органів державної влади загальної компетенції, які поширюють свою предметну спеціалізацію на регулювання широкого обсягу суспільних відносин (Кабінет Міністрів, парламент тощо). Органи спеціальної компетенції (міністерства, агентства, комісії, служби тощо) сконцентровують свою діяльність на більш конкретних завданнях (реалізація державної політики у сфері охорони здоров'я, правоохоронної діяльності, фінансової політики) [8, с. 117].

Отже, варто погодитися з думкою С. Павелківа, який зазначає, що сучасні наукові підходи до визначення класифікації органів публічної адміністрації мають потребу доопрацювання, адже в застосовуються різні критерії класифікації органів публічної адміністрації, неможливо в повному обсязі охопити всі органи публічної адміністрації, теоретична спрямованість пропозицій, що, у свою чергу, зумовлює складнощі в правозастосовній діяльності [9, с. 64].

Ми підтримуємо позицію тих учених [9; 10, с. 340; 11, с. 64; 12, с. 71; 13, с. 198–199], які виокремлюють загальних і спеціальних суб'єктів адміністративно-правового регулювання в будь-якій сфері діяльності держави. Вбачається, що до загальних суб'єктів адміністративно-правового регулювання суб'єктів природних монополій у сфері електричної енергії України варто віднести: Верховну Раду України, Президента України, Кабінет Міністрів України, Раду національної безпеки і оборони України. Відповідно до Конституції та законодавства України, саме ці органи забезпечують розроблення та реалізацію основних напрямів розвитку держави, визначають засади її зовнішньої та внутрішньої політики, стратегію забезпечення національних інтересів України, забезпечують загальне керівництво органами, що беруть участь у реалізації відповідної державної політики, зокрема у сфері енергетичної незалежності та безпеки України.

Водночас завдання адміністративно-правового регулювання не можуть бути вирішені зусиллями одних тільки центральних органів. Апарат управління має поширювати свою діяльність на всі окремі місцевості території держави, намагаючись пристосувати процес реалізації загальних приписів до місцевих умов [14, с. 105]. Отже, до даної групи цілком обґрунтовано можна віднести і місцеві органи виконавчої влади, зокрема органи виконавчої влади Автономної Республіки Крим та м. Севастополь¹.

Визначаючи органи публічної адміністрації спеціальної компетенції, варто зазначити, що нині існує низка органів, які мають відповідні повноваження та спеціально створені для реалізації державної політики в даній сфері, серед них: Міністерство енергетики та вугільної промисловості України; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг; Антимонопольний комітет України.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. На підставі проведеного аналізу наукових поглядів учених щодо системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання можемо надати авторське визначення поняття «система суб'єктів адміністративно-правового регулювання суб'єктів природних монополій у сфері електричної енергії України» як нормативно закріпленого переліку органів виконавчої влади, а також інших органів, діяльність яких спрямована на виконання покладених на них завдань та функцій щодо здійснення державного регулювання, моніторингу та контролю за діяльністю суб'єктів господарювання у сферах виробництва, передачі, розподілу, купівлі-продажу, постачання електричної енергії для забезпечення потреб споживачів (побутових, непобутових), розвитку ринкових відносин, мінімізації витрат на постачання електричної енергії та мінімізації негативного впливу на навколишнє природне середовище.

Отже, проведене дослідження свідчить про те, що суб'єкти адміністративно-правового регулювання суб'єктів природних монополій у сфері електричної енергії України здебільшого є органами виконавчої влади, однак вони присутні і в законодавчій, і в державних органах, які формально не входять у систему жодної з них.

Список використаних джерел:

1. Перспективи розвитку паливно-енергетичного комплексу України. URL: http://mpe.kmu.gov.ua/minugol/control/publish/article?art_id=97023.
2. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч. / Т. Коломоєць. К.: Юрінком-Інтер, 2011. 576 с.
3. Виконавча влада в Україні: навч. посіб. / за заг. ред. Н. Нижник. К.: Вид-во УАДУ, 2002. 128 с.
4. Адміністративне право України. Повний курс: підручник / В. Галунько, П. Діхтієвський, О. Кузьменко, С. Стеценко та ін. Херсон: Олді-Плюс, 2018. 446 с.
5. Небеский Ю. Адміністративно-правові засади охорони громадського порядку та забезпечення безпеки громадян у сучасних умовах: дис. ... канд. юри наук: 12.00.07. Луганськ, 2008. 227 с.
6. Якимець Ю. Контроль та нагляд як засоби публічного адміністрування сфери культури. Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ. 2011. № 2. С. 61–69.
7. Горбова Г., Галунько В. Адміністративно-правове регулювання протидії насильству в сім'ї: моногр. К.: Інститут публічного права, 2016. 226 с.
8. Крикун В. Антикризисне адміністративно-правове регулювання економіки України: теоретичні основи, методи та суб'єкти: моногр. / за ред. А. Берлача. К.: Талком, 2014. 317 с.

¹ З березня 2014 р. у зв'язку з анексією території півострова реалізація повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій в повному обсязі майже неможлива.

9. Павелків С. Адміністративно-правовий статус органів публічної адміністрації у сфері житлово-комунального господарства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2013. 210 с.

10. Кузніченко С. Надзвичайні адміністративно-правові режими: зарубіжний досвід та українська модель: моногр. Сімферополь: КРП «Видавництво «Кримнавчпеддержвидав»», 2009. 497 с.

11. Павелків С. Адміністративно-правовий статус органів публічної адміністрації у сфері житлово-комунального господарства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2013. 210 с.

12. Пономаренко Г. Управління у сфері забезпечення внутрішньої безпеки держави: адміністративно-правові засади: моногр. Х., 2007. 448 с.

13. Ярмакі Х. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Х., 2007. 437 с.

14. Філіпенко А. Адміністративно-правове регулювання захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2008 . 249 с.

УДК 342.1./314.1

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-19-27>

Н. П. Бортник, доктор юридичних наук,
професор, завідувач кафедри
адміністративного та інформаційного права
Навчально-наукового інституту права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

О. В. Тильчик, доктор юридичних наук,
доцент, професор кафедри адміністративного
права і процесу та митної безпеки
Університету державної фіскальної служби України

О. С. Дніпров, кандидат юридичних наук,
докторант кафедри адміністративного
та інформаційного права
Навчально-наукового інституту права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

СУТНІСТЬ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЯК КЛЮЧОВОЇ КАТЕГОРІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

У статті проаналізовано основні підходи до розуміння змісту і сутності виконавчої влади як ключової категорії адміністративного права. Наголошено на тому, що питання про зміст виконавчої влади – одне з найважливіших питань адміністративно-правової науки. Особливі характеристики цієї гілки влади відображають стан державності в конкретний момент, дозволяють оцінити потенціал і перспективи державно-правових методів розв'язання соціальних проблем. Зазначено, що виконавча влада становить підсистему (гілку) державної влади, яка покликана здійснювати виконавчо-розпорядчу діяльність із метою управління в окремих сферах відання шляхом реалізації державно-владних повноважень методами і засобами публічного, здебільшого адміністративного, права.

Ключові слова: виконавча влада, органи виконавчої влади, державне управління, державна гілка влади, публічна влада, адміністративне право.

N. P. Bortnyk, O. V. Tylchik, O. S. Dniprov. Essence of executive power as a key category of administrative law

The article analyzes the main approaches to understanding the content and essence of executive power as a key category of administrative law.

Power as a complex social and legal phenomenon has existed since the creation of society and is characterized by a real ability to manage the actions of people, coordinating conflicting individual or group interests, subjugating them to one will, through persuasion or coercion. It was emphasized that the issue of the content of executive power is one of the most important issues of administrative-legal science.

The purpose of this article is to consider issues relating to the clarification of the essence of the executive branch, which, in contrast to other branches of government, the activity aimed at enforcing the laws and their implementation, as well as fulfilling its main task, which is the management of social and economic processes of society, guided by the legislative acts.

Executive power is a kind of power of social and political, but not identical to them, because it has its own specific features. The sphere of action of political power is the whole complex of relations taking place within the framework of the political system. The sphere of state-power influence is the relations associated with the realiza-

© Н. П. Бортник, О. В. Тильчик, О. С. Дніпров, 2018

tion of the interests of the state it self as an independent subject of the political system of society. The se are as are interconnected and interdependent. The state, on the one hand, relies on political institutions to realize its goals, on the other hand, using the mechanisms of legal regulation, establishes the boundaries and directions of their activities. The special characteristics of this branch of government reflect the state of statehood at a particular moment in general, allow us to assess the potential and prospects of state-legal methods for solving social problems.

The executive branch occupies a special place among the branches of state power. Indeed, it is in the process of its realization that real implementation of laws and other normative acts of the state, the practical application of all levers of state regulation and management of important processes of social development takes place. In Ukraine, executive power is implemented by executive authorities, which form a system of executive authorities with such features as the unity of purpose, functional self-sufficiency, hierarchy of organization, subordination of ties between structural levels, etc. It is indicated that the executive power is a subsystem (branch) of state power, which is intended to carry out executive and administrative activities for the purpose of management in certain spheres (subjects) of jurisdiction, through the exercise of state authority powers and means of public and, mainly, administrative law.

Key words: executive power, executive bodies, state administration, state power branch, public authority, administrative law.

Постановка проблеми. Доводиться констатувати, що сьогодні ні в науці, ні в практиці, ні в законодавстві України все ще не вироблено однозначного розуміння виконавчої влади, однак важлива трансформація в наукових поглядах в цьому напрямі відбулася після ухвалення Конституції України, яка внесла істотні зміни в легітимну основу виконавчої влади. Конституція України визначила виконавчу владу як самостійну гілку державної влади, порядок формування Уряду, підхід до визначення його повноважень, передбачила систему формування центральних та інших органів виконавчої влади.

Проте нині залишається низка невіршених питань, які стосуються визначення ролі Кабінету Міністрів України як вищого органу в системі виконавчої влади, відповідальності виконавчої влади перед Верховною Радою і Президентом України, сфери діяльності окремих органів виконавчої влади в галузі державного управління.

Водночас в умовах демократичних перетворень у різних сферах суспільства, процесу оновлення державних та суспільних інститутів, руху нашої держави до європейських принципів здійснення державного управління зміни політичної системи та цінностей все частіше змушують звертатися до дослідження феномена виконавчої влади, по-новому переглянути її природу і характер функціонування. За таких умов актуалізуються завдання щодо побудови і закріплення дієздатної держави, становлення ефективної системи виконавчої влади.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичним питанням діяльності органів виконавчої влади, проблемам управління державною владою в науковій літературі присвячено численні дослідження, наведені в роботах відомих учених-адміністративістів, серед яких: В. Авер'янов, І. Арістова, О. Бандурка, А. Берlach, В. Білоус, І. Бородін, Є. Додін, Р. Калужний, М. Ковалів, Т. Коломоєць, В. Колпаков, А. Комзюк, М. Корнієнко, О. Кузьменко, І. Личенко, Н. Нижник, О. Остапенко, В. Петков, О. Рябченко, М. Тищенко, Х. Ярмакі й ін.

Мета статті полягає в розгляді питань, що стосуються з'ясування сутності виконавчої влади, діяльність якої спрямовується на виконання законів, втілення їх у життя, управління соціальними й економічними процесами суспільства, керуючись водночас законодавчими актами.

Виклад основного матеріалу. Передусім необхідно зауважити, що виконавча влада не є продуктом діяльності суто сучасної держави, а існувала в тій чи іншій формі упродовж попередніх століть. Однак вона не визначалася як окрема гілка влади. Багато науковців вважають, що дослідження сфери діяльності держави, а саме виокремлення здійснення нею виконавчих функцій, почалося ще за часів Давньої Греції.

Для ефективного функціонування сучасної держави, подальшого розвитку демократичних інститутів вагомим значення набуває розподіл влади на законодавчу, виконавчу і судову. Ідея розподілу влади стала одним із конституційних принципів, закріплених у законодавчих актах Великої французької революції і в Конституції Сполучених Штатів Америки (далі – США). Як один із найважливіших принципів функціонування державного механізму цей принцип проголошений в Конституції України, яка в ст. 6 закріпила положення про те, що «державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову» [1].

Виконавча влада є широкомасштабним політико-правовим явищем, найбільш задіяна в державотворчому процесі, формується на принципах та засадах, спільних для всіх гілок влади. Прикметно, що саме виконавча влада втілює діяльнісний складник влади, тобто найбільше визначає вектор спрямованості держави та напрями її практичної реалізації. Саме вона втілює єдність, сутність та функціональну спрямованість держави. У широкому розумінні виконавча влада забезпечує соціально-економічний розвиток держави, функціонування всієї політичної системи суспільства, істотно впливає на правову політику в аспекті цілісності держави.

У Концепції адміністративної реформи в Україні виконавча влада розуміється як одна із трьох гілок державної влади, яка, відповідно до конституційного принципу поділу державної влади, покликана розробляти і втілювати державну політику щодо забезпечення виконання законів, управління сферами суспільного життя, насамперед державним сектором економіки [2, с. 32].

Варто підкреслити, що в наукових джерелах, зокрема в правових, наводиться багато визначень виконавчої влади. Так, ця категорія визначається як «сукупність повноважень щодо управління державними справами, включаючи повноваження підзаконного регулювання (адміністративна нормотворчість), і зовнішньополітичного представництва, здійснення адміністративного контролю, а також у деяких випадках законодавчі повноваження (у порядку делегованого чи надзвичайного законодавства) та система державних органів, які реалізують усі перелічені повноваження» [3, с. 27]. На думку Д. Гончарова та І. Гонтаревої, функціональне визначення виконавчої влади передбачає виокремлення не лише суто виконавчої діяльності, а й функцій управління та політичного керівництва [4, с. 216].

Але варто зазначити, що роль виконавчої влади багато в чому полягає не тільки у виконанні законів, ухвалених законодавчим органом. Діяльність цієї гілки влади охоплює різні сфери життєдіяльності суспільства. Для більш ефективної роботи вона має повноваження, що не пов'язані суто з виконанням законодавчих актів. Помилково було б зводити роль і призначення виконавчої влади лише до виконавчих функцій, адже здійснення державного управління потребує не лише чіткого виконання, а й уміння вдосконалювати нормативно-правову базу, реагувати на суспільні потреби, тобто за нею залишається можливість творчих дій. Органи виконавчої влади виконують і розпорядчі функції, ухвалюють рішення та контролюють галузі, що їм підпорядковуються їм.

В адміністративно-правовій науці органом виконавчої влади визнається частина державного апарату (організація), яка має власну структуру та штат службовців і в межах встановленої компетенції здійснює від імені і за дорученням держави функції державного управління в економічній, соціально-культурній, адміністративно-політичній сферах суспільного життя. Це поняття має найбільш вагомі ознаки органів виконавчої влади. Такі органи є державними, разом з органами законодавчої та судової влади становлять єдиний державний апарат. Тому органи виконавчої влади мають усі найважливіші ознаки державних органів, але, крім того, вони мають і власні специфічні риси, зумовлені завданнями й особливим характером державного управління. Органи виконавчої влади створюють і власний апарат – апарат державного управління, який належить до складних самоврядних систем. Він становить цілісне утворення, яке складається зі значної кількості різноманітних частин – окремих органів та їхніх структурних підрозділів.

Органи виконавчої влади реалізують функції держави, виконуючи положення Конституції та законів України, актів Президента України, а також нормативні акти органів державного управління вищого рівня.

Як підкреслює Р. Войтович, система органів виконавчої влади характеризується чітким розподілом функціональних повноважень, чітко визначеною метою управління, доцільністю форм її досягнення, здатністю діяти від імені держави [5, с. 300]. В. Малиновський щодо цього пише: «Саме чіткий розподіл функцій між органами виконавчої влади та їхніми структурними підрозділами забезпечує узгодженість їхніх дій у структурі державного механізму та впорядкованість взаємовідносин між ними. Водночас система виконавчої влади має адекватно відображати життєві потреби керованого об'єкта, відповідати національним інтересам. Без цього форми і методи управлінського впливу вступатимуть у конфлікт із розвитком системи управління, перетворюватимуться на перешкоду для подальшого її вдосконалення. Вирішення цієї проблеми полягає у вдосконаленні врегулювання багатоманітності органів виконавчої влади» [6, с. 543]. Є. Гетьман цілком погоджується із цим зауваженням В. Малиновського та вважає, що, крім удосконалення врегулювання багатоманітності органів виконавчої влади, необхідне також удосконалення врегулювання реалізації наданих цим органам повноважень, зокрема в частині нормотворення [7, с. 70–76].

Б. Курашвілі стверджує, що функціональна характеристика виконавчої влади розкривається через таку категорію, як державна політика, що полягає в конкретизації державних інтересів у різних сферах життєдіяльності суспільства, юридично закріплена в різних доктринах, концепціях, державних і міждержавних програмах, орієнтованих на стабілізацію економічної, соціальної, військової, правової, національної побудови країни [8, с. 32–34].

Отже, виконавча влада посідає особливе місце серед гілок державної влади. Адже саме в процесі її реалізації відбувається реальне втілення в життя законів та інших нормативних актів держави, практичне застосування всіх важелів державного регулювання й управління важливими процесами суспільного розвитку. В Україні зазначена влада реалізується органами виконавчої влади, які утворюють систему з такими ознаками, як: єдність цільового призначення, функціональна самодостатність, ієрархічність організації, субординаційність зв'язків між структурними рівнями тощо. Також варто зазначити, що реформування системи органів виконавчої влади має постійний характер і є необхідною умовою ефективного виконання поставлених перед нею завдань.

В умовах демократичних режимів, як зауважував ще в XIX ст. відомий учений-правознавець І. Андреевський, чим «більше розвинене суспільство, тим ширші його можливості щодо створення умов безпеки і добробуту, тим менша безпосередня участь уряду» [9, с. 19].

Кабінет Міністрів України (далі – КМУ) реалізує державну владу в країні разом із Верховною Радою України та судовими органами, очолює єдину систему виконавчої влади. Вказівка на те, що Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади, міститься в ст. 113 Конституції України.

Як вищий виконавчий орган державної влади в Україні КМУ відповідальний перед Президентом України і Верховною Радою України, підконтрольний і підзвітний останній у межах, передбачених Конституцією.

Проголошені Конституцією принципи верховенства, пріоритету конституційних норм і законності безпосередньо стосуються визначення статусу Кабінету Міністрів України. Характерним є положення про те, що «Кабінет Міністрів України у своїй діяльності керується цією Конституцією та законами України, а також указами Президента України та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України» [1, ст. 113]. Отже, встановлюється підзаконність дій і рішень уряду. У ст. 117 Конституції підкреслено міс-

це уряду в системі органів виконавчої влади і визначено обов'язковість виконання постанов і розпоряджень, які в межах своєї компетенції видає Кабінет Міністрів України.

Уряд у будь-якій державі не може включити до свого складу всіх керівників органів виконавчої влади, оскільки таких органів дуже багато. Тому неминуче встановлення різних статусів і найменувань органів виконавчої влади, що і визначає входження або невходження їхніх керівників до складу уряду. У низці країн, щоб не допустити довільного зростання кількості міністерств та інших виконавчих органів, їх перелік закріплений законом.

Конституція України встановила, що «до складу Кабінету Міністрів України входять Прем'єр-міністр України, Перший віце-прем'єр-міністр, віце-прем'єр-міністри, міністри» [1, ст. 114].

Як вищий орган виконавчої влади, Кабінет Міністрів України, відповідно до Конституції [1] і Закону України «Про Кабінет Міністрів України» [10], наділений широким колом повноважень, які можна звести до таких: організовує в межах своєї компетенції реалізацію внутрішньої і зовнішньої політики; здійснює регулювання в соціально-економічній сфері; забезпечує єдність системи виконавчої влади в Україні, спрямовує і контролює діяльність її органів; реалізує надане йому право законодавчої ініціативи.

У контексті нашого дослідження варто підкреслити, що виконавча влада є найбільш багаточисельною гілкою державної влади, яка має значні повноваження в частині реалізації прав, свобод і законних інтересів громадян, підконтрольна народу, який, відповідно Конституції, є єдиним джерелом влади.

Громадянське суспільство впливає на владу на всіх етапах її ухвалення та реалізації.

Участь народу чи громади в управлінні державними справами, у політиці та у владній діяльності визначається як критерій ефективності діяльності органів державної влади під час її оцінювання. Європейські стандарти передбачають налагодження взаємодії між владою і громадськістю в усіх галузях суспільного життя, усунення адміністративних перешкод і створення максимально сприятливих умов для самореалізації народу у сфері праці, забезпечення вільної реалізації свобод громадян щодо власності та надійний правовий захист життєдіяльності соціуму.

Для взаємодії виконавчої влади і суспільства необхідна відповідна нормативна основа. Вона в Україні ґрунтується на таких нормативних актах, як: Конституція України [1]; закони України «Про Кабінет Міністрів України» [10], «Про центральні органи виконавчої влади» [11], «Про доступ до публічної інформації» [12]; постанови Кабінету Міністрів України «Про Порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади» [13], «Про заходи щодо подальшого забезпечення відкритості у діяльності органів виконавчої влади» [14], «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» [15], «Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади» [16] тощо.

Ключовими етапами взаємодії влади та громадськості в Україні визначені інституційні заходи щодо утворення структурних підрозділів із питань взаємодії із засобами масової інформації та зв'язків із громадськістю в апаратах центральних і місцевих органів виконавчої влади

Отже, на нашу думку, варто виділити такі три стадії впливу на виконавчу владу:

1. Створення органів виконавчої влади.
2. Виконання органами виконавчої влади їхніх повноважень.
3. Контроль за діяльністю цих органів.

Тому важливо, щоби взаємодія із громадськістю мала постійний, безперервний характер, а не тільки активізувалася у виборчий період. Громадськість має бути проінформована про діяльність вищих, центральних та місцевих органів влади, повинна мати можливість впливати

на ухвалення рішення ще на початковій стадії. У демократичному суспільстві доведення рішень виконавчої влади до громадськості – це не всі необхідні засоби інформаційної відкритості влади. Народ, територіальна громада, колектив та й окрема особистість мають знати про рішення, які ухвалення яких планується, мати право опротестувати чи схвалити ці рішення.

Зауважимо, що перевантаження владними повноваженнями та контрольними функціями та велика кількість забюрократизованих процедур змусили уряди багатьох країн змінити акценти в державно-управлінській діяльності на досягнення ефективності роботи публічних органів влади, децентралізацію, мотивування, застосування ринкових методів в управлінні, суспільний контроль.

Отже, державне управління має владний характер, ключовими елементами цієї системи є держава і державна влада. Що ж стосується поняття «публічне адміністрування», то воно походить із права та практики закордонних країн.

Термін “public”, який вживається в закордонній науковій літературі, перекладається як «державний, публічний, громадський, суспільний» [17, с. 11–14]. З поняттям «публічний» тісно пов'язані й терміни «публічна влада» та «публічна адміністрація». Публічна влада в Україні реалізується у формі державної влади та влади місцевого самоврядування (муніципальна влада) [18, с. 39], які розмежовані Конституцією України (ч. 1 ст. 5) [1].

Відповідно до глосарія Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН), публічне адміністрування має багато визначень. На думку деяких авторів, публічне адміністрування полягає в централізованій організації виконання державної політики та програм, а також координації діяльності персоналу. Інші вчені визначають, що публічне адміністрування пов'язане з утіленням у життя законів та інших норм, ухвалених законодавчими органами держави. Треті стверджують, що публічне адміністрування використовується в управлінській, політичній та правовій теорії і є процедурою у виконанні дій законодавчої, виконавчої та судової гілок влади з метою здійснення державного регулювання та надання послуг населенню [19].

За даними ООН, публічне адміністрування має два тісно пов'язаних значення: 1) цілісний державний апарат (політика, правила, процедури, системи, організаційні структури, персонал тощо), який фінансується з державного бюджету і відповідає за управління та координацію роботи виконавчої гілки влади, його взаємодію з іншими зацікавленими сторонами в держави, суспільстві та зовнішньому середовищі; 2) управління і реалізація всього комплексу державних заходів, пов'язаних із виконанням законів, постанов і рішень уряду й управління, пов'язаних із наданням публічних послуг [20].

У підрозділі «Надання адміністративних послуг – адміністративні процедури, зниження адміністративного навантаження, якість надання послуг, електронне урядування» р. IV «Пріоритети Стратегії» Стратегії реформування державного управління України на 2016–2020 рр. зазначено: «Пріоритетом розвитку сфери надання адміністративних процедур і адміністративних послуг є прийняття закону про загальну адміністративну процедуру, згідно з європейськими стандартами, і поступове приведення окремих адміністративних послуг у відповідність із визначеними загальними принципами». Закріплення на законодавчому рівні базових принципів і правил проведення адміністративної процедури сприятиме правовій визначеності і наданню гарантії дотримання прав громадян і юридичних осіб у разі, коли державні органи визначають їхні права й обов'язки. Такі принципи, як законність (ухвалення рішень відповідно до законів та ухвалених для їх реалізації підзаконних актів), встановлення істинних фактів, важливих для ухвалення рішення, право бути почутим, право на одержання письмового рішення із чітким зазначенням підстав для його ухвалення, на несудове оскарження, на поновлення процедур у певних випадках, на судове оскарження, є невід'ємними для функціонування сучасної системи державного управління, що ґрунтується на верховенстві права.

Закон про адміністративну процедуру визначатиме принципи надання якісних адміністративних послуг, орієнтованих на користувачів, вимоги до якості надання яких затверджуються Кабінетом Міністрів України.

Законом про адміністративну процедуру будуть встановлені єдині принципи і правила ведення адміністративних справ із передбаченням можливості спеціального регулювання в деяких випадках для окремих сфер адміністрування та видів процедур. Галузеві закони поступово узгоджуватимуться із загальними принципами, зокрема, із Законом України «Про адміністративні послуги». Система ліцензування та надання дозволів також буде інтегрована та узгоджена з базовими принципами і правилами проведення адміністративної процедури [21].

Водночас варто зауважити, що сьогодні практично кожен веб-сайт органу державної влади надає громадянину можливість через інтернет-приймальню відправити свою звернення в електронному вигляді й отримати відповідь у встановлені законодавством строки.

Зазначимо етапи цього процесу, а саме: формування електронного звернення громадянина на сайті органу державної влади; надходження звернення до відповідного структурного підрозділу та його реєстрація в системі електронного документообігу або в подібній системі; направлення звернення виконавцям і підготовка відповіді; реєстрація відповіді та відправка громадянину, зокрема в електронному вигляді. Крім проходження вищезгаданих етапів, процес електронної взаємодії має забезпечити громадянам цілковиту прозорість роботи з їхніми зверненнями, а також надати можливість стежити за поточним станом виконання. Окрім можливості відправлення електронних звернень громадянами, веб-сайти органів державної влади обов'язково повинні надавати довідкову інформацію, яка дозволить користувачам правильно сформулювати своє звернення та надіслати його за адресою.

У сфері реалізації громадських ініціатив важливе місце належить петиціям, які можуть подаватися як індивідуально, так і об'єднаннями осіб. Зазвичай право на петиції закріплюється в конституціях як суб'єктивне право громадянина, а в деяких країнах надається кожному, іноземцям також. Традиційно термін «петиція», який вживається законодавцем і доктриною, охоплює такі її різновиди, як: звернення, заява, клопотання, вимога (скарга). Всі вони забезпечують діяльність державних органів, передусім у галузі захисту прав і свобод людини та громадянина, а також інформують публічну владу про сформоване розуміння будь-якої суспільно значущої проблеми або інтересу. В останньому разі право подачі петиції стає здійсненням свободи вираження поглядів, яке належить кожному.

Порядок розгляду та подання електронної петиції як процесуальна форма затверджується відповідним органом державної влади. Наприклад, Порядок розгляду електронної петиції, адресованої Кабінету Міністрів України, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 22 липня 2016 р. № 457. Громадяни можуть звернутися до Президента України з електронними петиціями через спеціальний портал веб-сайту Офіційного інтернет-представництва Президента України, доступний за адресою petition.president.gov.ua (розділ електронних петицій). Верховна Рада України приймає петиції через електронний кабінет громадянина [22].

Електронне звернення й електронна петиція є не тільки юридичними категоріями, тому їх варто досліджувати на міждисциплінарній основі. У процедурно-процесуальному елементі механізму адміністративно-правового регулювання проваджень за зверненнями громадян і петицій в електронній формі спостерігається така комплексна внутрішня структура: особливий предметний характер процесуальних дій і принципи їх здійснення; організаційні дії; матеріально-технічні операції інформаційно-технічного характеру. Специфіка інформаційних відносин у провадженні, що досліджується, зумовлена атрибутивним взаємозв'язком з інформаційною діяльністю, що дозволяє виділити їх в особливий вид проваджень, що має практично єдину природу із системами адміністративно-правового регулювання проваджень у сфері

управлінської діяльності. Це свідчить про принципову можливість створення раціонального, однорідного формально-логічного апарату оцінки ефективності й якості процесу правового регулювання провадження за зверненнями громадян у традиційній і електронній формі. Для гарантування достовірного оцінювання ефективності й якості процесу такого регулювання та вироблення обґрунтованих вимог до його організаційно-правового й інформаційно-технічного забезпечення необхідне розроблення адекватного правового регулювання, орієнтованого на вивчення поведінки організованих правових об'єктів як систем і розроблення системних підходів, оскільки правові норми, що регламентують питання захисту персональних даних, охоплюють практично всі галузі законодавства [23, с. 204]. Як зазначає С. Єсімов, «із цих позицій можливості механізмів корпоративного регулювання в інтернет-просторі здаються вельми обмеженими і значно поступаються правовому регулюванню, яке сягає за межі технічних аспектів інформаційних технологій і здатне враховувати безліч явищ суспільного життя, потреб суспільства і особистості» [24, с. 182].

Регламентацію провадження за зверненнями громадян і петицій в електронній формі доцільно розглядати з позиції інформаційного права на базі адекватного проблемно-орієнтованого варіанта системного підходу до використання інформаційних ресурсів, гарантування інформаційної безпеки баз даних і телекомунікаційних систем. Але тема дослідження не передбачає аналізу нормативно-правового регулювання зазначених питань, тому ми обмежилися тільки висвітленням питань співвідношення провадження в традиційній і електронній формах.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Резюмуючи вищезазначене, можемо зробити висновок, що виконавча влада має низку узагальнюючих ознак, а саме:

1. Влада як складний соціальний і правовий феномен існує з моменту створення соціуму і характеризується реальною можливістю управляти діями людей, узгоджуючи суперечливі індивідуальні або групові інтереси, підкоряючи їх єдиній волі переконанням або примусом.

2. Виконавча влада є різновидом влади соціальної та політичної, але не тотожна їм, адже їй притаманні власні специфічні риси. Сферою дії політичної влади є весь комплекс відносин, що розвиваються в межах політичної системи. Сферою державно-владного впливу є відносини, пов'язані з реалізацією інтересів держави як самостійного суб'єкта політичної системи суспільства. Ці галузі взаємопов'язані та взаємозалежні. Держава, з одного боку, опирається на політичні інститути для реалізації своїх цілей, з іншого боку, використовує механізми правового регулювання для встановлення меж і напрямів їхньої діяльності.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810. Офіційний вісник України. 1999. № 21. С. 32.
3. Энциклопедический юридический словарь / под ред. В. Крутских. М.: Имфра, 1999. С. 27.
4. Гончаров Д., Гончарова И. Введение в политическую науку. М.: Юристь. 1998. С. 216.
5. Войтович Р. Філософсько-методологічні засади системи державного управління. Вісник УАДУ. 1999. № 3. С. 294–306.
6. Малиновський В. Державне управління: навч. посіб. 3 вид., переробл. та допов. К.: Атіка, 2009. 608 с.
7. Гетьман Є. Поняття «державна влада» та її співвідношення з виконавчою владою. Публічне право. 2012. № 4 (8). С. 70–76.

8. Курашвили Б. О системе функций государства. Проблемы государства и права: труды научных сотрудников и аспирантов. М., 1974. Вып. 9. С. 25–35.
9. Андреевский И. Полицейское право. 2 изд. СПб., 1874. Т. 1. 648 с.
10. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лютого 2014 р. № 794–VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 13. Ст. 222.
11. Про центральні органи виконавчої влади: закон України від 17 березня 2011 р. № 3166–VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 38. Ст. 385.
12. Про доступ до публічної інформації: закон України від 13 січня 2011 р. № 2939–VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 32. Ст. 314.
13. Про Порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади: постанова Кабінету Міністрів України від 4 січня 2002 р. № 3. Офіційний вісник України. 2002. № 2. Ст. 57.
14. Про заходи щодо подальшого забезпечення відкритості у діяльності органів виконавчої влади: постанова Кабінету Міністрів України від 29 серпня 2002 р. № 1302. Офіційний вісник України. 2002. № 36. Ст. 1700.
15. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики: постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npras/243788058>.
16. Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади: постанова Кабінету Міністрів України від 5 листопада 2008 р. № 976. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/976-2008-%D0%BF>.
17. Кілієвич О. Англо-український глосарій термінів і понять з аналізу державної політики та економіки. К.: Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2003. 510 с.
18. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні: підруч. / О. Ярмиш, В. Серьогін. Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. 531 с.
19. Глосарій Програми розвитку публічного адміністрування ООН. URL: <http://www.unpan.org/DPADM/ProductsServices/Glossary/tabid/1395/language/en-US/Default.aspx>.
20. Босак О. Публічне управління як нова модель управління у державному секторі. Державне управління: теорія та практика: збірн. наук. пр. Х.: Магістр, 2010. № 2.
21. Стратегія реформування державного управління України на 2016–2020 рр.: схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України № 474-р від 24 червня 2016 р. Офіційний вісник України. 2016. № 55. Ст. 1919.
22. Порядок розгляду електронної петиції, адресованої Кабінету Міністрів України: постанова Кабінету Міністрів України від 22 липня 2016 р. № 457. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/48-2016-%D0%BF/paran9#n9Громадян>.
23. Як працює сервіс електронних петицій // Офіційне інтернет-представництво Президента України. URL: <https://petition.president.gov.ua/about>.
24. Верховна Рада України. Електронний кабінет громадянина. URL: <https://itd.rada.gov.ua/idsrvnet>.
25. Єсімов С. Захист персональних даних у контексті розвитку динамічних інформаційних систем. Наук. вісник Львівського державного ун-ту внутрішніх справ. Серія «Юридична». 2013. Вип. 3. С. 198–208.
26. Єсімов С. Правове регулювання застосування інформаційних технологій для формування довіри до органів державної влади. Наук. вісник Львівського державного ун-ту внутрішніх справ. Серія «Юридична». 2015. Вип. 1. С. 173–184.

УДК 342.98

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-28-33>**М. А. Бояринцева, суддя**

Окружного адміністративного суду м. Києва

**РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА КАСАЦІЙНЕ ОСКАРЖЕННЯ
В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ**

У статті автором характеризується така стадія адміністративного судочинства, як касаційний розгляд адміністративної позовної заяви. Наголошується на тому, що предметом касаційного оскарження мають бути визнані не самі рішення адміністративних судів, а відображені в них, на думку заявника, порушення норм матеріального чи процесуального права. Підкреслено, що моментом ініціації реалізації права на касаційне оскарження рішень в адміністративному судочинстві є момент подання касаційної скарги – звернення суб'єктів касаційного оскарження до суду касаційної інстанції з вимогою переглянути рішення судів першої та апеляційної інстанції, постановлені з порушенням матеріальних чи процесуальних норм.

Ключові слова: адміністративно-правовий спір, адміністративний позов, інституційність, касаційне оскарження, судовий розгляд.

M. A. Boyarintseva. The implementaton of the right to cassation appeal in the administrative process of Ukraine

In the article, the author characterizes such a stage of administrative legal proceedings as a cassation consideration of an administrative claim.

The theoretical basis of the article is the works devoted to the development of the problems of the court proceedings of the administrative claim as a whole, and within the limits of separate instances.

The author notes that the decisions of the administrative courts themselves should be recognized as the subject of the cassation appeal, and the violation of the norms of substantive or procedural law reflected in them, in the applicant's opinion. The author emphasizes that the moment of initiation of the implementation of the right to cassation appeal of decisions in administrative court proceedings is the time of the cassation appeal – the appeal of the cassation appeal subjects to the court of cassation instance with a request to reconsider the decision of the courts of first and appeal instances rendered in violation of substantive or procedural rules.

It deserves attention to the subject of cassation complaints, that is, spheres of life, in which the most frequent problems arise as an occasion for a cassation appeal. According to the given analytical data, among the indicators of receipt and consideration of cases and materials by categories of administrative cases in the first half of the year the largest number are tax cases. The following categories of cases that are dominant in the process of receiving and reviewing are so-called «social» cases, from public service relationships, cases and materials regarding regulation of urban development and land use. It is necessary to pay attention to such a category of cases as cases and materials on the implementation of public financial policy. The above provides grounds for refining and improving the classification of categories of administrative cases, which will optimize the work of the Court.

The author comes to the conclusion that the cases considered today are more than those received from the moment of the beginning of work. The main problems in the realization of the right to cassational appeal in the administrative legal proceedings of Ukraine are primarily related to the practical activities of the Court of Cassation. The presence of a large number of cases, excessive workload of judges, the wide scope of duties of the court of cassation – all of these factors affect the efficiency of judicial activity in the field.

Key words: administrative-legal dispute, administrative law suit, institutionality, cassation appeal, judicial review.

Постановка проблеми. У Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр. зазначено, що вітчизняна система правосуддя не

© М. А. Бояринцева, 2018

виконує поставлені перед нею завдання на належному рівні. Серед багатьох причин цього названо абсолютизацію принципу про поширення юрисдикції судів на всі правовідносини, недосконалість процесуальних інструментів для захисту прав та інтересів осіб, зокрема, нерозвинену систему альтернативних методів вирішення спорів. У зв'язку із цим Стратегією, серед інших завдань реформування у сфері судочинства, проголошено загальну необхідність підвищення ефективності правосуддя й оптимізацію повноважень судів різних юрисдикцій, розроблення системи перегляду судових рішень та повторного перегляду справ за нововиявленими обставинами для забезпечення кращого доступу до правосуддя, сприяння єдності практики та кращому роз'ясненню судових рішень, а також, що особливо важливо у світлі нашої тематики, удосконалення процесуальних повноважень касаційної інстанції [1].

Суттєвим стимулом для виконання цих завдань послугувала модернізація системи правосуддя та нормативно-правової основи здійснення адміністративного судочинства, що відобразилось в оновленні Кодексу адміністративного судочинства України. Однак, що зрозуміло, зміни в законодавстві не передбачають автоматичного покращення стану речей у практичній площині; іноді навпаки, трансформація законодавства тимчасово погіршує ситуацію, адже на пристосування до нових визначених правом практик і процедур потрібен деякий час.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичне підґрунтя статті становлять праці, присвячені розробленню проблем судового розгляду адміністративного позову загалом і в межах окремих інстанцій. Питання інституційності судового розгляду розглядаються як в контексті тематики адміністративної юстиції (Т. Коломоець [2], О. Пасенюк [3] та ін.), М. Смокович [4] та ін.), так і епізодично, серед інших процесуальних форм оскарження в адміністративному праві (Д. Лученко [5], Ю. Легеза [6, с. 59–64], Є. Сорочко [7] та ін.).

Мета статті – дослідити проблеми реалізації права на касаційне оскарження в сучасній перехідній ситуації в Україні.

Виклад основного матеріалу. Для визначення проблемного кола пропонуємо звернутися безпосередньо до дослідження суддівської практики, тобто результатів діяльності Касаційного адміністративного суду (далі – КАС). Так, за даними звіту голови Касаційного адміністративного суду М. Смоковича [1], упродовж першого півріччя 2018 р. на розгляді в КАС перебувало понад 61 тис. справ і матеріалів. За цей час на розгляд до суду надійшло 55,6 тис. справ і матеріалів: цей показник становлять 36,6 тис. справ і матеріалів, переданих із Верховного Суду України та Вищого адміністративного суду України, та 19 тисяч нових матеріалів. Із квітня до суду надходили лише нові матеріали. Загалом, упродовж січня – червня 2018 р. судді Верховного Суду в КАС розглянули майже 19 тисяч справ та матеріалів, що становить третину від загальної кількості справ і матеріалів, що перебували на розгляді. У січні – червні поточного року судді Верховного Суду в КАС за результатом розгляду матеріалів касаційних скарг повернули 6 479 заяв, скарг, відмовили у відкритті провадження щодо 3 879 заяв, скарг.

Прикладом винесення такого рішення може слугувати ухвала Верховного Суду К/9901/3084/17 у справі № 335/10428/16-а (2-а/335/319/2017). Так, зокрема, у ній зауважено: «Зазначена касаційна скарга надійшла до Верховного Суду як суду касаційної інстанції в адміністративних справах відповідно до ст. 327 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України). Згідно із пп. 14 п. 1 р. VII «Перехідні положення» Кодексу адміністративного судочинства України в редакції Закону України від 3 жовтня 2017 р. № 2147-VIII, судові рішення, ухвалені судами апеляційної інстанції до набрання чинності цією редакцією Кодексу, набирають законної сили та можуть бути оскаржені в касаційному порядку протягом строків, що діяли до набрання ним чинності».

Найбільш поширеною причиною, що перешкоджає реалізації права на розгляд адміністративного позову в касаційній інстанції, є недотримання заявником вимог щодо її оформ-

лення. Так, наприклад, у справі № 810/1156/16 Верховний Суд повернув скаргу заявникові через неналежне оформлення скажником документа про свої повноваження та документа про сплату судового збору [8]. Можна було б припустити, що значна кількість неналежним чином оформлених касаційних скарг пояснюється саме оновленням вимог законодавства щодо касаційної скарги. Проте, на думку аналітиків, співвідношення кількості ухвалених рішень про повернення заяв, скарг та про відмову у відкритті провадження залишається сталим упродовж останніх років [1].

Протягом I півріччя 2018 р. судді КАС розглянули по суті 8 117 справ, з них 7 822 справи – касаційним порядком. За результатами розгляду справ за касаційними скаргами, в яких судові рішення переглянуто, 5 983 судових рішення залишено без змін (76% загальної кількості розглянутих касаційним порядком справ), 1 839 судових рішень (24%) змінено або скасовано, водночас: 599 із них – із направленням справи на новий розгляд; 459 – з ухваленням нового судового рішення; 382 – із залишенням рішення суду першої інстанції без змін; 251 – з направленням справи для продовження розгляду [1].

Зокрема, у справі за касаційною скаргою Державної податкової інспекції в Балаклавському районі Головного управління Міндоходів у м. Севастополі на постанову Окружного адміністративного суду міста Севастополя від 31 липня 2013 р. та ухвалу Севастопольського апеляційного адміністративного суду від 21 листопада 2013 р. у справі № 827/1551/13-а за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Теплоенергорезерв» до Державної податкової інспекції в Балаклавському районі Головного управління Міндоходів у м. Севастополі про скасування податкового повідомлення-рішення, «переглянувши судові рішення в межах касаційної скарги, перевіряючи повноту встановлення судовими інстанціями фактичних обставин справи та правильність застосування ними норм матеріального та процесуального права, Верховний Суд дійшов висновку про відсутність підстав для задоволення касаційної скарги. <...> Суд визнає, що суди попередніх інстанцій не допустили неправильного застосування норм матеріального права чи порушень норм процесуального права при ухваленні судових рішень, внаслідок чого касаційна скарга податкового органу залишається без задоволення, а рішення судів першої та апеляційної інстанцій – без змін» [9].

Інший приклад знаходимо в постанові Верховного Суду К/9901/22304/18. Розглянувши порядком письмового провадження касаційну скаргу Хмельницького обласного відділення Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності на додаткову постанову Вінницького апеляційного адміністративного суду за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Автоцентр СТ» до Хмельницького обласного відділення Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності в особі Старокостянтинівської міської виконавчої дирекції про визнання бездіяльності протиправною та стягнення коштів, Суд, дослідивши доводи касаційної скарги, матеріали справи, дійшов висновку, що касаційна скарга підлягає задоволенню.

У постанові зазначено: «Дослідивши спірні правовідносини, колегія суддів виходить з наступного.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 168 КАС України, суд, що ухвалив судові рішення, може за заявою особи, яка брала участь у справі, чи із власної ініціативи прийняти додаткову постанову чи постановити додаткову ухвалу, зокрема у випадку, якщо судом не вирішено питання про судові витрати.

Проте ч. 2 вказаної статті визначено строки, для подання заяви про ухвалення судового рішення, якою встановлено, що питання про ухвалення додаткового судового рішення може бути заявлено до закінчення строку на виконання судового рішення.

З матеріалів справи встановлено, що 9 грудня 2016 р. головним державним виконавцем відділу примусового виконання рішень УДВС ГТУЮ в Хмельницькій області винесено

постанову про закінчення виконавчого провадження у зв'язку з повним виконанням судового рішення. Проте із заявою про ухвалення додаткового судового рішення позивач звернувся 13 березня 2017 р., отже, після його повного виконання.

На підставі викладеного колегія суддів прийшла до висновку, що додаткова постанова суду апеляційної інстанції підлягає скасуванню із залишенням в силі ухвали суду першої інстанції.

Відповідно до ч. 1 ст. 352 КАС України, суд касаційної інстанції скасовує постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково і залишає в силі судові рішення суду першої інстанції у відповідній частині, якщо встановить, що судом апеляційної інстанції скасовано судові рішення, яке відповідає закону.

Касаційну скаргу Хмельницького обласного відділення Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності Суд задовольнив» [10].

У світлі спрямованості нашого аналізу таким, що заслуговує на увагу, є питання тематики касаційних скарг, тобто сфер життєдіяльності, в яких найчастіше виникають проблеми, що становлять привід для касаційного оскарження. За наведеними аналітичними даними [1], серед показників надходження та розгляду справ і матеріалів за категоріями адміністративних справ у першому півріччі найбільшу кількість становлять податкові справи (18 465 справ і матеріалів надійшло, розглянуто – 6 900). Наступною категорією справ, які домінують в надходженні і розгляді, є так звані «соціальні» справи (надійшло 11 948 справ і матеріалів, розглянуто – 5 219). З відносин публічної служби надійшло 5 279 справ і матеріалів, розглянуто – 1 600. Надійшло 4 969 справ і матеріалів щодо регулювання містобудівної діяльності та землекористування, розглянуто – 1 152. Варто звернути увагу й на таку категорію справ, як справи та матеріали щодо реалізації публічної фінансової політики, яких надійшло 4 824 (розглянуто – 613) [1]. Зазначене надає підстави для уточнення і вдосконалення класифікації категорій адміністративних справ, що дозволить оптимізувати роботу Суду.

Варто згадати й такий аспект праці Касаційного адміністративного суду, як функціонування як суду першої (згідно із ч. 4 ст. 22 КАС України, це справи щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів або всеукраїнського референдуму, справи за позовом про дострокове припинення повноважень народного депутата України, а також справи щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів) чи апеляційної (справи щодо перегляду судових рішень апеляційного адміністративного суду як судів першої інстанції, тобто, за ч. ч. 2, 3 ст. 22 КАС України, справи за позовами про примусове відчуження з мотивів суспільної необхідності земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, та справи щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності Центральної виборчої комісії, дій кандидатів на пост Президента України, їхніх довірених осіб – для Апеляційного адміністративного суду в апеляційному окрузі, що включає місто Київ) інстанції.

За перше півріччя 2018 р. у провадженні зазначеного Суду було понад таких 700 справ. За словами М. Смоковича, два дні на тиждні судді Касаційного адміністративного суду розглядають справи, стороною в яких виступають Верховна Рада України, Президент України, Вища кваліфікаційна комісія суддів України або Центральна виборча комісія; це складні справи, що потребують вагомих часових та інтелектуальних затрат [1].

Так, у справі № 875/1/18 Верховний Суд як суд апеляційної інстанції, розглянувши у відкритому судовому засіданні апеляційну скаргу Центральної виборчої комісії на рішення Київського апеляційного адміністративного суду як суду першої інстанції, ухвалене 4 січня 2018 р. у м. Києві колегією суддів у складі головуєчого – судді А. Парінова, суддів

Л. Костюк, Н. Троян у справі за позовом кандидата на посаду Здорівського сільського голови ОСОБА_5 до Центральної виборчої комісії, третя особа – Здорівська сільська виборча комісія, про визнання протиправно бездіяльності та зобов'язання вчинити дії, встановив, що скарга підлягає задоволенню [11].

Окрему сферу функціонування КАС являє собою напрацювання так званих зразкових справ. Так, у звітному періоді до суддів Верховного Суду в Касаційному адміністративному суді надійшло 45 подань про розгляд типових справ як зразкових. З урахуванням кількості нерозглянутих подань на початок звітнього періоду в КАС перебувало 47 таких подань. Упродовж 2018 р. розглянуто 44 подання. Із них 3 подання, або 7% розглянутих подань, повернуто, щодо 34 подань (77%) у відкритті провадження в зразковій справі відмовлено. На підставі 7 подань, або 16%, справи вирішено по суті. Із них вимоги задоволено в 3 справах. На кінець звітнього періоду не розглянуто 3 подання, або 6% подань, що перебували на розгляді. На підставі судових рішень, ухвалених у зразкових справах, які набрали чинності, підготовлено правові висновки, надіслані до державних органів влади для виконання [1].

Загалом на кінець першого півріччя 2018 р. показник нерозглянутих справ і матеріалів становив 41 408 справ і матеріалів, або 68% загальної кількості справ і матеріалів, що перебували на розгляді. Безумовно, сухі цифри свідчать радше не на користь продуктивності роботи Касаційного адміністративного суду, однак під час аналізу необхідно брати до уваги й інші показники. Так, М. Смокович, порівнюючи кількість справ, що залишилися Верховному Суду «у спадок» від Вищого адміністративного суду України, та справ, що надійшли з початку роботи Верховного Суду, доходить висновку, що розглянутих справ сьогодні більше, ніж тих, що надійшли з моменту початку роботи [1].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.

Отже, маємо зазначити, що основні проблеми у сфері реалізації права на касаційне оскарження в адміністративному судочинстві України пов'язані насамперед із практичною діяльністю КАС. Наявність великої кількості справ, надмірна завантаженість суддів, широкий обсяг обов'язків суду касаційної інстанції – усі ці чинники впливають на ефективність судової діяльності в досліджуваній сфері. Проте значним чином покращити ситуацію покликані законодавчі новели у сфері адміністративно-процесуального забезпечення касаційного оскарження.

Список використаних джерел:

1. Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр., схвалена Указом Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
2. Коломоець Т. Адміністративно-процесуальне право – самостійна галузь національного права (в аспекті пошуку нової моделі предмета адміністративного права України). Публічне право. 2016. № 1. С. 27–34.
3. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії та практики. Настільна книга судді / за заг. ред. О. Пасенюка. К.: Істина, 2007. 608 с.
4. Смокович М. Визначення юрисдикції адміністративних судів та розмежування судових юрисдикцій. К.: Юрінком-Інтер, 2012. 304 с.
5. Лученко Д. Інститут оскарження в адміністративному праві: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Х., 2017. 36 с.
6. Легеза Ю. Оскарження результатів діяльності суб'єктів публічного управління сферою використання природних ресурсів. Jurnalul juridic national: teorie și practică. 2016. № 5. С. 59–64.

7. Сорочко Є. Інститут оскарження в адміністративно-деліктному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2012. 22 с.
8. Ухвала Верховного Суду К/9901/1923/17 у справі № 810/1156/16 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71445297>
9. Постанова Верховного Суду К/9901/1274/18 у справі № 827/1551/13-а // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71630426>.
10. Постанова Верховного Суду К/9901/22304/18 у справі № 822/641/16 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75082019>.
11. Постанова Верховного Суду А/9901/1/18 у справі № 875/1/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71511469#>.

УДК 342.9

DOI https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-34-40

Л. О. Васильєва, аспірант
кафедри адміністративного та митного права
Університету митної справи та фінансів

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БАНКІВСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

Стаття присвячена дослідженню адміністративно-правового регулювання банківської діяльності. За допомогою класифікації банківських відносин виокремлено частину, в якій регулювання здійснюється нормами адміністративного права.

Ключові слова: правове регулювання, банківські правовідносини, адміністративно-правове регулювання, класифікація банківських правовідносин, публічно-правові відносини.

L. O. Vasylieva. Administrative and legal regulation of banking activity: problem statement

In the realm of banking activity, there function legal relations which are included in a subject of regulation of the various branches of law. Among the branches of national law, administrative law is one of the few ones which directly or indirectly affects a majority of the legal relations.

The main idea of the article is an attempt to separate the part of the relations in the area of banking activity where an administrative and legal regulation is carried out.

The study of the concept and content of the administrative and legal regulation of banking activity should be started with an analysis of the concept of a higher level of scientific synthesizing, such as "legal regulation".

In the field of bank activity a legal regulation is implemented by means of the rules related to civil, administrative and financial law.

The article gives a detailed analysis of the features of the administrative and legal regulation, such as mandatory participation in the relations of a public administration body, juridical inequality of the parties, a specific method of the regulation, through statutory framework of existence of the relations.

Using the particular features of the administrative and legal regulation and with the help of a classification of the bank legal relations, there has been allocated a part where an appropriate type of the legal regulation is implemented.

The administrative and legal regulation occurs in the situations arising in connection with: the State registration and licensing of banking activity, bank compliance with the particular standards as well as obtaining certain permissions and agreements, implementation of bank supervision by the National Bank of Ukraine, accountability for violation of the requirements of Law of Ukraine on Banks and Banking.

Key words: legal regulation, bank relations, administrative and legal regulation, classification of bank relations, public law relations.

Постановка проблеми. Правове регулювання суспільних відносин – важлива умова стабільності та прогресивного розвитку суспільства, правового порядку та захисту прав та свобод людини і громадянина. З розвитком економіки все більшого значення набуває регулювання діяльності банків. Банківська діяльність як особливий вид економічної діяльності без регулюючого впливу, зокрема з боку держави, набирає ознак хаотичності, непрогнозованості та може призвести до фінансового краху. Одним із найважливіших елементів регулювання банківської діяльності є адміністративно-правове.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання правового регулювання банківської діяльності досліджували такі вчені, як: Л. Воронова, О. Орлюк, О. Лукашев, В. Дерезь, М. Плотнікова, О. Солодкіна. Праці зазначених науковців присвячені або питанням правового регулю-

© Л. О. Васильєва, 2018

вання банківської діяльності, або окремим аспектам адміністративно-правового регулювання. Однак банківська діяльність має багато особливостей, специфічних рис, зумовлених складністю і неоднорідністю відносин, що підпадають під регулювання різних галузей права. Тому необхідне ґрунтовне дослідження саме адміністративно-правового регулювання банківської діяльності.

Мета статті – дослідити адміністративно-правове регулювання банківської діяльності.

Виклад основного матеріалу. Ґрунтовне дослідження поняття та змісту адміністративно-правового регулювання банківської діяльності передбачає аналіз поняття більш високого рівня наукового узагальнення. Таким є одне з фундаментальних понять теорії права – «правове регулювання».

Забезпечення стабільного функціонування суспільства, запобігання кризовим явищам в державі, створення належних умов для реалізації й охорони прав, свобод, законних інтересів як фізичних, так і юридичних осіб потребують ефективного функціонування механізму правового регулювання.

У сучасній юридичній літературі, незважаючи на різні підходи до визначення та змісту поняття «правове регулювання», сформувалося усталене розуміння його сутності. Більшість учених розуміють його як владний вплив держави, що здійснюється юридичними засобами (норми права, акти застосування, договори тощо), на суспільні відносини з метою їх впорядкування, охорони та розвитку [1, с. 136; 2, с. 342; 3, с. 488].

Так, М. Цвік і О. Петришина визначають правове регулювання як здійснюваний за допомогою юридичних засобів процес упорядкування суспільних відносин із метою забезпечення певної сукупності соціальних інтересів, які потребують правового гарантування [4, с. 207].

С. Алексєєв – розробник поняття «правове регулювання» – визначає його як вплив норм права (системи правових норм), інших спеціально-юридичних засобів на поведінку людини і суспільні відносини з метою їх упорядкування та прогресивного розвитку [5, с. 250].

На процес правового регулювання впливають об'єктивні та суб'єктивні чинники, як-от: рівень зрілості та стійкості суспільних відносин, рівень соціальної структури суспільства, стан економічного розвитку суспільства, загальний рівень правової культури населення тощо.

Отже, правове регулювання розуміють як сукупність різноманітних форм та засобів юридичного впливу на поведінку учасників суспільних відносин, певного колективу чи особистості, з метою підпорядкування поведінки окремих суб'єктів установленому в суспільстві правопорядку.

Правове регулювання має такі властивості: його державна забезпеченість, яка виявляється в активній участі держави в процесах правоутворення та сприяння подальшій реалізації правових норм; загальність правового регулювання, що полягає в охопленні ним із більшістю питань, що визначаються правом, усіх членів та всієї території відповідного державного утворення; єдність правового регулювання, неможливе одночасне функціонування в державно організованому суспільстві одразу декількох, неузгоджених поміж собою, систем правової регуляції; формалізованість, яка виявляється в зважанні під час реалізації правових норм тільки на такі соціальні чинники, що передбачені в праві, і навпаки – в ігноруванні всіх інших, не відображених у ньому фактичних обставин; результативність, яка виявляється в підвищеному (порівняно зі станом додержання інших видів соціальних норм) ступені реалізації правових приписів, відносній нечисленності випадків відхилення від встановленого правового порядку [4, с. 116–118].

Безумовно, залежно від сфери правового впливу регулювання суспільних відносин диференціюється, поєднуючи як загальні, так і спеціальні компоненти для упорядкування саме цих правовідносин. Оскільки характер предмета регулювання, правовий статус суб'єктів, специфіка об'єктів визначають особливості змісту правового регулювання саме цієї сфери.

Крім того, вкрай важливо для дослідження та визначення специфіки як правового, так і адміністративно-правового регулювання банківської діяльності визначити, чи варто виокремити банківське право як самостійну галузь права.

І донині серед науковців різних галузей права триває дискусія щодо того, чи є банківське право окремою, самостійною галуззю, чи його потрібно сприймати лише як складник фінансового чи господарського права, або варто визнавати комплексним правовим утворенням.

Окремі автори відносять банківське право суто до системи фінансового права як його частину [6, с. 12–14; 7, с. 5; 8, с. 298; 9, с. 8–9; 10, с. 117–119], обґрунтовуючи цю думку тим, що відносини, які складаються у сфері банківської діяльності, особливо у сфері кредитної діяльності банків, є невід’ємною частиною предмета фінансового права, оскільки мають своєю кінцевою метою мобілізацію й розподіл грошових коштів для виконання задач і функцій держави.

Вважаємо, що аналіз правовідносин, що склалися у сфері фінансово-правової діяльності свідчить про те, що така позиція призводить до штучного розширення предмета (меж) фінансового права, з іншого боку, обмежує регулювання суспільних відносин у сфері банківської діяльності лише набором правових засобів, характерних для фінансового права, применшує значення норм адміністративного, господарського та цивільного права, які регулюють здійснення банківської діяльності. На відміну від фінансових правовідносин, до складу банківської діяльності входять відносини, що різняться за характером підпорядкованості суб’єктів та методу, що використовується для їх регулювання. Як слушно зазначає О. Лукашев, вже настав час переглянути загально прийняті підходи, сформовані за радянських часів, коли банківська система практично була єдиним цілим із системою державних фінансів, забезпечувала виконання технічних функцій з організації обігу державних і грошових коштів [11, с. 97–103].

Крім того, дискусійною є позиція, прихильники якої вважають банківське право невідокремленою складовою частиною цивільного чи господарського права [12, с. 4–5; 13, с. 33]. Незважаючи на важливу роль, що відіграють цивільно-правові та господарсько-правові норми для регулювання відносин, що складаються в банківській сфері, та широкого використання диспозитивного методу, притаманного цим галузям, не варто заперечувати наявність у банківській діяльності таких відносин, які потребують жорсткого управління та регулювання адміністративно-правовими, фінансово-правовими нормами й імперативного методу.

Останніми роками все більшої популярності набуває концепція розуміння банківського права як окремої галузі права [14, с. 7; 15, с. 197–200; 16, с. 107–108; 17, с. 28; 18, с. 27–29]. Проте така концепція на шляху свого розвитку стикається із значними проблемами.

Передусім це відсутність обґрунтованих позицій щодо власного, специфічного методу правового регулювання, наявність якого є основною рисою самостійної галузі права. Не на користь даній позиції і різномірність кола суспільних відносин, що входять до сфери банківської діяльності.

На нашу думку, найбільш вдалим є визнання банківського права як комплексного правового утворення (комплексного правового інституту). Банківське право не є ні підгалуззю, ні самостійною галуззю права. Коло відносин, що регулюються нормами банківського права, з одного боку, достатньо вузьке, щоб бути предметом регулювання цілої галузі, а з іншого – не має єдності та своєрідності (воно включає цивільно-, адміністративно- та фінансово-правові відносини). У банківського права відсутній і власний метод як необхідна ознака «класичної» галузі права [19, с. 17–23].

Варто розуміти складність правового регулювання відносин у сфері банківської діяльності. З одного боку, банківське право – це сукупність цивільно-правових норм, які регулюють товарно-грошові відносини, що з’являються під час здійснення банками й іншими

кредитно-фінансовими інститутами, які виконують банківські операції, діяльності в кредитно-банківській сфері. З іншого – сюди належить сукупність фінансово-правових та адміністративно-правових норм, які забезпечують регулювання банківської діяльності й управління державними фінансами з боку уповноважених суб'єктів банківської системи [20, с. 18].

Суспільні відносини у сфері банківської діяльності є достатньо багатограними і підпадають під регулювання правових норм різних галузей права. Тому вчені, що досліджують проблеми в галузі банківської діяльності, мають різні погляди на поняття банківського права. Але загалом варто погодитися з позицією науковців, що розглядають банківське право саме як правовий інститут, що має комплексний характер. Адже саме в комплексі правових утворень виражено інтеграцію норм основних галузей (цивільного, адміністративного, фінансового права) в єдиний за змістом та цілями сфери діяльності.

З огляду на все вищезазначене, можна говорити про те, що в банківській діяльності здійснюється правове регулювання за допомогою норм, що належать до цивільного, адміністративного та фінансового права.

Поміж галузей національного права адміністративне право є одним із небагатьох, що прямо чи опосередковано впливає на більшість правовідносин. У публічно-правовій сфері це пояснюється тим, що в системі правовідносин значною є кількість зв'язків у діяльності органів публічної адміністрації, здійснення ними владних повноважень щодо фізичних, юридичних осіб та регулювання суспільних відносин.

Не стала винятком і сфера банківської діяльності, в якій досить широко використовується адміністративно-правове регулювання. Проте в якій частині даних відносин здійснюється адміністративно-правове регулювання, а в якій регулювання здійснюється за допомогою норм інших галузей права? Для відповіді на це запитання необхідно звернути увагу на ознаки, притаманні адміністративно-правовому регулюванню, та за допомогою класифікації банківських правовідносин виокремити ті, в яких здійснюється відповідний вид правового регулювання.

Однією з ознак є те, що обов'язковим учасником відносин, щодо яких здійснюється адміністративно-правове регулювання, є орган публічної адміністрації, що здійснює організуючий, виконавчо-розпорядчий, підзаконний вплив, упорядкування суспільних відносин, встановлює правильну взаємодію всіх учасників правовідносин. Для відносин у банківській сфері передусім це Національний банк України (далі – НБУ), а в деяких випадках – інші державні інституції. Насамперед ідеться про правовідносини, що виникають в процесі створення банків, коли фізичні чи юридичні особи, які мають намір створити банк, звертаються до Антимонопольного комітету України та Національної комісії із цінних паперів та фондового ринку (у разі створення банку у формі акціонерного товариства) з метою отримання певних погоджень, згідно з вимогами чинного законодавства.

Ще однією ознакою адміністративно-правового регулювання є юридична нерівність сторін. Так, у банківських правовідносинах, регулювання яких здійснюється нормами адміністративного права, одна сторона завжди підкорюється вимозі іншої стороні, прикладом є відносини між НБУ й іншими банками.

Специфічним є метод, який застосовується в процесі адміністративно-правового регулювання. Такий метод відрізняється від інших владним, імперативним характером. За допомогою такого методу встановлюється юридично владне й юридично підвладне становище суб'єктів у банківських правовідносинах [21, с. 32]. Здебільшого в процесі адміністративно-правового регулювання застосовується імперативний метод, хоча незначною мірою та специфічно застосовується і диспозитивний метод правового регулювання.

Для адміністративно-правового регулювання в галузі банківської справи характерна наявність правовідносин, нормативним підґрунтям яких є приписи законодавчих актів. Безумовно, у

цих правовідносинах права й обов'язки їх учасників уточнюються і деталізуються підзаконними нормативними й індивідуальними актами (для банківських правовідносин, наприклад, звернення НБУ до банку з вимогою надати інформацію). Звичайно, трапляється, що врегулювання взаємовідносин між їх учасниками базується на договірних засадах (наприклад, міжбанківські кореспонденські відносини – договірні відносини між банками про здійснення платежів, розрахунків та інших послуг, що виконує один банк за дорученням та коштом іншого).

Проте не в усіх відносинах у банківській сфері наявне адміністративно-правове регулювання. Поділяємо думку В. Нагребельного, який у межах банківської сфери виділяє три групи відносин, а саме: між банками та клієнтами; банків один з одним; між НБУ та банками. Відносини першої та другої групи опосередковуються правочинами, здебільшого договорами (кредитні договори, договори банківського рахунку та вкладу, розрахункові відносини тощо). Що стосується третьої групи відносин, то вони складаються здебільшого в процесі управління функціонуванням банківської системи України, зокрема під час створення банків, а також здійснення та припинення ними своєї діяльності (контроль за їх діяльністю, надання ліцензії, дозволів, притягнення до відповідальності). Ця група відносин, на нашу думку, є найважливішою. Оскільки наявність саме цих відносин дає підстави для появи, розвитку та припинення відносин першої та другої груп. Так, отримання банком ліцензії (третья група відносин) дає йому право надавати банківську послугу із залучення вкладів (депозитів) від фізичних та юридичних осіб (перша та друга групи відносин). Відносини третьої групи, що виникають, змінюються та припиняються на підставі відповідних юридичних фактів, з одного боку, органом державної влади, наділеним регулятивно-наглядовими повноваженнями, та юридичними або фізичними особами щодо започаткування, здійснення та припинення ними банківської діяльності, з другого боку [22, с. 140–148]. Адміністративно-правове регулювання буде реалізовуватися саме в третій групі правовідносин.

Використовуючи кваліфікації банківських правовідносин, наведені О. Костюченком, А. Селівановим і В. Нагребельним, можна виокремити банківські правовідносини, в яких регулювання здійснюється нормами адміністративного права.

Так, О. Костюченко поділяє банківські правовідносини залежно від характеру зв'язків між сторонами на вертикальні та горизонтальні. Вертикальні банківські правовідносини складаються між сторонами, коли одна підпорядковується іншій. Наприклад, між НБУ і комерційним банком, який зобов'язаний виконувати правила, встановлені щодо створення банків та здійснення за ними нагляду. Горизонтальні банківські відносини виникають між комерційними банками та їхніми клієнтами стосовно банківського обслуговування [23, с. 34].

У кваліфікаціях, наведених В. Нагребельним і А. Селівановим, банківські правовідносини поділяються на приватноправові та публічно-правові. Як зазначає А. Селіванов, у процесі здійснення банківської діяльності правовідносини, що виникають, утворюють велику групу, притаманну суто банківському праву, що становить специфіку його предмета. Вони існують як урегульовані нормами банківського права публічно-правові (банківський нагляд, ліцензування) та приватноправові правовідносини (кредитні угоди, депозитні рахунки) [19, с. 27].

В юридичній літературі нині не вироблені єдині та чіткі критерії розмежування правовідносин на публічні та приватні. Найчастіше використовуються як основні критерії розмежування відмінність суб'єктів суспільних відносин, відмінність правового становища учасників цих відносин і відмінність методів правового регулювання.

У результаті порівняльного аналізу визначальних ознак адміністративних правовідносин та публічно-правових банківських відносин за наведеною кваліфікацією, як-от: участь у цих відносинах органу державної влади; юридична нерівність сторін; регулювання нормами актів законодавства; імперативний метод регулювання, є всі підстави вважати, що останні міс-

тять достатню кількість характеристик для віднесення їх до меж адміністративно-правового регулювання.

Адміністративно-правове регулювання банківської діяльності наявне в ситуаціях щодо: *державної реєстрації та ліцензування банківської діяльності* (відносини, що складаються між ініціатором створення банківської установи та НБУ щодо погодження статуту, внесення змін та доповнень до статуту банку, що вже діє, отримання банківської ліцензії, відкриття філії та представництв банків на території України, акредитація філій іноземних банків, отримання дозволу українськими банками на створення дочірніх банків, філій чи представництв на території інших держав); *виконання банками відповідних нормативів та отримання певних дозволів і погоджень* (відносини щодо виконання банками відповідних нормативів та отримання дозволів на здійснення окремих банківських операцій, збільшення істотної участі в статутному капіталі банку, дотримання рівня адекватності капіталу, обов'язкових економічних нормативів і резервів); *здійснення Національним банком України банківського нагляду* (відносини щодо реалізації системи контролю й активних упорядкованих дій НБУ, спрямованих на забезпечення дотримання банками й іншими особами, стосовно яких НБУ здійснює наглядову діяльність, з метою забезпечення стабільності банківської системи та захисту інтересів вкладників і кредиторів банку); *притягнення до відповідальності за порушення вимог законодавства України про банки та банківську діяльність* (відносини щодо притягнення до відповідальності за порушення вимог законодавства України про банки та банківську діяльність шляхом застосування НБУ передбачених законом заходів впливу до порушників банківського законодавства).

Як визначає С. Глуговська, адміністративно-правове регулювання банківської діяльності – це система засобів, способів та прийомів правового впливу органів публічної адміністрації на суспільні відносини в банківській сфері з метою ефективного функціонування банківської системи з урахуванням публічно-сервісного характеру такого впливу [25, с. 4].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Суспільні відносини у сфері банківської діяльності досить різноманітні та багатогранні. Правове регулювання в цій сфері здійснюється нормами різних галузей права, цивільного, адміністративного та фінансового. Проте саме адміністративно-правові норми сприяють забезпеченню управління банківською системою загалом. Вони визначають компетенцію суб'єктів, які здійснюють регулювання банківською системою, а також умови функціонування фінансових установ; контроль та нагляд за законністю діяльності суб'єктів банківської системи.

З урахуванням раніше створених кваліфікацій банківських правовідносин (вертикальні та горизонтальні; публічно-правові та приватноправові) можна виокремити частину відносин, у межах яких здійснюється саме адміністративно-правове регулювання. Вертикальним та публічно-правовим банківським відносинам притаманні основні риси адміністративних правовідносин, як-от: юридична нерівність сторін, участь державного органу як однієї зі сторін, імперативний метод регулювання таких відносин тощо.

Отже, адміністративно-правовому регулюванню належить вагоме місце в системі правового регулювання банківської діяльності.

Список використаних джерел:

1. Рабінович П. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібн. К., 2001. 176 с.
2. Черданцев А. Теория государства и права: учебн. для вузов. М., 2001. 432 с.
3. Скакун О. Теория держави і права. Харьков, 2001. 826 с.
4. Загальна теорія держави і права: підручн. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / М. Цвік, О. Петришин, Л. Авраменко та ін.; за ред. М. Цвіка, О. Петришина. Харків, 2009. 584 с.

5. Теория государства и права: учебн. для вузов / С. Алексеев, С. Архипов и др. М., 2005. 496 с.
6. Галуцько В., Пономаренко Г., Шкарупа В. Теорія держави і права: консп. лекцій / за заг. ред. В. Шкарупи. Херсон: ВАТ «ХМТ», 2008. 280 с.
7. Гуревич И. Очерки советского банковского права. Ленинград, 1959. 131 с.
8. Поллард А., Пассейк Ж., Эллис К., Дейли Ж. Банковское право США. М., 1992. 768 с.
9. Хропанюк В. Теория государства и права / под ред. В. Стрекозова. М., 1998. 378 с.
10. Очкурєнко С. Правове регулювання відносин, що виникають у процесі кредитної діяльності комерційних банків: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2001.
11. Вишновецький В. Система фінансового права України в умовах переходу до ринкової економіки: дис. ... канд. юрид. наук. Чернівці, 2001.
12. Лукашев О. Правове регулювання банківської діяльності: галузь права, галузь законодавства чи фінансово-правовий інститут. Державне будівництво та місцеве самоврядування. Харків: Право, 2005. № 10. С. 97–103.
13. Ефимова Л. Банковское право. М., 1994. 360 с.
14. Олейник О. Основы банковского права: курс лекций. М., 1997. 424 с.
15. Гавальда К., Стуфле Ф. Банковское право: учреждения, счета, операции, услуги. М., 1996. 566 с.
16. Тосунян Г. Банковское дело и банковское законодательство в России: опыт, проблемы, перспективы. М., 1995. 304 с.
17. Пискотин М. Об учебном курсе «Основы банковского права РФ». Государство и право. 1996. № 1. С. 107–108.
18. Карманов Є. Банківське право України: навч. посібник. Харків, 2000. 464 с.
19. Банківське право України: навч. посібн. / А. Жуков, А. Іоффе, В. Кротюк, В. Пасічник, А. Селіванов та ін.; за заг. ред. А. Селіванова. К.: Ін Юре, 2000. 384 с.
20. Орлюк О. Банківське право і банківське законодавство: співвідношення понять. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. 2001. С. 17–23.
21. Орлюк О. Банківське право: навч. посібн. К., 2005. 376 с.
22. Курс адміністративного права України: підручн. / В. Колпаков, О. Кузьменко, І. Пастух, В. Сущенко та ін.; за ред. В. Коваленка. К., 2012. 574 с.
23. Нагребельний В. Публічно-правове регулювання відносин у банківській сфері. Право України: юридичний журнал: науково-практичне фахове вид. 2013. № 1/2. С. 140–148.
24. Костюченко О. Банківське право: підручн. К., 2004. 544 с.
25. Глуговська С. Адміністративно-правове регулювання банківської діяльності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07; Національний університет державної податкової служби України. Ірпінь, 2014. 19 с.

УДК 342.98

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-41-45>

О. В. Вільчинський, аспірант
Міжрегіональної Академії управління персоналом

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС АДМІНІСТРАТИВНИХ КОМІСІЙ

Розглянуто проблеми, пов'язані із визначенням правового статусу атестаційних комісій. Акцентовано увагу на компетенції останніх, яку запропоновано розуміти як сукупність їхніх визначених законами і підзаконними правовими актами завдань, предметів відання та владних повноважень. Обґрунтовано необхідність уніфікації правового статусу атестаційних комісій, що дозволить виробити єдиний підхід до їхніх прав, обов'язків, гарантій діяльності та відповідальності.

Ключові слова: адміністративно-правовий статус, атестаційні комісії, права, обов'язки, компетенція, повноваження.

O. V. Vilchinsky. Administrative and legal status of administrative commissions

The article contains an analysis of the problems associated with the determination of the administrative and legal status of certification commissions in Ukraine. Attestation in the work is considered as an assessment procedure carried out by the attestation commission. The norms of administrative law regulate relations connected with the functioning of attestation commissions.

The author substantiates that this commission is a collegial body without signs of a legal entity, formed by the administration of a public administration body, an enterprise, an institution, an organization. The order of formation and liquidation of the attestation commission; its administrative and legal status; management relations between the commission and the subject of management, which created it, are governed by the rules of administrative law.

The article analyzes the theoretical approaches to the problem of determining the competence of certification commissions in Ukraine. The author draws attention to the existence of different approaches to the concept of competence in the science of administrative law. Competence of certification commissions is considered in the article as a key element of their administrative and legal status. The author proposes the competence of certification commissions to be understood as the totality of their tasks, subjects of competence and authority, as defined by laws and by-laws. The article considers the tendencies of cancellation of judgments of certification commissions in court. The reasons for the cancellation of decisions associated with the release of certification commissions beyond their competence. The author draws attention to the fact that the administrative and legal status of certification commissions in Ukraine is fuzzy and needs to be improved. The unification of the administrative and legal status of certification commissions in Ukraine will help to avoid negative consequences, such as the irrational use of state and local budgets, as well as distrust of public authorities.

Key words: administrative-legal status, attestation commissions, rights, duties, competence, powers.

Постановка проблеми. Низький рівень довіри суспільства до правоохоронних органів в Україні, яка спричинив необхідність реформування в цій сфері. Одним зі шляхів такого реформування було обрано ліквідацію як юридичних осіб публічного права територіальних органів Міністерства внутрішніх справ (міліція) та утворення як юридичних осіб публічного права територіальних органів Національної поліції України. На вимогу громадянського суспільства її склад підлягав оновленню. До створеного правоохоронного органу не повинні були увійти посадові особи міліції, що дискредитували себе, професійні якості яких не відповідають сучасним запитам. Запобіжним заходом для недопущення таких осіб у Національну поліцію авторам реформи вважалося проведення обов'язкової атестації.

Проте недосконалість відомчої нормативно-правової бази зумовила тисячі позовів по країні до судів щодо скасування рішень атестаційних комісій органів Національної поліції та

© **О. В. Вільчинський**, 2018

наказів керівників цих органів, ухвалених на підставі рішень комісій, та поновлення звільнених на їхніх посадах.

Однією із причин такої ситуації є численні прогалини та суперечності, притаманні адміністративно-правовому статусу атестаційних комісій. Компетенція атестаційних комісій є визначальним елементом їхнього адміністративно-правового статусу, адже вона окреслює межі діяльності, результати якої пов'язані з ухваленням управлінсько-правових рішень. Вихід атестаційною комісією за межі компетенції, встановленої для неї відомчими нормативно-правовими актами, на практиці призводить до скасування таких рішень, зокрема судовим порядком. Це спричиняє репутаційні втрати органу управління. Як свідчить практика, скасування рішень атестаційних комісій органів Національної поліції України загальмували процеси оновлення цього правоохоронного органу, що значно знизило ефективність його реформування. Крім того, судове скасування таких рішень несе із собою суттєве фінансове навантаження на орган (установу, підприємство, організацію), персонал якого є об'єктом атестації, внаслідок компенсації працівникам шкоди, зокрема в разі незаконного звільнення, відшкодування судових витрат тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед науковців, які досліджували компетенцію суб'єктів адміністративно-правових відносин, варто назвати В. Б. Авер'янова, С. М. Алфьорова, В. Я. Малиновського, В. М. Плішкіна, М. М. Потіпа, С. Г. Серьогіну, О. Ф. Скакун, Ю. О. Тихомирова, А. О. Ткаченка, Ю. С. Шемшученка, В. К. Шкарупу, С. О. Чикурлія та ін. Питання правового статусу атестаційних комісій у науці адміністративного права майже не вивчалось, що зумовлює актуальність та важливість теми цієї статті.

Мета статті – визначити особливості адміністративно-правового статусу атестаційних комісій в Україні.

Виклад основного матеріалу. Як відомо, атестаційні комісії утворюються для організації та проведення атестації персоналу, претендентів, здобувачів освіти та інших наказом керівника установи (підприємства, організації). Так, атестаційні комісії утворюються: наказом керівника органу державної виконавчої влади для організації та проведення атестації працівників органів державної виконавчої влади; уповноваженим вищим навчальним закладом для організації та проведення атестації осіб, які претендують на посаду в державній службі; керівниками органів (закладів, установ) поліції для проведення атестування поліцейських та ін. Висновки атестаційних комісій широко використовуються не лише під час визначення перспектив кар'єрного зростання співробітників на окремому підприємстві (установі, організації), але й у процесі аутсорсингу й інших форм «запозиченої» праці [1, с. 130].

Атестаційна комісія є колегіальним органом. Правда, лише деякі правові акти прямо закріплюють це своїми нормами (наприклад, наказ Міністерства оборони України від 10 квітня 2009 р. № 170 «Про затвердження Інструкції про організацію виконання Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних силах України»). Крім того, законодавством передбачена діяльність атестаційних комісій як постійно діючих колегіальних органів (наприклад, Вища атестаційна комісія при Міністерстві оборони України або атестаційні комісії, утворені територіальними органами з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ (далі – МВС) України).

Саме атестаційні комісії оцінюють рівень необхідних знань, кваліфікації, виконуваних функцій тощо (залежно від мети атестації та сфери діяльності) особи (або закладу), що атестується. Тобто, їхньому оцінюванню можуть підлягати: вільне володіння державною мовою претендентів на посади в державній службі; ділові, моральні, професійні й індивідуальні якості військовослужбовців та визначення їх відповідності займаним посадам; відповідність громадянина військовому званню і військовій посаді, на яку його можна прийняти на військову службу

або на яку необхідно призначити в умовах особливого періоду; присвоєння (підтвердження) кваліфікаційної категорії фармацевтів; результати навчання здобувачів освіти на кожному рівні повної загальної середньої освіти тощо. Крім того, атестаційні комісії утворюються для проведення вступних випробувань під час вступу на навчання до вищого навчального закладу на основі раніше здобутого ступеня; для проведення підсумкового контролю довгострокового підвищення кваліфікації педагогічних і науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів. Вони здійснюють моніторинг якості освітньої діяльності закладів освіти та/або якості освіти під час проведення державної підсумкової атестації здобувачів початкової освіти. Також на них можуть покладатися додаткові функції. Наприклад, комісія з атестації експертів із питань реєстрації лікарських засобів, крім проведення атестації експертів, ще й веде їх облік і розробляє пропозиції про створення системи постійного підвищення професійного рівня експертів.

Усталеною практикою рішення атестаційних комісій щодо результатів атестації йменуються висновками. Їх оформлення не має загально визнаної форми і встановлюється відповідними галузевими нормативно-правовими актами. Так, наприклад, висновки, зазначені в протоколі атестаційної комісії за результатами атестування поліцейських, заносяться до атестаційного листа.

Висновки атестаційних комісій мають рекомендаційний характер, але спричиняють правові наслідки. Оскільки результатом цих висновків стає ухвалення управлінських, організаційних та правових рішень із боку уповноваженого керівника установи (організації тощо).

Так, за результатами вивчення та розгляду атестаційних комісій командиром військової частини ухвалюються рішення про прийняття кандидата на військову службу за контрактом осіб рядового, сержантського і старшинського складу й укладення з ним контракту. Керівник органу поліції, якому надано право на призначення поліцейського на посаду та звільнення з посади або зі служби в поліції, зобов'язаний через 15 календарних днів із дня підписання головою та секретарем атестаційної комісії атестаційного листа з висновком останньої забезпечити його виконання шляхом видання відповідного наказу.

Як можна бачити з останнього прикладу, попри те, що висновки атестаційних комісій позиціонуються як рекомендаційні, вони зазвичай мають вирішальний (іноді навіть обов'язковий) характер. Так, рішення атестаційної комісії є підставою для присвоєння педагогічному працівникові відповідної кваліфікаційної категорії, педагогічного звання або звільнення його з роботи передбаченим законодавством порядком.

Крім того, на підставі рішень атестаційних комісій можуть бути видані правоустановчі документи. Наприклад, на підставі рішення атестаційної комісії заклад-виконавець видає педагогічним і науково-педагогічним працівникам вищих навчальних закладів 1–4 рівнів акредитації незалежно від форм власності та підпорядкування, які пройшли підсумковий контроль, документ про післядипломну освіту. Атестаційна комісія за результатами державної атестації дитячих закладів оздоровлення та відпочинку всіх форм власності складає акт із висновками щодо присвоєння закладу відповідної категорії. Якщо під час проходження атестації претендент, який виявив бажання займатися народною медициною (цілительством), не отримав позитивного результату (правильних відповідей менше ніж 70%), він не допускається до проходження експертизи (перевірка практичних навичок та вмінь особи). Лише за проходження атестації й експертизи, за отримання водночас позитивних результатів йому видається атестаційно-експертний висновок строком на п'ять років. Без наявності такого висновку особи без спеціальної медичної освіти не мають право на зайняття народною медициною (тобто лікування, діагностику, профілактику тощо).

Попри те, що остаточне рішення щодо працівника ухвалюється уповноваженим керівником, законодавством передбачено, що можуть бути оскаржені безпосередньо результати атес-

тації, зокрема судовим порядком. Наприклад, у наказі Міністерства освіти і науки України від 6 жовтня 2010 р. № 930 «Про затвердження Типового положення про атестацію педагогічних працівників» зазначено, що «рішення атестаційних комісій можуть бути оскаржені до суду» [2]. Про судові оскарження свідчить і чисельна судова практика адміністративних проваджень.

З огляду на розмаїття поглядів на сутність компетенції, ми приєднуємося до тих науковців, на думку яких, компетенція – це певний обсяг державної діяльності, покладений на конкретний орган, або коло питань, передбачених законодавством, іншими нормативно-правовими актами, які він має право вирішувати в процесі практичної діяльності (коло питань, що вирішуються міністерством, визначається в положенні про відповідне міністерство; відомством – у положенні про відповідне відомство) [3, с. 52]. Або, як стисло висловився Ю. О. Тихомиров: це обсяг публічної діяльності, закріплений за уповноваженим суб'єктом [4, с. 55–57]. Ми вважаємо цілком слушною думку науковця щодо елементів компетенції, а саме: 1) нормативно визначені завдання; 2) предмети відання як юридично визначені сфери й об'єкти впливу; 3) владні повноваження як гарантована законом міра ухвалення рішень і вчинення дій [4, с. 55–57].

Аналіз судової практики щодо оскарження рішень атестаційних комісій, підтверджує думку О. О. Маркової, що «чітке визначення компетенції має дуже велике значення, оскільки, окреслюючи межі самостійності і відповідальності органу, запобігає компетенційним спорам» [5, с. 656]. Адже наслідком перевищення атестаційними комісіями меж компетенції, визначених відомчими нормативними актами, стає скасування ухвалених ними рішень.

Так, у справі № 22а-13/2006 р. позивач первісно звернувся з позовом про скасування наказу Управління Міністерства внутрішніх справ (далі – УМВС) України в Чернігівській області щодо пониження його в спеціальному званні на один ступінь та поновлення його в спеціальному званні капітана міліції. Під час розгляду позову Прилуцький міськрайонний суд рішенням від 3 жовтня 2006 р. дійшов висновку про незаконність наказу через те, що результати атестації не можуть бути підставою для притягнення позивача до дисциплінарної відповідальності. Апеляційний суд Чернігівської області у результаті розгляду апеляційної скарги УМВС України в Чернігівській області, вивчення матеріалів справи 3 січня 2007 р. дійшов висновку, що апеляційна скарга підлягає залишенню без задоволення, а оскаржувана постановою суду першої інстанції – залишенню без змін, і зазначив такі підстави для свого рішення: «Відповідно до «Інструкції про порядок проведення атестування особового складу органів внутрішніх справ України», затвердженої наказом МВС України № 181 від 22 березня 2005 р. та зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 23 травня 2005 р. за № 559/10839, атестування працівників органів внутрішніх справ проводиться з метою діяльності органів внутрішніх справ, підвищення ефективності їх роботи та підтвердження професійного рівня працівників відповідно до Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ. На підставі всебічного розгляду показників роботи, професійної компетенції працівника і його ділових та особистих якостей атестаційна комісія, шляхом відкритого голосування, приймає один з таких висновків: займаній посаді відповідає або ж займаній посаді не відповідає. Є правильним по суті висновок суду першої інстанції щодо того, що за таких обставин ухвалення атестаційною комісією рішення щодо пониження позивача в спеціальному званні не є компетенцією атестаційної комісії.

Доводи апеляційної скарги щодо відповідності оскаржуваного наказу п. 37 Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ України та ст. ст. 12, 13 Закону України «Про дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України» не можуть бути підставою для скасування правильного по суті судового рішення, оскільки пониження в спеціальному званні на один ступінь, хоча і є видом дисциплінарного стягнення, проте притягнення до дисциплінарної відповідальності не є компетенцією атес-

таційної комісії. Таке рішення може бути ухвалено особисто начальником Управління МВС лише за результатами перевірки за фактом вчинення проступку або на підставі рішення кадрової комісії зазначеного Управління.

Апеляційний суд не знайшов підстав для скасування оскаржуваної постанови суду першої інстанції, а доводи апеляційної скарги УМВС України в Чернігівській області не були прийняті до уваги апеляційним судом, оскільки вони спростовуються вищезазначеними нормативними актами» (ЄДРСР – 404819) [6].

Отже, атестація – це процедура оцінювання, яка здійснюється атестаційною комісією. Остання, у свою чергу, є колегіальним органом без ознак юридичної особи, утвореним адміністрацією підприємства, установи, організації (зокрема, органів виконавчої влади та місцевого самоврядування) незалежно від форми власності. Порядок її утворення та ліквідації; адміністративно-правий статус; управлінські відносини з адміністрацією, що створила її, а також з об'єктами атестації; правові наслідки ухвалених рішень; відносини, що виникають у разі судового оскарження цих рішень та ін., регламентуються нормативно-правовими актами, що зазвичай мають профільний характер. Отже, діяльність атестаційних комісій регулюється передусім нормами адміністративного права.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Компетенцію атестаційних комісій як ключовий елемент їхнього адміністративно-правового статусу варто розуміти як сукупність визначених законами і підзаконними правовими актами їхніх завдань, предметів відання та владних повноважень. На нашу думку, для попередження скасування рішень атестаційних комісій судовим порядком, які призводять до відшкодування коштів з державного (місцевих) бюджетів та зниження рівня довіри до органів публічного управління, було б доцільним уніфікувати їхній правовий статус, щоби обсяг їхніх завдань, прав, обов'язків, відповідальності та гарантій діяльності не мав кардинальних відмінностей залежно від суб'єкта управління, при якому (яким) такі комісії створюються.

Напрямами подальших наукових розвідок мають стати створення моделі правового статусу атестаційної комісії та визначення шляхів її правового закріплення.

Список використаних джерел:

1. Шопіна І. М. «Запозичена праця»: перспективи правового регулювання. Форум права. 2006. № 3. С. 129–135. URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/2851/Zapozychena%20pratsia%20perspektyvy%20pravovoho%20rehuliuvannia_Shopina_2006.pdf?sequence=2&isAllowed=y (дата звернення: 18.11.2018).
2. Про затвердження Типового положення про атестацію педагогічних працівників: наказ Міністерства освіти і науки України від 6 жовтня 2010 р. № 930. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1255-10> (дата звернення: 18.11.2018).
3. Алфьоров С. М., Ващенко С. В., Долгополова М. М., Купін А. П. Адміністративне право. Загальна частина: навч. посібник. К.: Центр учбової літератури, 2011. 216 с.
4. Тихомиров Ю. А. Теория компетенции. М.: Юридическая литература, 2001. 355 с.
5. Маркова О. О. Співвідношення правосуб'єктності і компетенції деяких суб'єктів публічного права в договірних відносинах. Форум права. 2013. № 1. С. 655–667. URL: <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13moovdv.pdf> (дата звернення: 18.11.2018).
6. Ухвала Апеляційного суду Чернігівської області від 20 січня 2007 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/404819> (дата звернення: 18.11.2018).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-46-49>

Р. З. Голобутовський, кандидат юридичних наук,
здобувач кафедри адміністративного
та господарського права
Запорізького національного університету

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ СУДДІВ В УКРАЇНІ

У статті досліджуються проблеми, адміністративно-правового регулювання публічної служби суддями в Україні. Досліджено законодавство про публічну службу суддів, висвітлено особливості цієї служби. Сформульовано визначення поняття публічна служба суддів в Україні.

Ключові слова: суд, суддя, служба, публічна служба, адміністративно-правове регулювання.

R. Z. Holobutovskyi. Features of administrative and legal adjustment of public service of judges in Ukraine

The judiciary in Ukraine is an independent and independent branch of government, which is intended to implement one of the main government functions – the administration of justice and the administration of justice. For the practical implementation of the functions of the judiciary, a judicial system has been created in the state, with professional judges holding positions. The appointment to professional judges, their dismissal, the disciplinary or other types of legal responsibility, and the procedure for exercising their professional duties are determined by the Constitution and laws of Ukraine and collectively constitute the main elements of the administrative and legal mechanism of the public service of judges of Ukraine.

The need for a qualitative change in the judiciary in Ukraine put high demands on the position of judge and changes in the conduct of public service in the judiciary on the agenda. Therefore, it was decided to radically reform the judicial system, justice and related legal institutions. In particular, the question was raised about the replacement of absolutely all judges of all levels, especially corrupt people of a corrupt society.

In today's situation, the situation in the judicial branch is difficult for the authorities. The latest judicial reform has led to a number of positive and negative factors. Among the latter, one should highlight a significant lack of staffing of the judiciary and others. The biggest problems are with the passing of public service judges.

Consequently, the analysis of administrative and legal regulation of the public service of judges in Ukraine made it possible to make separate generalizations. The public service of judges is a special type of public service, the subjects of which are professional judges who are elected or appointed in accordance with the procedure established by the Constitution and laws of Ukraine, which are held by the public service in the judicial authorities - courts. The passage of the public service of judges is connected with the implementation of a specific function in its meaning and content – the administration of justice.

The administrative and legal regulation of the public service reflects the objective principles and regulations of the rules and administrative procedures that ensure the procedure for the selection, appointment, passing and termination of the public service by judges. Further scientific researches require a question of the status of implementation by judges of their administrative and legal status.

Key words: court, judge, service, public service, administrative-legal regulation .

Постановка проблеми. Судова влада в Україні є незалежною й самостійною гілкою влади, яка призначена для реалізації однієї з основних державних функцій – здійснення судочинства та відправлення правосуддя. Для практичного виконання функцій судової влади в державі створена судова система, посади в якій обіймають професійні судді. Призначення на посади професійних суддів, звільнення, притягнення до дисциплінарної або інших видів юридичної відповідальності, порядок здійснення ними професійних обов'язків визначаються Конституцією та законами України, в сукупності становлять основні елементи адміністративно-правового механізму проходження публічної служби суддями України.

© Р. З. Голобутовський, 2018

Потреби у якісних змінах судової системи в Україні поставили на порядок денний високі вимоги щодо посади судді та зміни проходження публічної служби в судових органах. Тому було ухвалено рішення докорінного реформування судової системи, судочинства та суміжних правових інститутів. Ставилось питання щодо заміни абсолютно всіх суддів усіх рівнів (як особливо корумпованих осіб корумпованого суспільства).

В умовах сьогодення ситуація в судовій гілці влади є складною. Новітня судова реформа призвела до низки як позитивних, так і негативних факторів. Серед останніх слід виділити значну неукомплектованість суддівського корпусу та інші. Найбільші проблеми пов'язані з проходженням судьями публічної служби.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питанням адміністративно-правового регулювання публічної служби в Україні свої праці присвятило багато вчених, зокрема В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, М.І. Ануфрієв, О.М. Бандурка, О.О. Бандурка, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, А.Л. Борко, С.М. Гусаров, С.В. Діденко, О.Ю. Дудченко, М.К. Закуріна, Т.Є. Кагановська, С.В. Ківалов, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, Р.С. Мельник, О.І. Миколенко, Л.М. Москвич, О.А. Музика-Стефанчук, А.М. Подоляка, Д.М. Притика, О.С. Проневич, А.В. Руденко, А.О. Селіванов, В.В. Сердюк, М.І. Сірий, М.І. Смокович, Ю.С. Шемшученко та ін. Незважаючи на наукові розробки проблем публічної служби в Україні, які проходять судді, багато питань залишаються нерегульованими, є неузгодженість і відповідних нормативно-правових актів між собою.

Мета статті. Метою статті є дослідження проблемних питань, пов'язаних з адміністративно-правовим регулюванням проходження судьями публічної служби в Україні.

Виклад основного матеріалу. З усіх видів службової діяльності особливе місце посідає служба суддів, яка, належачи до публічної служби, відрізняється своїми специфічними ознаками, зумовленими правовим статусом її суб'єктів – суддів. Розкриття правової природи служби суддів в Україні передбачає визначення її поняття та особливостей, які утворюють теоретико-правове підґрунтя подальшого дослідження всіх сторін та граней служби суддів.

Що стосується служби суддів в Україні, то її можна віднести як до публічної, так і до державної служби, оскільки статус судді чітко визначений у ст. 51 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [1], де зазначається, що суддя займає штатну посаду в одному із судів на професійній основі.

Сьогодні в Україні сформувалась чітка судова система, представлена судами різних ланок та рівнів та встановилася організаційна структура судів. У загальному вигляді судова система України, відповідно до Конституції та Закону України «Про судоустрій і статус суддів», представлена Конституційним Судом та судами загальної юрисдикції. При цьому система адміністративних та господарських судів, які за своїми функціями належать до місцевих судів, визначена в указах Президента України «Про утворення місцевих та апеляційних адміністративних судів, затвердження їх мережі» та «Питання мережі господарських судів України», однак на законодавчому рівні порядок організації та структури і досі не визначений.

Основним законодавчим актом, який визначає загальні засади публічної служби суддів, є Конституція України [2], в якій закріплено принципи проходження служби судьями в Україні, визначено завдання та функції суддів, гарантії незалежності та недоторканності тощо. Водночас у Конституції України вміщені здебільшого норми, які в узагальненому вигляді окреслюють засади проходження публічної служби судьями в Україні з посиланням на положення спеціального законодавства, яким проходження служби регламентується повністю (Закон «Про судоустрій і статус суддів»).

Беззаперечно, основним законодавчим актом, який визначає проходження служби суддів в Україні, є Закон «Про судоустрій і статус суддів». Цим нормативно-правовим актом регулюються такі складники служби суддів в Україні: 1) порядок відбору кандидата на посаду судді (вимоги, порядок відбору тощо); 2) призначення на посаду судді; 3) вимоги до посади профе-

сійного судді (вимоги до судді, гарантії незалежності та недоторканності тощо); 4) суддівські повноваження; 5) відповідальність судді; 6) соціальне та матеріально-побутове забезпечення судді; 7) суддівського самоврядування; 8) звільнення судді; 9) суддя у відставці.

Особливості адміністративно-правового статусу судді Конституційного Суду України визначено у Законі України «Про Конституційний Суд України» [3], який визначає завдання суддів Конституційного Суду, повноваження, вимоги до кандидата на цю посаду, порядок призначення суддів, строку повноважень, організаційного забезпечення діяльності суддів Конституційного Суду тощо.

До актів адміністративно-правового забезпечення служби суддів в Україні також слід віднести Закон «Про запобігання корупції» [4]. Цим законом регламентовано види та порядок застосування заходів щодо запобігання та протидії корупції серед суддів усіх судів, а також вимоги, яких мають дотримуватись судді та інші службовці судового апарату для попередження корупції в судах.

Закон «Про Вищу раду правосуддя» [5] визначає порядок формування складу Вищої ради правосуддя, її повноваження та інші складники адміністративно-правового статусу ради.

Адміністративно-правовий статус Вищої кваліфікаційної комісії суддів України визначається Законом «Про судоустрій і статус суддів», а також Регламентом Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Регламентом установлено склад комісії, порядок його формування, повноваження голови, членів кваліфікаційної комісії тощо.

Отже, вказаними законодавчими актами визначено засади проходження публічної служби в органах судової влади. Загалом, можна зробити висновок, що законодавча база проходження публічної служби суддями в Україні є сформованою.

Отже, проаналізувавши законодавство, що регулює публічну службу суддів в Україні, слід зазначити, що ним установлено такий порядок проходження служби суддями в Україні, який структурно вміщує: 1) відбір та перевірку кандидатів на посаду судді (перевірка документів, проведення кваліфікаційного іспиту, тощо); 2) процедуру призначення на посаду судді; 3) вступ на посаду судді після його офіційного призначення; 4) перебування на посаді судді, зокрема на адміністративній, що вміщує реалізацію службових функцій; 5) переміщення судді на іншу посаду; 6) участь в організації та управлінні діяльності судів; 7) притягнення судді до дисциплінарної або інших видів юридичної відповідальності або заохочення судді; 8) підвищення кваліфікації судді; 9) звільнення судді та перебування судді у відставці.

Вищенаведеними законодавчими актами встановлено особливості проходження публічної служби в органах судової влади, які вміщують такі складники: 1) проходження служби на посаді судді передбачає можливість призначення особи на цю посаду безстроково; 2) наявність, окрім власне статусу судді, права на обрання на адміністративну посаду в суді, де особа проходить службу, або в органах суддівського самоврядування; 3) служба суддів ґрунтується на поєднанні принципів незалежності, самостійності, недоторканності судді та об'єктивності, законності, справедливості. Це означає, що суддя реалізує покладені на нього функції зі здійснення правосуддя та інші функції шляхом прийняття об'єктивних, неупереджених та законних рішень, у процес ухвалення яких ніхто не має права втручатися або впливати на зміст; 4) порядок призначення або обрання на посаду судді, проходження служби, її припинення, а також матеріальне та соціальне забезпечення судді, їх розмір чітко регламентовані на рівні Конституції та законів і не можуть бути змінені в підзаконних або локальних нормативних актах; 5) звільнення судді з посади за віком, за станом здоров'я або з інших підстав, визначених у законодавстві, здійснюється в особливому порядку та зі збереженням деяких пільг та права на довічне грошове утримання; 6) перебування судді та членів його сім'ї під особливим держаним захистом [6, с. 62–63].

Організаційна структура служби суддів розкриває спосіб та форми організації судової влади, визначає систему судових органів, порядок утворення, а також посадово-штатну кон-

струкцію судів. Аналіз функціональної структури служби суддів дозволяє з'ясувати зміст такої служби, її характерні особливості та відмінності від інших видів публічної служби [7, с. 44].

Т.В. Штих, досліджуючи особливості правового статусу судді як суб'єкта трудових правовідносин, дійшла висновку, що характерними ознаками службово-трудова права та обов'язків судді є: а) належність конкретному суб'єкту права – судді; б) реалізація прав на підставі особистих інтересів; в) визначення меж реалізації можливостей суб'єкта права рамками закону; г) особливий зміст та обсяг трудових прав та обов'язків судді внаслідок специфіки його правового статусу; д) обмеження здійснення трудових прав та обов'язків судді у просторі колом осіб, які володіють цим статусом, а в часі – періодом наявності такого статусу в конкретній особі [8, с. 9–10]. Загалом, погоджуючись із цією точкою зору, зазначимо, що зміст службової діяльності судді становлять окремі дії судді, його права та обов'язки як суб'єкта службових правовідносин.

Загалом, у наукових джерелах склалася думка, що службова діяльність судді характеризується такими ознаками: 1) вміщує систему однорідних процесуальних дій, що реалізуються для досягнення єдиного результату – здійснення правосуддя; 2) її зміст складають лише визначені в законодавчих актах дії процесуального, організаційного та іншого характеру, які здійснюються суддею самостійно або у випадках, дозволених законодавством, за допомогою помічника судді, секретаря судового засідання або інших службовців апарату суду; 3) може здійснюватись лише у спосіб та в порядку, визначеному в законодавстві України, виходячи з цього та на основі системного аналізу положень законодавства України.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Отже, проведений аналіз адміністративно-правового регулювання публічної служби суддів в Україні дозволив зробити окремі узагальнення. Публічна служба суддів – особливий різновид публічної служби, суб'єктами якої є професійні судді, які обираються або призначаються у визначеному Конституцією та законами України порядку, які проходять публічну службу в органах судової влади – судах. Проходження публічної служби суддями пов'язане з реалізацією специфічної за своїм значенням та змістом функції – здійснення правосуддя.

Адміністративно-правове регулювання публічної служби відображає об'єктивні засади та нормативне закріплення правил та адміністративних процедур, які забезпечують порядок відбору, призначення, проходження та припинення публічної служби суддями. Подальших наукових розвідок потребують питання стану реалізації суддями адміністративно-правового статусу.

Список використаних джерел:

1. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 545.
2. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Про Конституційний Суд: Закон України від 13.07.2017. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19>
4. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. Офіційний вісник України. 2014. № 87. Ст. 2474.
5. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 № 1798-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2017. № 7–8. Ст. 50.
6. Шпенюв Д.Ю. Адміністративно-правова природа служби суддів в Україні. Наше право. 2014. № 11. С. 60–64.
7. Шпенюв Д.Ю. Організаційно-правова структура служби суддів в Україні. Наше право. 2014. № 9. С. 48–52.
8. Штих Т.В. Правовий статус суддів як суб'єктів трудового права України: автореф. дис. ... канд. юр. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення». Луганськ, 2010. 22 с.

UDC 342.9

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-50-54>

O. O. Hubanov, Candidate of Juridical Sciences,
Leading Lawyer of the Programme on Adoption of
Ukrainian Legislation to EU Law of
Faculty of Law, Taras Shevchenko
National University of Kyiv

NOTIONS OF THE LEGAL RESPONSIBILITY OF EUROPEAN PUBLIC SERVANTS: TOPICAL ISSUES OF LAW ENFORCEMENT

The author analyzes whether there is a balanced system of the legal principles of the liability of the public officials in the domestic legislation of Ukraine which can be used as the basis for further statute regulations improvement. The author also compares those principles which are indicated by the legal doctrine in Ukraine with the principles established by the European law. Presenting specific examples, the author shows how European principles are overlooked by the domestic legislation of Ukraine, and, therefore, comes to the conclusion that there is a pressing need to work on the concept of the legal liability of the public servants, which can be later used as a basis for a complex reform of the sector.

Key words: principles, legal liability, public officials, public service.

О. О. Губанов. Принципи юридичної відповідальності публічних службовців у країнах Європейського Союзу

Автор досліджує питання наявності у вітчизняному законодавстві чіткої й узгодженої системи принципів юридичної відповідальності публічних службовців, яка могла б служити підставою для встановлення належного правового регулювання зазначеного інституту. Розглянуто панівні в юридичній науці уявлення про інститут принципів юридичної відповідальності публічних службовців, здійснено порівняння наукових принципів із принципами, встановленими нормативно-правовими актами Європейського Союзу. На конкретних прикладах автор демонструє ігнорування вітчизняним законодавством ухвалених Європейським співтовариством принципів. Автор дійшов висновку про необхідність розроблення комплексної концепції юридичної відповідальності публічних службовців в Україні.

Ключові слова: принципи, юридична відповідальність, публічні службовці, публічна служба.

Reforming public service in Ukraine, as a majority of other processes for the improvement of domestic legal system (judicial reform, administrative reform etc.), is aimed, first of all, at realizing the European integration policy of Ukraine.

Moreover, the integration, which is a guide for Ukraine now, involves not only a free movement of goods, people and capital, but also the creation of a similar legal space.

Thus, if Ukraine joins the European Union (hereinafter referred to as the EU) there will be the need of a profound modification of the domestic legislation in compliance with the legislation of European community. In this regard, non-adapted legislation may be significantly changed that can cause an imbalance of relevant parts of the domestic legal system (within the framework of this research, it is public service system).

In order to prevent this situation, public service reform as a whole and the institution of legal responsibility of public servants, in particular, requires taking into account the experience of European countries in advance in order to implement standards gradually without violating the functionality of a system in general.

However, it is impossible to find the right way, if the ultimate goal is not clear.

© O. O. Hubanov, 2018

According to our belief, the purpose of reforming of legal liability of public servants (civil, criminal, administrative and disciplinary) should include several clear, effective and harmonized principles.

Consequently, the article's purpose is an analysis of the experience of EU countries in regulation of legal liability of public servants in terms of background principles, which the European community relies on when elaborating particular legal regulations, and presentation of their system.

Researches on the principles of legal liability in general, as well as on some of them and key features common to such principles, were carried out by a number of scholars, including T. Bazylov, O. Bolsunova, D. Lypynskyi, O. Maksymiuk, R. Khachaturov and others.

In order to achieve the article's purpose it is necessary to cover three topical issues:

1. What principles of legal liability of public servants do act in Ukraine?
2. What principles of legal liability of public servants do act in EU countries and are common for them?

3. Do the principles of legal liability of public servants, according to Ukrainian legislation, coincide with those that are implemented in EU countries? Can the principles of legal liability of public servants of EU countries be borrowed to the national legislation through amending, or there are significant differences that need a profound modification of Ukrainian legislation?

To ensure the unity of concepts within this study the principles of legal responsibility are understood as the internal regularities of the availability of the institution of legal responsibility, the nonobservance of which inevitably deforms the institute and leads to an artificial mix with other law enforcement institutions [1, p. 30].

Developing this idea, we find it necessary to turn to O. Bolsunova [2, p. 49] who stated that the principles of legal liability are defined:

- as background principles and ideas of the functioning and realization of legal liability (functional aspect of the principles of legal liability);
- as conditions for bringing offenders to legal liability;
- as the main principles, which have a direct effect, and are applied to prevent the disregard for the rule of law and justice while bringing individuals to legal liability (value aspect of a legal liability).

In our opinion, the above characteristics also should be applied to the institution of legal liability of public servants, which is an integral part of the institution of legal liability as a whole.

Analyzing the achievements of domestic scholars, we can conclude that today legal science marks the following criteria, which correspond to the abovementioned features of legal liability of public servants:

1. Legality. It has double nature towards the liability of public servants:
 - a public servant shall take responsibility if violates the provisions of p. 2 Art. 19 of the Constitution of Ukraine (neither on grounds or within powers, or in a manner that are stipulated by the Constitutions and Laws of Ukraine) [3];
 - in addition, a subject which brings a public servants to legal liability shall act in accordance with the law, and in a manner and way which are consolidated by the law [4, p. 48–49].
2. Justice. Within the institution of legal liability of a public servant, this principle is defined as the compliance of responsibility with the severity of a violation. In other words, if the restriction of a particular right is permissible, the state may use not excessive but only necessary measures, which are clearly determined by objectives of legal regulation [5, p. 79].
3. Humanism (p. 2 Art. 28 of the Constitution of Ukraine states: nobody can be subjected to torturing, cruel, inhuman, or such that disrespects his dignity, treatment or punishment).
4. Timeliness is the necessity to bring an offender to liability during limited time of prescription, namely a time period, which is commensurate with a violation degree, since the moment of its

commission. This principle is implemented in the legislation of Ukraine through terms for imposing disciplinary action, terms for limitation in civil law and terms for imposing administrative penalty.

5. Presumption of innocence. We propose to understand it not only in a criminal aspect, as stated in Art. 62 of the Constitution of Ukraine, but also extending its effect to any legal responsibility of a public servant, as to assume that a public servant is unfair without proving this assumption by admissible evidence is non-compliance with Art. 21 of the Constitution of Ukraine, according to which all people are free and equal in their dignity and rights [3].

Thus, in relation to public servants, the assumption of good faith of a public servant is fair, until the contrary is not proved regardless of the type of liability, except for civil one.

6. Prohibition to bring to responsibility for the same violation two or more times. We also propose to expand comprehension of p. 1 Art. 61 of the Constitution of Ukraine in such a manner that a person cannot be brought to liability of different type, except the obligation to compensate for damage that is caused by offense.

7. Individualization of responsibilities. Thus, according to p. 2 Art. 61 of the Constitution, the legal liability of a person has an individual nature. Taking into account the importance to ensure guarantees of the rights of public servants, the specified principle becomes extremely topical, in particular, due to lustrations measures. This principle is agreed with the principles of civil service set in par. 10 p. 1 Art. 4 the Law of Ukraine "On Civil Service", according to which civil service is carried out in compliance with stability principle – appointments of civil servants for an indefinite period, except for statutory cases, independence of civil service personnel from shifts in a political leadership of the state and government bodies.

At the same time, guided by the criteria for the principles of legal liability of public servants that are proposed in this paper, we should disagree with the opinion of some scholars regarding the acceptance of the following ones as principles of legal liability:

1. Substantiation principle. Thus, the science has an idea that the essence of substantiation principle consists in a detailed study of the circumstances of a case over disciplinary offense, according to its results the fact of commitment of such misdemeanor should be clearly documented by virtue of acts, its elements must be established, and a penalty is applied taking into account the committed act and identity of a guilty person [4, p. 49].

This principle is a procedural embodiment of the principles of presumption of innocence and legality which set the requirements for a fair procedure in bringing a person to legal liability. At the same time, the rule of substantiation can be interpreted in a quite broad sense (for example, reasonableness in terms of achieving a certain goal) that does not allow it to be considered as a legal principle in connection with its uncertainty.

2. Principle of inevitability. Unavoidability of responsibility is, most likely, a result of law enforcement activities and coefficient of efficiency of regulatory and law enforcement bodies. At the same time, the principle as a fundamental basis for legal regulation:

- completely coincides with a principle of commensurability towards a tangible part of legal liability (in case of violation there should be a commensurable liability);
- cannot be applied as a basis for procedural regulation as it leads to a prosecutorial bias, which contradicts presumption of innocence.

3. Accuracy and comprehensibility. Thus, according to some scholars, a formal determinacy of norms of rights restriction implies their sufficient accuracy, which ensures their proper comprehension and application. In the context of admissibility of legal restrictions it is stipulated a legal determinacy of subjective possibilities (rights, freedoms and obligations) of a person. Any legal right requires that its meaning and volume are clarified, content and belonging of each correlative obligation are clearly formulated, as well as permissible limits of restrictions are specified [5, p. 77].

Authors totally agree with the requirements, which are involved by the principle, however, we think that the mentioned definition is one of the regulations for legitimacy principle, but not an individual principle typical for legal liability of public servants.

Thus, the application of criteria, which are developed by juridical science, for determination of legal liability principle permits to distinguish the principles of legal liability of public servants as follows:

- a) legitimacy;
- b) justice;
- c) humanism;
- d) timeliness;
- e) presumption of innocence;
- f) prohibition to bring to responsibility for the same violation two or more times;
- g) individualization of responsibility.

In relation to the second question, it is necessary to study the principles that have not been reflected in the list but act as background principles in the lawmaking activity of EU countries when deciding on the legal liability of public servants.

In order to avoid the risk of relying on a country's experience that is not in line with the common European experience, we consider it is expedient to refer to the common European Union legislation.

The main international document of the European community defining the legal status of public servants is Recommendation № R (2000) 6 of the Committee of Ministers of the Council of Europe adopted on February 24, 2000 (hereinafter referred to as the Recommendation) [6].

This act, in addition to the general principles of public service, indicates that, at least, the following legal principles should be applied in relation to legal (in this case, disciplinary) liability of public servants:

- a) availability of all rights that private individuals are empowered with together with the restrictions that are conditioned by public service and are minimum necessary for proper performance of the functions of public servants. At the same time, the restriction of rights must correspond to the purpose of official functions performance (par. 8 of the Recommendation);
- b) non-discriminatory treatment for any reason;
- c) liability for improper performance of official duties. At the same time, guarantees of a fair procedure should be provided during disciplinary proceedings (an open procedure with the right to access to legal aid which is established by the law).

When analysing the above principles, the attention should be paid to a fundamentally different approach that is used in EU countries regarding the liability of public servants.

Ukrainian principles of legal liability of public servants are the same with the principles of legal liability of any private person, but are specified on individual basis and independently of them, in EU countries another approach has been used – in general, the principles of liability of private individuals are applied, but with the differences common to public servants (par. 8 of the Recommendation) [6].

In our opinion, although the principle of non-discrimination is consolidated by the Constitution of Ukraine, but it is violated, in particular during performing lustration measures in relation to particular persons due to their post in a certain period of time, despite commission or non-commission of the offenses.

This principle was broken by the Law of Ukraine № 746–VII dated February 21, 2014 when amending Art. 365 of the Criminal Code of Ukraine, as when the amendments came into effect the excess of authority or official powers by a public servant, who is not an employee of a law enforce-

ment agency, does not entail a criminal liability even if it caused a significant damage to the rights and interests of third parties [7].

Consequently, one should conclude that the principle of non-discrimination and the principle of liability for breach of official duties are not implemented in Ukraine when exercising legal regulation of liability of public servants.

Based on the stated information, we believe it is essential:

a) to conduct an individual study on the nature of principles of legal liability of public servants in order to identify the features which permit:

- to outline such principles among other principles of legal regulation;
- to separate efficiency results of regulatory and law enforcement agencies from legal instructions;

b) to develop a full-fledged system of principles of legal liability of public servants with an obligatory consideration of the principles of non-discrimination and mandatory liability of public servants for improper performance of official duties;

c) to implement a complex reformation of Ukrainian legislation in terms of legal liability of public servants on the ground of developed concept.

References:

1. Базылев Б. Юридическая ответственность: теоретические вопросы. Красноярск: Изд-во Красноярского университета, 1985. 213 с.
2. Болсунова О. Сутнісні засади принципів юридичної відповідальності. Часопис Київського університету права. 2010. № 4. С. 48–52.
3. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
4. Дисциплінарно-деліктне право України: навч. посіб / Т. Аніщенко, Ю. Берlach, Д. Бондаренко та ін.; за заг. ред. Т. Коломоець, В. Колпакова. К.: Ін Юре, 2016. 464 с.
5. Максимов И. Административные наказания. М.: Норма, 2009. 299 с.
6. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи № R (2000) 6 від 24 лютого 2000 р. URL: [http://www.uni-speyer.de/files/de/Lehrstühle/Stelkens/Lehrveranstaltungen/EuVerwR_weitere%20Materialien/Recommendation_No_R\(2000\)6.pdf](http://www.uni-speyer.de/files/de/Lehrstühle/Stelkens/Lehrveranstaltungen/EuVerwR_weitere%20Materialien/Recommendation_No_R(2000)6.pdf).
7. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції: Закон України від 21 лютого 2014 р. № 746–VII. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/746-18>.

УДК 342.98

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-55-59>

С. В. Жуков, кандидат юридичних наук,
докторант Міжрегіональної Академії
управління персоналом

**ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В СИСТЕМІ ПРИНЦИПІВ
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ДОБРОЧЕСНОСТІ СУДДІВ**

Досліджено сутність та значення принципу верховенства права в системі принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів. Визначено особливості теоретичних підходів до сутності вказаного принципу. Зроблено висновок, що принцип верховенства права в системі принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів визначає векторну спрямованість інших принципів, а також їх змістовне наповнення.

Ключові слова: адміністративно-правове забезпечення, доброчесність суддів, принцип верховенства права, загальні принципи, спеціальні принципи.

S. V. Zhukov. The principle of the rule of law in the system of principles of administrative and legal support integrity judges

The article is devoted to the analysis of the essence of the principle of the rule of law and its significance for the system of principles of administrative and legal support for the integrity of judges. The author notes that in the theory of administrative law, the most common is the division of principles into two groups: general and special. The first group of principles is based on the norms of the Constitution of Ukraine and the conceptual bases of activity common to all subjects (for example, the principle of legality). The second group of principles takes into account the special properties inherent in any kind of social activity. Such principles are based on the analysis of this activity and the special legislation that regulates it.

It is of interest that the general principles of various activities proposed by many scientists have much in common. They include, in particular, the principles of the rule of law, legality, objectivity and impartiality, respect for the rights, freedoms and legitimate interests of individuals and legal entities.

The author proposes a definition of the principles of administrative law ensuring the integrity of judges as enshrined in the Constitution and laws of Ukraine, the conceptual framework for determining their compliance with ethical standards of justice and the formation of a model of their desired behavior. The principle of the rule of law in the system of principles of administrative law ensuring the integrity of judges plays two main roles. This principle determines the vector orientation of other principles, determines their existence in this system, and also determines their meaningful content. It should be said that the principle of the rule of law always remains broader in its content than the totality of other principles, because it includes side aspects, concepts, paradigms, and ideas about the category of "integrity of judges". The author substantiates that the prospects for further research should include the study of the legal mechanism of the principle of the rule of law.

Key words: administrative and legal support, virtue of judges, principle of rule of law, general principles, special principles.

Постановка проблеми. Проблематика, пов'язана з дослідженням сутності та змісту принципів, має дуже велике значення для розвитку будь-якої сфери людської активності, оскільки розуміння засадничих положень є вектором розвитку, що визначає спрямованість змін щодо її вдосконалення. Сутність принципів адміністративно-правового забезпечення взагалі та принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів зокрема залишається сьогодні недостатньо дослідженою. Принцип верховенства права, досить детально розглянутий стосовно умов правоохоронної діяльності, у контексті забезпечення

© С. В. Жуков, 2018

доброчесності суддів майже не розглядався. Зазначене не дозволяє створити міцне науково-методологічне підґрунтя для реформування судової системи і слугує підтвердженням актуальності та важливості теми цієї статті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Особливості сутності та значення принципів у вітчизняній правовій науці вивчали: Л. В. Карабут, яка детально дослідила принцип публічності в кримінальному процесі України; А. М. Колодій, який розглянув у своїх роботах методологічні питання розвитку принципів права в їх системному зв'язку з конституційними нормами; В. І. Малюга, яким визначено особливості принципів організації та діяльності прокуратури України; І. Л. Невзоров, яким визначено теоретико-методологічні засади реалізації принципу законності; І. К. Полховська, яка висвітлила властивості конституційного принципу рівності людини і громадянина в Україні. У науці адміністративного права серед дослідників, які у своїх роботах визначили сутність та особливості принципів адміністративного права, варто назвати В. Б. Авер'янова, П. О. Баранчика, Т. О. Коломоєць, А. С. Кравцова, Р. С. Мельника, А. А. Пухтецьку. Водночас проблематика принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів взагалі і питання, пов'язані з місцем у цій системі принципу верховенства права, ще чекають на своїх дослідників.

Мета статті – визначити сутність та значення принципу верховенства права в системі принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів.

Виклад основного матеріалу. У Бангалорських принципах поведінки суддів, схвалених резолюцією Економічної та соціальної ради Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) від 27 липня 2006 р. № 2006/23, визначено, що чесність та непідкупність є необхідними умовами для належного виконання суддею його обов'язків. Суддя демонструє поведінку, бездоганну навіть з погляду стороннього спостерігача. Спосіб дій та поведінка судді мають підтримувати впевненість суспільства в чесності та непідкупності судових органів. Недостатньо просто чинити правосуддя, потрібно робити це відкрито для суспільства. Дотримання етичних норм, демонстрація дотримання етичних норм є невід'ємними частинами діяльності суддів. Суддя дотримується етичних норм, не допускає прояву некоректної поведінки під час здійснення будь-якої діяльності, що пов'язана з його посадою. Постійна увага з боку суспільства покладає на суддю обов'язок прийняти низку обмежень, незважаючи на те, що пересічному громадянину ці обов'язки могли б здатися обтяжливими, суддя приймає їх добровільно й охоче. Поведінка судді має відповідати високому статусу його посади [1].

З огляду на зазначене, важливо створити класифікацію принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів, яка містила б засадничі положення, що можуть бути використані в процесі реформування судової системи. З огляду на наявність у правовій науці взагалі та в науці адміністративного права зокрема багатьох систем, структур та класифікацій принципів, вироблених для різних видів людської діяльності, зокрема у сфері правореалізації та правозастосування, хотілося б сказати таке. На нашу думку, цінність будь-якої класифікації зростає, коли її використання можливо не лише в окремо взятих умовах, коли таке використання має не одиничний характер, а передбачає застосування в схожих ситуаціях, оскільки базується на теоретико-методологічному підґрунті, яке поділяють й інші дослідники. Як справедливо зазначає О. Я. Баєв, кажучи про важливу роль обґрунтованої класифікації в науковому дослідженні, вона є його необхідною передумовою, а іноді і суттєвою змістовною частиною, яка має самостійну наукову цінність. Класифікація приводить знання про об'єкт дослідження в певну логічну систему, обґрунтованість якої дозволяє найбільш доцільно застосовувати отримані знання на практиці і використовувати системний підхід у подальшому вивченні [2, с. 71]. М. В. Стояновський вказує, що цінність класифікації як гносеологічної категорії виявляється в тому, що вона базується на системному підході та структурному баченні

явища, що вивчається [3, с. 43]. Отже, системність та структурність результатів дослідження будуть значною мірою залежати від правильно обраних підстав для класифікації («правильною» ми вважаємо відповідність такого вибору загальним правилам логіки та можливість скористатися такою класифікацією для дослідження інших явищ, процесів у межах певної теоретико-методологічної бази).

У теорії адміністративного права найбільш поширений розподіл принципів на дві групи: загальні та спеціальні. Перші зазвичай ґрунтуються на нормах Конституції України і спільних для всіх суб'єктів суспільних відносин концептуальних засад діяльності (наприклад, охоплених змістом принципу законності). Друга група принципів враховує те особливе, що притаманно будь-якому виду суспільної активності, базується на аналізі цієї діяльності, спеціальному законодавстві, яке її регулює. Так, наприклад, В. Ф. Муцко щодо цього зауважує: «Зрозумілим видається те, що здійснення адміністративно-правового регулювання характеризується наявністю двох груп принципів: загальних і спеціальних. Якщо до загальних принципів відносяться основоположні засади здійснення державно-владного в більшості сфер суспільних відносин (в економіці, соціально-культурній, екологічній, державно-політичній та інших сферах функціонування суспільства), то спеціальні принципи визначають підвалини здійснення адміністративно-правового регулювання в кожній зі сфер по-різному. Це зумовлено наявністю цілої низки відмінностей, що характеризують кожну сферу суспільного буття. Саме спеціальні принципи адміністративно-правового регулювання відображають особливості функціонування органів державної влади для досягнення конкретної мети. Водночас загальні принципи є визначальними і зумовлюють спеціальні» [4, с. 153].

Цікаво, що запропоновані вченими загальні принципи різних видів діяльності мають багато спільного. До них, зокрема, належать принципи верховенства права, законності, об'єктивності та неупередженості, дотримання прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, незалежності.

Принцип верховенства права закріплено в ст. 8 Конституції України. Конституція України має найвищу чинність. Закони й інші нормативно-правові акти ухвалюються на основі Конституції України і мають відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду по захист конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується [5]. У наукових джерелах зазначено, що еволюція принципу верховенства права достатньо тривала в часі. Зміст цього принципу зазнав змін – від тези вузького доктринального змісту, яка не мала правозастосовчого значення, до одного з основоположних принципів двох найбільш поширених у світі правових систем: романо-германської й англо-американської. Україна як представник романо-германської правової системи не є винятком. В адміністративному судочинстві принцип верховенства права є: а) за закріпленням: водночас і загальноправовий, і міжгалузевий, і галузевий; б) за поширеністю (застосуванням): водночас загальноправовий та галузевий (щодо адміністративного судочинства); в) за цільовою спрямованістю: водночас організаційно-функціональний та функціональний; за способом закріплення: писаний [6, с. 294].

На нашу думку, цікавим є авторський підхід до опису сутності верховенства права. Не зовсім зрозумілою здається тавтологія, пов'язана з дублюванням ознак поширеності та закріплення вказаного принципу. Однак методологічний підхід, за якого не просто описується принцип, а й виокремлюються певні його ознаки, здається нам вельми корисним для розуміння сутності досліджуваних принципів.

Виходячи із цієї ж структурної схеми, принцип законності буде мати спільні риси із принципом верховенства права: за закріпленням він також буде водночас і загальноправовим, і міжгалузевим, і галузевим; так само за поширеністю він буде мати якості і загальноправо-

вого, і галузевого, за цільовою спрямованістю також буде водночас організаційно-функціональним та функціональним. За способом закріплення він також буде писаним, з тією лише відмінністю, що він закріплений не в прямій вказівці на його наявність і зміст в Конституції України, а в законах України, які регламентують діяльність суддів. Хоча не можна не визнати деякої хаотичності правового закріплення принципу законності саме в аспекті адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів. Так, у ст. ст. 56, 106 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» категорія «законність» вживається в аспекті доброчесності суддів лише щодо обов'язку судді підтверджувати законність джерела походження майна у зв'язку із проходженням кваліфікаційного оцінювання або порядком дисциплінарного провадження щодо судді, якщо обставини, що можуть мати наслідком притягнення судді до дисциплінарної відповідальності, викликають сумнів у законності джерела походження майна або доброчесності поведінки судді, а також такої підстави для дисциплінарної відповідальності, як допущення суддею недоброчесної поведінки, зокрема, здійснення суддею або членами його сім'ї витрат, що перевищують доходи такого судді та доходи членів його сім'ї; встановлення невідповідності рівня життя судді задекларованим доходам; непідтвердження суддею законності джерела походження майна [7]. Головними умовами втілення принципу законності в площину практичної діяльності є наявність розгалуженої системи законодавства, яка об'єктивно віддзеркалює особливості суспільних відносин у цій сфері [8, с. 16].

Принцип верховенства права зумовлює наявність у системі принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів принципу об'єктивності та неупередженості та змістовну наповненість цього принципу. Заслуговує на увагу те, що в ч. 1 ст. 57 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» і об'єктивність, і неупередженість є вимогами до здійснення правосуддя, які включені до тексту присяги судді: «Я (ім'я та прізвище), вступаючи на посаду судді, урочисто присягаю українському народові об'єктивно, безсторонньо, неупереджено, незалежно, справедливо та кваліфіковано здійснювати правосуддя від імені України, керуючись принципом верховенства права, підкоряючись лише закону, чесно і сумлінно здійснювати повноваження та виконувати обов'язки судді, дотримуватися етичних принципів і правил поведінки судді, не вчиняти дій, що порочать звання судді або підривають авторитет правосуддя» [7]. З огляду на вказане, постає питання: чи є всі зазначені в присязі вимоги такими, що становлять зміст принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності? Вважаємо, що ні. Деякі із вказаних категорій (наприклад, «кваліфіковано»), на нашу думку, не охоплюються ні змістом поняття «доброчесність», ні предметом адміністративного права (так, ми вважаємо, що для вирішення рівня кваліфікованості судді господарського суду, наприклад, не можна не користуватися предметно-понятійним апаратом господарського судочинства).

Принцип дотримання прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб також зумовлений вимогою панування права в усіх сферах суспільних відносин. Як і принцип верховенства права, він за закріпленням є і загальноправовим, і міжгалузевим, і галузевим; за поширеністю він буде мати якості і загальноправового, і галузевого, за цільовою спрямованістю також є організаційно-функціональним та функціональним, а за способом закріплення він є писаним. У ч. 1 ст. 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» визначено, що кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним законом [7]. Чи можуть ці положення поширюватися не лише на діяльність судді, а й на адміністративно-правове забезпечення його доброчесності? Вважаємо, що так, оскільки суддя також може виступати носієм прав, свобод та інтересів, що можуть бути порушені в разі неправомірного визначення його недоброчесним.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. На підставі вищезазначеного можна запропонувати дефініцію принципів адміністративно-пра-

вового забезпечення доброчесності суддів як закріплених у Конституції та законах України концептуальних засад визначення їх відповідності етичним стандартам здійснення правосуддя та формування моделі їх бажаної поведінки, яка відповідає поставленим перед ними завданням. Принцип верховенства права в системі принципів адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів відіграє дві основні ролі – він визначає векторну спрямованість інших принципів, детермінує їх існування в цій системі, а також визначає їхнє змістовне наповнення, виступаючи своєрідним метапринципом. Варто сказати, що принцип верховенства права завжди залишатиметься ширше за своїм змістом, ніж сукупність інших принципів, оскільки охоплює не лише основані на законі постулати, а й ідеї, концепції, парадигми, уявлення щодо категорії «доброчесність суддів».

Напрямами подальших наукових розвідок мають стати визначення шляхів реалізації принципу верховенства права в адміністративно-правовому механізмі забезпечення доброчесності суддів.

Список використаних джерел:

1. Бангалорські принципи поведінки суддів, схвалені резолюцією Економічної та соціальної ради ООН від 27 липня 2006 р. № 2006/23. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67.
2. Баев О. Я. Тактика следственных действий: учебн. пособ. Воронеж, 1995. 224 с.
3. Стояновский М. В. Классификационный подход в криминалистической науке и практике (на примере криминалистической тактики). М.: Юрлитинформ, 2010. 160 с.
4. Муцко В. Ф. Генезис адміністративно-правового регулювання безпеки дорожнього руху в ХХ ст. Кримський юридичний вісник. 2011. № 1. (11). С. 152–159.
5. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Рибченко А. О. Принцип верховенства права та специфіка його реалізації в адміністративному судочинстві. Право та управління. 2011. № 2. С. 292–296. URL: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/prtup/2011_2/zmist.html.
7. Про судоустрій і статус суддів: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 545.
8. Митний кодекс України: наук.-практ. коментар / А. Т. Комзюк, О. О. Погрібний, Р. А. Калюжний та ін. К.: Всеукр. асоціація видавців «Правова єдність», 2008. 757 с.

УДК 342.518

DOI https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-60-65

В. Б. Крикун, кандидат наук
із державного управління, докторант
Одеського державного університету
внутрішніх справ

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ЗАСАД АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЕКОНОМІКИ УКРАЇНИ В КРИЗОВИХ УМОВАХ

У статті здійснений аналіз довідкової, наукової, навчально-методичної літератури та нормативно-правових актів із метою визначення основних напрямів удосконалення організаційних засад адміністративно-правового регулювання економіки України в кризових умовах. Встановлено, що до них варто віднести такі: удосконалення мети та завдань суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах; удосконалення структури суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах. Особливу увагу приділено питанням удосконалення порядку призначення голови Антимонопольного комітету України.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, органи публічної адміністрації, організаційні засади, удосконалення, нормативно-правове забезпечення.

V. B. Krykun. Some aspects of improving organisational principles of administrative and legal regulation of the economy of Ukraine in crisis conditions

The article analyzes the reference, scientific, educational and methodological literature and normative legal acts in order to determine the main directions for improving the organizational bases for the administrative and legal regulation of the Ukrainian economy in crisis conditions. Today, the problems of improving the organizational principles of the administrative-legal regulation of the Ukrainian economy in crisis conditions remain not only far-reaching, but some of them are even not formulated, and continue to change over time. The analysis of normative legal acts, the norms of which regulate various aspects of the activities of subjects of administrative and legal regulation of the economy in crisis conditions, indicates the need to specify the purpose of their activities.

It is established that they include: improvement of goals and objectives of subjects of administrative and legal regulation of the economy in crisis conditions; improvement of the structure of subjects of administrative and legal regulation of the economy in crisis conditions. Particular attention is paid to issues related to improving the procedure for appointing the Head of the Antimonopoly Committee of Ukraine.

The author proposes the development and adoption of a single legal act that would determine the legal and organizational principles of the activity of subjects of administrative and legal regulation of the economy in crisis conditions. And also considers it appropriate to make changes to Part 1 of Art. Of the Law of Ukraine "On the Antimonopoly Committee of Ukraine" and put it in the following wording: "The Chairman of the Antimonopoly Committee of Ukraine is appointed by the Verkhovna Rada of Ukraine on the proposal of the President of Ukraine. The Verkhovna Rada of Ukraine dismisses the Chairman of the Antimonopoly Committee of Ukraine from office".

Key words: administrative and legal regulation, bodies of public administration, organizational basis, improvement of regulatory and legal support.

Постановка проблеми. 2008 р. економічна криза стала серйозною загрозою як національній безпеці окремих країн, так і безпеці всього світового співтовариства. Ця обставина поставила перед вищими органами влади різних країн складне завдання щодо розроблення та впровадження ефективних антикризових економічних заходів як на державному, так і на міжнародному рівнях.

© В. Б. Крикун, 2018

Показово, що економічна криза спричинила значні негативні наслідки, що мають «універсальний характер», тобто характерні для будь-якої країни, серед них: зниження обсягів промислового виробництва, дестабілізація фінансового та банківського секторів, зниження доходів та рівня соціальної захищеності населення, безробіття, девальвація національної валюти тощо. Наведене підтверджується і світовим досвідом ліквідації наслідків економічної кризи: у більшості країн Європейського Союзу (далі – ЄС) постраждали сектори нерухомості та фінансів [1, с. 77–80]. У Франції та Німеччині постраждали сектори автомобілебудування. Дестабілізація фінансового та банківських секторів зумовила загрозу дефолту Греції та Кіпру. 2009 р. кризові прояви все більше набирали обертів у таких країнах, як Іспанія, Португалія, Італія [2].

Наслідки світової економічної кризи негативно позначилися на економічній ситуації в Україні, призвели до зниження обсягів промислового виробництва, істотного збільшення процентних ставок на банківські кредити, банкрутства комерційних банків, зниження обсягів доходів населення, що насамперед пов'язано з девальвацією національної валюти, збільшення зовнішнього валютного боргу тощо. Отже, наукові та практичні аспекти щодо вжиття необхідних заходів органами публічної адміністрації з метою мінімізації та нормалізації ситуації в економіці України є вкрай актуальними.

Аналіз практики діяльності суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки України в кризових умовах свідчить про те, що завдяки їхній ефективно налагодженій діяльності поліпшуються показники щодо реалізації антикризових заходів. Загальна оцінка діяльності вказаних суб'єктів свідчить про те, що окремі її напрями потребують змін на краще. Проведене опитування показує, що більшість респондентів (73%) вважають, що наявний стан взаємодії не відповідає сучасним вимогам; 88% зазначають, що нині є гостра потреба в розробленні й ухваленні Державної програми антикризового адміністративно-правового регулювання економіки; 69% респондентів вважають, що сьогодні необхідне вдосконалення (конкретизація) елементів адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки України в кризових умовах; 56% зазначають незадовільний стан взаємного інформаційного забезпечення; 69% респондентів зауважили, що вдосконалення порядку взаємодії дозволить уповноваженим суб'єктам більш ефективно реалізовувати завдання в даній сфері.

З огляду на це, актуальним є аналіз теоретичних і практичних аспектів удосконалення організаційних засад адміністративно-правового регулювання економіки України в кризових умовах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти і напрями державного регулювання економіки досліджувалися достатньо широко. Достатньо згадати друковані праці таких вітчизняних і закордонних авторів, наприклад: В. Б. Авер'янова, О. М. Бандурки, А. І. Берлача, Ю. П. Битяка, В. А. Богомолова, І. П. Голосніченка, В. В. Кась'янова, В. К. Колпакова, О. В. Кузьменко, Н. Л. Маренкова, О. П. Рябченко, Е. А. Татарнікова та багатьох інших. Сьогодні проблеми вдосконалення організаційних засад адміністративно-правового регулювання економіки України в кризових умовах залишаються невирішеними, окремі з них навіть не сформульовані і з часом змінюються.

Мета статті – дослідити, на наш погляд, найбільш актуальні теоретичні та практичні аспекти вдосконалення організаційних засад адміністративно-правового регулювання економіки України в кризових умовах.

Виклад основного матеріалу. Аналіз нормативно-правових актів, норми яких визначають різні аспекти діяльності суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах, свідчить про необхідність конкретизації мети їхньої діяльності.

Нині нормативно-правові акти визначають мету діяльності зазначених вище суб'єктів з огляду на предметну спрямованість роботи конкретного органу. Проте варто звернути увагу на той факт, що визначені цілі в Положеннях про діяльність конкретного органу мають загальноправовий характер і не містять завдань, зазначених у так званих «програмних актах-документах», як-от: Закон України від 31 жовтня 2008 р. № 259 «Про першочергові заходи щодо запобігання негативним наслідкам фінансової кризи та про внесення змін до деяких законодавчих актів України» [3]; Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020» [4]; Стратегія реформування державного управління України на 2016–2020 рр., затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 червня 2016 р. № 474 [5]. Можливо, це пов'язано з тим, що Положення про відповідний орган ухвалено раніше ніж зазначені стратегічні документи, що, у свою чергу, зумовило наявність такого недоліку. Саме така ситуація зумовлює потребу в проведенні роботи для уточнення мети діяльності конкретного суб'єкта адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах.

З метою вдосконалення адміністративно-правового статусу органів публічної адміністрації у сфері житлово-комунального господарства вважаємо за доцільне внести зміни та доповнення в частині конкретизації мети діяльності даних органів в такі нормативно-правові акти:

– п. 1 Положення «Про Міністерство економічного розвитку і торгівлі України» доповнити новим абзацом та викласти його в такій редакції: *«формування та реалізацію державної антикризової економічної політики»;*

– п. 1 Положення «Про Міністерство аграрної політики та продовольства України» доповнити новим абзацом та викласти його в такій редакції: *«формування та реалізації антикризових заходів, що спрямовані на розвиток агропромислового комплексу».*

Вбачається, що наведені пропозиції позитивно вплинуть на діяльність суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах.

Варто звернути увагу на перелік завдань органів публічної адміністрації у досліджуваній сфері. Зазначимо, що всі суб'єкти адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах мають необхідний обсяг завдань для проведення антикризових заходів у державі, зокрема: аналізують стан та тенденції економічного і соціального розвитку України, секторів та галузей економіки, адміністративно-територіальних одиниць, розробляють пропозиції щодо пріоритетних напрямів реформування економіки [6], забезпечують формування та реалізацію державної фінансової та бюджетної політики, державної податкової та митної політики [7], здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, виявлення і припинення таких порушень [8].

Водночас жодний нормативно-правовий акт не закріплює спеціальних завдань у сфері економіки в кризових умовах. Звичайно, можна обійтися і загальноправовими формулюваннями завдань, наприклад: «підготовка прогнозу економічного і соціального розвитку України на середньо- та короткостроковий періоди», «розробляє структуру прогнозних та програмних документів економічного і соціального розвитку».

Проте, на нашу думку, нормативно-правові акти, норми яких стосуються дій спеціальних суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах, повинні містити відповідні положення щодо реалізації спеціальних завдань саме в умовах економічної кризи. Такими завданнями можуть бути: забезпечення формування та реалізації державної антикризової економічної політики; забезпечення формування та реалізації антикризових заходів, спрямованих на розвиток агропромислового комплексу; забезпечення формування та реалізації державної фінансової антикризової політики; попередній аналіз економічної си-

туації з метою запобігання кризовим явищам; здійснення відповідних антикризових заходів до появи кризи; ефективне використання наявних ресурсів для нейтралізації кризових явищ; здійснення належного контролю за використанням ресурсів для нейтралізації кризових явищ; координація діяльності структурних елементів у системі протидії кризовим явищам тощо.

Звичайно, урахування наведених пропозицій потребуватиме значного обсягу нормотворчої роботи щодо внесення змін, доповнень до законодавчих актів різної чинності, узгодження значної кількості положень. Саме тому вважаємо за доцільне запропонувати розроблення й ухвалення єдиного нормативно-правового акта, який би визначив правові й організаційні засади діяльності суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах.

Удосконалення нормативного закріплення статусу адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах здійснено шляхом запровадження типової структури нормативно-правових актів, покликаних регламентувати організаційну побудову та їхні повноваження.

Запропонована структура передбачає три частини нормативно-правового акта. Перша частина має містити такі положення: а) призначення (основна мета діяльності); б) завдання; в) функції суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах. До другої частини повинні входити такі елементи: схема організаційного підпорядкування структурних одиниць; схема розподілу завдань, функцій кожного суб'єкта адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах; порядок внутрішньої та зовнішньої взаємодії. Третя частина повинна містити перелік повноважень, прав та обов'язків суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах.

Варто зазначити, що розроблення й ухвалення такого нормативно-правового акта дозволить уникнути дублювання завдань та функцій різних суб'єктів цієї сфери, більш чітко їх розмежувати та налагодити ефективну взаємодію між різними органами публічної адміністрації, що може позитивно вплинути на діяльність вказаних суб'єктів взагалі.

Запропоновані зміни та доповнення до чинного законодавства зумовлять необхідність певних змін у структурі відповідного суб'єкта адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах, оскільки для належного здійснення завдання необхідні ресурси, зокрема кадрові. Відділ стратегічного антикризового планування (у складі Департаменту стратегічного планування розвитку економіки Міністерства економічного розвитку і торгівлі України); відділ стратегічного антикризового планування (у складі Департаменту державного бюджету Міністерства фінансів України); експертна група антикризового планування (у складі Директорату стратегічного планування та європейської інтеграції Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України) тощо. Основними напрямками діяльності даних структурних підрозділів будуть попередній аналіз економічної ситуації з метою запобігання кризовим явищам; розроблення дієвого плану дій щодо виходу із кризи; фінансове антикризове планування; здійснення контролю за реалізацією антикризових заходів тощо.

Ще одним важливим організаційним аспектом, що потребує теоретичного аналізу, є порядок призначення на посаду голови Антимонопольного комітету України. Так, у ст. 9 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» передбачено, що голова Антимонопольного комітету України призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України за згодою Верховної Ради України строком на сім років. Варто погодитися з думкою

Р. А. Попова, який у дослідженні «Законодавство щодо діяльності Антимонопольного комітету України та можливість його вдосконалення» зазначає, що позитивним моментом можна вважати те, що термін перебування на посаді голови Антимонопольного комітету не пов'язаний зі строком повноважень Президента і є достатнім для набуття необхідного фахового рівня. Президент України обирається строком на п'ять років, тому є велика ймовірність того, що новообраний Президент захоче бачити на цій посаді особу із власної команди

[9, с. 158]. Недосконалість чинного законодавства в частині визначення строку перебування на посаді не може гарантувати голові Антимонопольного комітету можливість виконувати його обов'язки впродовж семи років.

Беручи до уваги позицію зазначеного вченого, вважаємо за доцільне в межах широкої наукової дискусії розглянути питання про можливість призначення та звільнення голови Антимонопольного комітету України саме Верховною Радою України за поданням Президента України. Вбачається, що наведений правовий механізм дозволить попередити ситуації, коли посадову особу призначають або звільняють із посади не за фаховим рівнем, а за політичною приналежністю.

Тому вважаємо за доцільне внести зміни до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та викласти її в такій редакції: «Голова Антимонопольного комітету України призначається на посаду Верховною Радою України за поданням Президента України. Верховна Рада України звільняє голову Антимонопольного комітету України з посади».

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. У підсумку зазначимо, що для подальшого вдосконалення організаційних засад діяльності суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах доцільно:

– по-перше, більш чітко визначити мету діяльності вказаних суб'єктів в умовах економічної кризи, зокрема, доповнити п. 1 Положення «Про Міністерство економічного розвитку і торгівлі України» новим абзацом та викласти його в такій редакції: «формування та реалізацію державної антикризової економічної політики», а також п. 1 Положення «Про Міністерство аграрної політики та продовольства України» доповнити новим абзацом та викласти його в такій редакції: «формування та реалізації антикризових заходів, що спрямовані на розвиток агропромислового комплексу»;

– по-друге, більш чітко визначити завдання суб'єктів в умовах економічної кризи. На нашу думку, нормативно-правові акти, норми яких визначають діяльність спеціальних суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах повинні містити відповідні положення щодо реалізації спеціальних завдань саме в умовах економічної кризи. Такими завданнями можуть бути: забезпечення формування та реалізації державної антикризової економічної політики; забезпечення формування та реалізації антикризових заходів, спрямованих на розвиток агропромислового комплексу; забезпечення формування та реалізації державної фінансової антикризової політики; попередній аналіз економічної ситуації з метою запобігання кризовим явищам; здійснення відповідних антикризових заходів до виникнення кризи; ефективне використання наявних ресурсів для нейтралізації кризових явищ; здійснення належного контролю за використанням ресурсів для нейтралізації кризових явищ; координація діяльності структурних елементів у системі протидії кризовим явищам тощо;

– по-третє, вважаємо за доцільне запропонувати розроблення й ухвалення єдиного нормативно-правового акта, який би визначив правові й організаційні засади діяльності суб'єктів адміністративно-правового регулювання економіки в кризових умовах;

– по-четверте, у межах широкої наукової дискусії пропонуємо розглянути питання про можливість призначення та звільнення голови Антимонопольного комітету України саме Верховною Радою України за поданням Президента України. З урахуванням зазначеного, вважаємо за доцільне внести зміни до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та викласти її в такій редакції: «Голова Антимонопольного комітету України призначається на посаду Верховною Радою України за поданням Президента України. Верховна Рада України звільняє голову Антимонопольного комітету України з посади».

Список використаних джерел:

1. Бояр А. О. Антикризова політика Європейського Союзу у період 2008–2010 рр.: висновки для України. Збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України. 2011. № 1. С. 77–80.
2. Николук В. П. Європейська боргова криза: виклик для економік центрально-східної Європи сталий розвиток економіки. Міжнародний науково-виробничий журнал. 2013. № 3. С. 64–67. URL: http://ipress.ua/articles/default_na_pauzi_17395.html.
3. Про першочергові заходи щодо запобігання негативним наслідкам фінансової кризи та про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 31 жовтня 2008 р. № 259. Офіційний Вісник України. 2008. № 84. Ст. 2809.
4. Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020», схвалено Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015. Офіційний вісник Президента України. 2015. № 2. Ст. 154
5. Стратегія реформування державного управління України на 2016–2020 рр., затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 червня 2016 р. № 474. Офіційний вісник України. 2016. № 55. Ст. 1919.
6. Про Міністерство економічного розвитку і торгівлі України: положення, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 459. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/459-2014-%D0%BF/card6#Public>.
7. Про Міністерство фінансів України: положення, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 375. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/375-2014-%D0%BF>.
8. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26 листопада 1993 р. № 3659–ХІІ. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 50. Ст. 472.
9. Попов Р. А. Законодавство щодо діяльності Антимонопольного комітету України та можливість його вдосконалення. Держава та регіони: науково-виробничий журнал (Державне управління). Гуманітарний університет «Запорізький інститут державного та муніципального управління». Запоріжжя, 2009. С. 157–161.

УДК 342.951(477)

DOI https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-66-73

В. В. Ліпинський, кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри адміністративного
та митного права
Університету митної справи та фінансів

ЩОДО ДЕЯКИХ ПИТАНЬ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ПОРУШЕННЯ МИТНИХ ПРАВИЛ, ЗАВЕДЕНИХ ЗА ОЗНАКАМИ СТАТТІ 472 МИТНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Розглянуті і проаналізовані деякі питання судового розгляду справ про порушення митних правил, заведених за ознаками статті 472 Митного кодексу України. На підставі проведеного аналізу зроблено відповідні висновки і надано пропозиції.

Ключові слова: порушення митних правил, суд, товари, транспортні засоби, адміністративні стягнення, постанова.

V. V. Lipynskyi. On some issues of the trial of cases on violation of the customs rules started according to features of Article 472 of the Customs Code of Ukraine

The systematic analysis of foreign economic operations and the determination of their expediency, control of the routes of goods and vehicles, and the strengthening of control over the implementation of foreign economic operations with some highly liquid goods on a permanent basis is carried out by the State Fiscal Service of Ukraine.

According to the results of the analysis of the detected attempts of illegal movement of goods and minimization of taxes during their import, a systemic problem has been identified related to the presence of goods in the territory of Ukraine, vehicles whose customs clearance was not carried out, therefore the state budget has not received proper customs payments in full. One of the reasons for such a situation on the domestic market of imported goods is using the gaps in the current legislation and the committing of illegal actions aimed at the non-declaring of goods and vehicles by unscrupulous subjects of foreign economic activity.

In view of the above, question of customs rules violation adjudication established on the grounds of Article 472 of the Customs Code of Ukraine ("Non-declaration of goods, vehicles of commercial purpose") acquires relevance.

Key words: violation of customs rules, court, goods, vehicles, administrative penalties, decree.

Постановка проблеми. Системне вивчення зовнішньоекономічних операцій та визначення їх доцільності, контроль маршрутів руху товарів і транспортних засобів, посилення контролю за здійсненням зовнішньоекономічних операцій з окремими високоліквідними товарами на постійній основі здійснюється Державною фіскальною службою України (далі – ДФСУ).

У попередніх публікаціях ми зазначали: «За результатами аналізу викритих спроб незаконного переміщення товарів та мінімізації податків під час їх імпорту виявлено системну проблему, пов'язану з наявністю в торговому обігу на території України товарів, транспортних засобів, митне оформлення яких не здійснювалося, через що державний бюджет не отримав у повному обсязі належні митні платежі. Однією із причин такої ситуації на вітчизняному ринку імпортованих товарів є використання несумлінними суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності прогалин у чинному законодавстві та вчинення протиправних дій, спрямованих на недекларування товарів і транспортних засобів» [1, с. 44].

З огляду на вказане, набуває актуальності питання судового розгляду справ про порушення митних правил, заведених за ознаками ст. 472 Митного кодексу України («Недекларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення»).

© В. В. Ліпинський, 2018

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремим питанням притягнення до адміністративної відповідальності та розгляду справ про порушення митних правил присвятили свої роботи такі вітчизняні науковці та практичні працівники, як: С. В. Ківалов, В. В. Ліпинський, А. І. Педешко, Д. В. Приймаченко й інші [2–7]. Питанням судового розгляду справ про порушення митних правил, заведених за ознаками ст. 472 Митного кодексу України, приділено недостатньо уваги.

Мета статті – проаналізувати деякі питання нормативно-правового забезпечення та правозастосування під час судового розгляду справ про порушення митних правил, заведених за ознаками ст. 472 Митного кодексу України.

Виклад основного матеріалу. Як свідчить аналіз діяльності ДФС на виконання завдань, визначених у Митному кодексі України (далі – МКУ), протягом 2017 р. митницями ДФС порушено майже 32,3 тис. справ щодо митних правил на загальну суму понад 1,59 млрд гривень. З них у 7 тис. справ вилучено предмети порушень на суму понад 746 млн гривень. Кількість порушених справ 2017 р. майже на третину перевищує показник 2016 р. Так, тоді було порушено 23,2 тис. справ на суму понад 2,09 млрд гривень. Найчастіше митницями фіксувалися порушення під час переміщення продовольчих товарів. За 2017 р. встановлено 2,7 тис. таких випадків на загальну суму майже 67,9 млн гривень. Здебільшого виявлялися тютюнові вироби – 1,9 тис. випадків, алкогольні напої – 182 випадки, м'ясо та вироби з нього – 91 випадок, молоко та вироби з нього – 60 випадків тощо.

Порушення під час переміщення промислових товарів установлені у 2,7 тис. випадках на загальну суму понад 545,5 млн гривень. Так, найчастіше з порушенням намагалися перемістити товари легкої промисловості – 187 випадків, на суму понад 123,41 млн грн, побутову техніку – 122 випадки, вилучено 464 одиниці на суму понад 3,23 млн грн; мобільні телефони (смартфони) – 102 випадки, вилучено 387 одиниць на суму понад 3,81 млн грн, дорожочіні метали і каміння – 64 випадки, на суму понад 14,23 млн грн, обчислювальну й оргтехніку – 55 випадків, вилучено 818 одиниць на суму понад 3,64 млн грн.

Також за вказаний період встановлено 444 випадки переміщення валюти на суму понад 79,49 млн грн.

На розгляд до суду митницями ДФС передано майже 7,8 тис. справ про порушення митних правил (на суму понад 1,47 млрд грн). За результатами розгляду справ судом ухвалено рішення про конфіскацію безпосередніх предметів правопорушень на суму понад 433,56 млн грн. Накладено штрафів на суму понад 401,57 млн грн.

Протягом 2017 р. викрито 1,2 тис. фактів незаконного переміщення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. Виявлено 0,786 кг кокаїну, 78,56 кг та 0,01 л канабісу; 34,7 кг, 19 278 таб., 809 капс., 97 амп., 0,538 л інших наркотичних засобів; 226,86 кг, 26 753 таб., 26 689 капс., 49 амп., 0,234 л психотропних речовин; а також 7,69 кг, 92,5 л, 62 403 табл., 40 капс., 14 амп. прекурсорів. Відповідно до вимог Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, митницями ДФС до правоохоронних органів України надіслано 851 повідомлення про протиправні діяння, що містять ознаки злочинів, передбачених ст. ст. 305, 307, 309 Кримінального кодексу (далі – КК) України. Найбільша кількість випадків затримань припадає на поштовий зв'язок – 595, автомобільний вид транспорту – 409, залізничний – 120, пішки – 55, морський – 35, авіаційний – 34 випадків. Найчастіше небезпечні речовини намагалися ввезти в Україну (942 випадки), а вивезти – 306. Випадки незаконного переміщення наркотичних засобів, психотропних речовин, їхніх аналогів та прекурсорів виявлені на кордоні з Російською Федерацією (далі – РФ) – 295, з Республікою Білорусь – 110, з Молдовою – 93, з Польщею – 74, з Угорщиною – 60, з Румунією – 7, зі Словаччиною – 6.

Для встановлення джерел і каналів переміщення наркотичних засобів та осіб, які беруть у цьому участь, відповідно до ст. 456 МКУ, спільно з оперативними підрозділами правоохоронних органів проведено 68 контрольованих поставок. Упродовж 2017 р. митницями ДФС виявлено 467 фактів переміщення через митний кордон України зброї та боєприпасів із порушенням митного чинного законодавства. Митницями ДФС надіслано до правоохоронних органів 92 повідомлення про протиправні діяння, що містять можливі ознаки злочину, передбаченого ст. 201 КК України, та 74 повідомлення за можливими ознаками злочину, передбаченого ст. 263 КК України, де предметами злочину були зброя та боєприпаси [8].

У результаті вжитих митницями ДФС організаційно-практичних заходів, проведеної аналітично-пошукової роботи упродовж 6 місяців 2018 р. виявлено 22 447 порушень митних правил із вартістю предметів правопорушень на суму понад 986 млн грн. Кількість складених протоколів про порушення митних правил порівняно з аналогічним періодом минулого року збільшилася на 57,6%.

У 2 614 справах про порушення митних правил тимчасово вилучено предмети правопорушень на суму майже 389,17 млн грн. Зокрема, у справах про порушення митних правил вилучено промислових товарів на суму 170,04 млн грн; продовольчих товарів та сільгосппродукції на суму 66,51 млн грн; валюти на суму 43,32 млн грн; транспортних засобів на суму 109,3 млн грн.

Безпосередньо митницями ДФС розглянуто 17 034 справи про порушення митних правил, що становить 88,7% від заведених справ, розгляд яких віднесено до компетенції митниць ДФС (19 193 справи). Застосовано адміністративне стягнення у вигляді штрафу на суму 9,27 млрд грн.

На розгляд до суду митницями передано 2 866 (88,1% від заведених справ, розгляд яких віднесено до компетенції судів) справ про порушення митних правил на суму 702,7 млн грн. За результатами розгляду справ про порушення митних правил судом винесено 2 853 постанови в справах, що становить 99,5% від кількості переданих до суду справ.

Судами за результатами розгляду справ винесено рішення про накладення стягнень у вигляді штрафу та конфіскації на суму 209,68 млн грн.

Протягом вказаного періоду митницями ДФС виявлено 371 факт переміщення через митний кордон України наркотичних засобів, психотропних речовин, їхніх аналогів та прекурсорів із порушенням митного законодавства. Митницями ДФС виявлено: кокаїну – 14,6 кг, героїну – 5,3 кг, екстракційного опію – 20,3 кг, 2 859 таб., 457 капс., 22 амп. інших наркотичних засобів; 5,4 кг, 43 767 таб., 2014 капс., 20 амп., 0,02 л психотропних речовин; а також 1 407 кг, 16 522 л, 28 994 табл. прекурсорів.

Крім того, виявлено 194 факти переміщення через митний кордон України зброї та боєприпасів із порушенням митного чинного законодавства.

У разі виявлення під час переміщення через митний кордон України ознак кримінальних правопорушень, передбачених КК України митниці ДФС надсилають про це повідомлення до правоохоронних органів.

Виявлені предмети встановленим порядком вилучаються слідчими правоохоронних органів. Всього упродовж 6 місяців 2018 р. митницями ДФС до правоохоронних органів надіслано 808 повідомлень про виявлення ознак кримінальних правопорушень, з яких у зв'язку з виявленням ознак злочину, передбаченого ст. 201 КК України, – 64 повідомлень, у зв'язку з виявленням ознак злочину, передбаченого ст. 305 КК України, – 236 повідомлень, у зв'язку з виявленням ознак злочинів, передбачених іншими статтями КК України, – 508 повідомлень [9].

Зазначене вище свідчить про те, що протиправні дії, спрямовані на недекларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення, завдають шкоди економічним інтересам держави.

Відповідно до ст. 472 МКУ, недекларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України, – це незаявлення за встановленою формою точних та достовірних відомостей (наявність, найменування, або назва, кількість тощо) про товари, транспортні засоби комерційного призначення, які підлягають обов'язковому декларуванню в разі переміщення через митний кордон України [10].

Санкція ст. 472 МКУ передбачає накладення штрафу в розмірі 100% вартості цих товарів, транспортних засобів із конфіскацією зазначених товарів, транспортних засобів.

Відповідно до ч. 3 ст. 465 МКУ, конфіскація товарів, транспортних засобів, зазначених у п. 3 ст. 461 цього Кодексу, застосовується судом незалежно від того, чи є ці товари, транспортні засоби власністю особи, яка вчинила правопорушення.

Наприклад, громадянин України М. повертався в Україну з Італії, де перебував у приватних справах. Формою проходження митного контролю обрано «червоний коридор». Громадянин заповнив митну декларацію, в якій вказав транспортний засіб, іноземну валюту та наявність особистих речей у кількості 55 місць. Під час усного опитування громадянин підтвердив відомості, вказані ним у митній декларації, та заперечив наявність будь-яких інших товарів, зокрема тих, що підлягають обов'язковому декларуванню, чи переміщення яких через митний кордон України заборонено або обмежено.

Під час проведення митного контролю транспортного засобу, окрім заявлених ним особистих речей, виявлено незаявлені товари на суму понад 54 тис. грн. За цим фактом Закарпатською митницею складено протокол про порушення митних правил щодо зазначеної особи за ознаками правопорушення, передбаченого в ст. 472 МКУ.

Зазначений громадянин письмово пояснив, що незадекларовані товари він переміщував в Україну на прохання малознайомого йому громадянина Італії. Надалі правопорушник повинен був переслати товар поштою на адресу, зазначену на упаковках товарів, наміру порушувати митне законодавство не мав.

Постановою Ужгородського міжрайонного суду Закарпатської області в справі про порушення митних правил громадянина України М. визнано винним у порушенні митних правил, передбачених ст. 472 МКУ, накладено адміністративне стягнення у вигляді штрафу в розмірі 100% вартості товарів з їх конфіскацією [11].

У ч. 2 ст. 467 МКУ визначено, що коли справи про порушення митних правил відповідно до ст. 522 цього Кодексу розглядаються судами (суддями), адміністративне стягнення за порушення митних правил може бути накладено не пізніше ніж через шість місяців із дня вчинення правопорушення, а в разі розгляду судами (суддями) справ про порушення митних правил, що тривають, зокрема, передбачені ст. ст. 469, 477–485 цього Кодексу, – не пізніше ніж через шість місяців із дня виявлення цих правопорушень.

Триваючими правопорушеннями є проступки, пов'язані із тривалим, безперервним невиконанням обов'язків, передбачених правовою нормою. Такі правопорушення припиняються виконанням установлених обов'язків або притягненням винної особи до відповідальності.

Триваючими визнаються правопорушення, які, розпочавшись із будь-якої протиправної дії чи бездіяльності, здійснюються потім безперервно шляхом невиконання обов'язків. Початковим моментом такого діяння може бути активна дія чи бездіяльність, коли винна особа або не виконує конкретний покладений на неї обов'язок, або виконує його не повністю, або неналежним чином.

Передбачене в ст. 472 МКУ порушення митних правил, яке полягає в недекларуванні товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України, характеризується вчиненням одноразової дії в певний час.

Зазначене порушення митних правил не можна вважати триваючим, воно припиняється з поданням декларації митному органу, а отже, адміністративне стягнення може бути накладено не пізніше як через шість місяців із дня його вчинення.

Наприклад, Галицьким районним судом м. Львова винесено постанову в справі про порушення митних правил. Відповідно до цієї постанови, «<...> заслухавши пояснення представника Львівської митниці, дослідивши матеріали справи, суд прийшов до висновку, що в діях Г. наявні ознаки правопорушення, передбаченого ст. 472 МКУ, однак провадження в справі підлягає закриттю з таких підстав.

Судом встановлено, що згідно із протоколом про порушення митних правил, складеним 25 вересня 2014 р., адміністративне правопорушення Г. вчинено 25 вересня 2014 р., а матеріали справи надійшли зі спливом шести місяців – 2 вересня 2015 р.

Вина Г. у вчиненні правопорушення, передбаченого ст. 472 МКУ, підтверджується протоколом про порушення митних правил, митною декларацією, актом про проведення огляду (переогляду) товарів, транспортних засобів, ручної поклажі та багажу.

Дане адміністративне правопорушення не є триваючим, з моменту його вчинення минуло більш ніж шість місяців. Отже, строк накладення адміністративного стягнення минув, у зв'язку із чим провадження в справі підлягає закриттю» [11].

Відповідно до ч. 1 ст. 268 МКУ, наявність у митній декларації помилок, які не призвели до неправомірного звільнення від сплати митних платежів або зменшення їхнього розміру, до незабезпечення дотримання заходів тарифного та/або нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, не призводить до застосування санкцій, передбачених цим Кодексом та іншими законодавчими актами України, крім випадків, передбачених ч. 3 цієї статті (тобто коли особа систематично (більше двох разів протягом місяця) припускається в митній декларації помилок, зазначених у ч. 1 цієї статті (крім орфографічних помилок), орган доходів і зборів застосовує до такої особи санкції, передбачені цим Кодексом та іншими законодавчими актами України).

Наприклад, під час розгляду справи про порушення митних правил Ковпаківський районний суд м. Суми встановив: «Із долученої до матеріалів справи митної декларації від 28 серпня 2015 р., заповненої особисто Ш. вбачається, що в п. 3.1 він вказав 33 100 доларів Сполучених Штатів Америки (далі – США). Хоча насправді він ввезив в Україну 63 000 доларів США та 8 000 гривень. Тим самим не вказав у декларації 29 900 доларів США та 8 000 грн.

Заперечуючи проти адміністративного протоколу, як Ш., так і його захисник зазначили, що в даному разі мала місце помилка в митній декларації, яка звільняє Ш. від відповідальності за це порушення митних правил, оскільки цією помилкою жодної шкоди державі Україна завдано не було, і ця помилка не призводить до неправомірного звільнення від сплати митних платежів або зменшення їхнього розміру, оскільки ст. 268 МКУ передбачено, що допущення в митній декларації помилок, які не призвели до неправомірного звільнення від сплати митних платежів або зменшення їхнього розміру, до незабезпечення дотримання заходів тарифного та/або нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, не тягне за собою застосування санкцій, передбачених цим Кодексом та іншими законодавчими актами України, крім випадків, передбачених ч. 3 цієї статті.

Однак така позиція є помилковою, виходячи з такого: ст. 472 МКУ передбачає відповідальність за недекларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України, тобто незаявлення за встановленою формою точних та достовірних відомостей (наявність, найменування, або назва, кількість тощо) про товари, транспортні засоби комерційного призначення, які підлягають обов'язковому декларуванню в разі переміщення через митний кордон України.

Тобто вказаною нормою Закону передбачений формальний склад адміністративного правопорушення, а не матеріальний, у виді настання якихось негативних наслідків чи завданя шкоди державі.

Тому склад адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 472 МКУ, у даному випадку буде мати місце в разі нез'явлення за встановленою формою, передбаченою в декларації, всієї суми валютних цінностей або гривні України без настання будь яких негативних наслідків для держави Україна.

Згідно з постановою правління Національного банку України від 27 травня 2008 р. № 148, р. 2 «Увезення та вивезення за межі України готівки», п. 3 «Фізична особа-нерезидент має право ввозити в Україну готівку в сумі, що перевищує в еквіваленті 10 000 євро, за умови письмового декларування митному органу в повному обсязі».

Згідно із ч. 8 ст. 264 МКУ, з моменту прийняття органом доходів і зборів митної декларації вона є документом, що засвідчує факти, які мають юридичне значення, а декларант або уповноважена ним особа несе відповідальність за подання недостовірних відомостей, наведених у цій декларації» [11].

У результаті аналізу системної правозастосовчої діяльності митних органів ми погоджуємося з думкою О. В. Карнаухова, який зазначив: «Досліджуючи систему криміналістичного забезпечення, ми надаємо в ній особливе, центральне місце підсистемі нормативно-правового забезпечення, яка формує не лише правила поведінки суб'єктів криміналістичного забезпечення, але й умови одночасної діяльності всіх підсистем системи криміналістичного забезпечення» [12, с. 132].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. У підсумку можна констатувати, що під час судового розгляду справ про порушення митних правил, заведених за ознаками ст. 472 МКУ, суд враховує якість провадження в справі, а саме:

- 1) своєчасне, всебічне, повне й об'єктивне з'ясування обставин кожної справи;
- 2) вирішення її з дотриманням вимог закону;
- 3) забезпечення виконання винесеної постанови;
- 4) виявлення причин та умов вчинення порушень митних правил;
- 5) запобігання таким правопорушенням.

Своєчасність передбачає дотримання процесуальних строків накладення адміністративних стягнень і розгляду справи.

Усебічність зобов'язує орган або посадову особу дослідити всі факти й обставини скоєння порушення митних правил, які мають значення для вирішення справи.

Повнота з'ясування обставин кожної справи завдяки виконанню всіх процесуальних дій. Крім того, як слушно зазначає Є. О. Легеза: «При розв'язанні спорів за позовами на рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень у сфері надання адміністративних послуг суди, відповідно до ч. 3 ст. 2 КАС України, повинні перевіряти, чи прийняті (вчинені) вони: 1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; 2) з використанням повноваження та з метою, з якою це повноваження надано; 3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); 4) безсторонньо (неупереджено); 5) добросовісно; 6) розсудливо; 7) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи несправедливій дискримінації; 8) пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія); 9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; 10) своєчасно, тобто протягом розумного строку» [13, с. 10–11].

Об'єктивність досягається неупередженим ставленням до фактів та обставин, що з'ясовані під час провадження, та до особи, яка притягається до адміністративної відповідальності за порушення митних правил.

Як зазначив В. В. Варава, «<...> під час адміністративного провадження в справі про порушення митних правил, що здійснюється працівниками митниць ДФС, останні також конче потребують оперативної інформації для отримання відомостей про обставини правопорушення та особу, що його вчинила» [14, с. 51].

Провадження в справах про порушення митних правил повинно здійснюватися на засадах суворого додержання законності. Орган (посадова особа) під час розгляду справи про порушення митних правил зобов'язаний з'ясувати таке: чи було вчинено адміністративне правопорушення, чи винна дана особа в його вчиненні, чи підлягає вона адміністративній відповідальності, чи є обставини, що пом'якшують та/або обтяжують відповідальність, чи є підстави для звільнення особи, що вчинила правопорушення, від адміністративної відповідальності, а також з'ясувати інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Варто зазначити, що органи доходів і зборів беруть участь у виконанні винесеної постанови не лише тоді, коли вона винесена цим органом, а й на стадії провадження в справі, коли посадові особи мають право тимчасово вилучати товари, транспортні засоби комерційного призначення та документи, призначити експертизи тощо.

Виконання завдання щодо виявлення причин та умов, що спричиняють вчинення порушень митних правил, полягає у виконанні положень ст. 282 КУпАП, якою передбачено, що орган (посадова особа), який розглядає справу, встановивши причини й умови, що сприяли вчиненню адміністративного правопорушення, вносить у відповідний державний орган чи орган місцевого самоврядування, громадську організацію або посадовій особі пропозиції про вжиття заходів щодо усунення цих причин та умов. Про вжиті заходи протягом місяця із дня надходження пропозиції повинно бути повідомлено орган (посадову особу), який вніс пропозицію.

Як ми наголошували в попередніх публікаціях, «для вирішення проблеми недекларування товарів, транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України, ДФСУ доцільно організувати оперативний обмін інформацією з Державною прикордонною службою України та митними адміністраціями іноземних країн» [1, с. 51].

Список використаних джерел:

1. Ліпінський В. В. Проблемні питання кваліфікації протиправних дій, спрямованих на недекларування товарів, транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України. *Правова позиція*. 2017. № 1 (18). С. 43–52.
2. Адміністративна відповідальність за порушення митних правил: навч. посібник / за заг. ред. В. В. Ченцова. К.: Істина, 2010. 208 с.
3. Кивалов С. В. Таможенное право (административная ответственность за нарушение таможенных правил). Одесса, 1996.
4. Педешко А. І. Адміністративна відповідальність за порушення митних правил: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2000. 176 с.
5. Приймаченко Д. В. Докази у провадженні в справах про порушення митних правил: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2002. 19 с.
6. Ліпінський В. В. Підстави для закриття судами справ про порушення митних правил: проблемні питання. *Митна справа*. 2011. № 6 (78). С. 31–36.
7. Ліпінський В. В. Проблемні питання судового розгляду справ про порушення митних правил. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2011. № 4. С. 424–432.

8. Інформація щодо стану боротьби з митними правопорушеннями упродовж 2017 р. Державної фіскальної служби України. К., 2018. URL: <http://www.sfs.gov.ua/media-tsentr/novini/324647.htm> (дата звернення: 29.01.2018).

9. Інформація щодо стану боротьби з митними правопорушеннями упродовж 6 місяців 2018 р. Державної фіскальної служби України. К., 2018. URL: <http://www.sfs.gov.ua/diyalnist-/borotba-z-ekonomichnoyu-zlochinnistyu-ta/informatsiya-pro-vjittya-zahodiv-schodo-bo/346195.htm> (дата звернення: 02.08.2018).

10. Митний кодекс України: Закон України від 13 березня 2012 р. № 4495–VI / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17> (дата звернення: 08.08.2018).

11. Лист Державної фіскальної служби України від 31 березня 2016 р. № 11040/7/99-99-26-03-02-17. URL: <http://www.sfs.gov.ua/zakonodavstvo/mitne-zakonodavstvo/listi/> (дата звернення: 10.04.2016).

12. Карнаухов О. В. Особливості системи криміналістичного забезпечення. Правова позиція. 2017. № 1 (18). С. 127–133.

13. Легеза Є. О. Деякі аспекти оскарження результатів надання публічних послуг в судовому порядку. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2016. № 1. Т. 3. С. 34–37.

14. Варава В. В. Вдосконалення оперативно-розшукового та митного законодавства у контексті проблем викриття кримінальних правопорушень у митній сфері. Правова позиція. 2016. № 1 (16). С. 126–131.

УДК 342.922

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-74-79>

М. В. Романюк, юрист, експерт-оцінювач,
директор Приватного підприємства
«Консалтингова група «АРГО-ЕКСПЕРТ»,
аспірант Міжрегіональної Академії
управління персоналом

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

У статті розглянуто міжнародний досвід проведення експертиз в адміністративному судочинстві. Досліджено проблематику вітчизняних підходів із застосування норм права для забезпечення ефективності експертних досліджень. Наголошується на тому, що судова експертиза, що проводиться під час здійснення адміністративного судочинства, завжди була об'єктом уваги не лише науковців, але й політиків, підприємців та урядових структур іноземних держав, оскільки сам процес встановлення істини можна розглядати як інструмент реалізації певних інтересів зазначеного кола суб'єктів правовідносин. На основі результатів вивчення міжнародного досвіду представлено пропозиції щодо оптимізації шляхів встановлення істини під час урегулювання адміністративних спорів в адміністративних судах України.

Ключові слова: судова експертиза, адміністративне судочинство, положення закону, нормативно-правові документи, міжнародний досвід, міжнародне право.

M. V. Romanyuk. International experience of conducting examinations in administrative proceedings

Today, the mechanism of conducting forensic expertise has certain weaknesses that can be attributed: the requirements for the competence of the expert and his professional accreditation are limited to the scientific rank and the court decision on the admission of such an expert to the procedure for the adoption of judgments is often realized only on the basis of experts' conclusions, and not on general conclusions, taking into account all the circumstances of the case; disregard for third parties evidence, etc.

All these and many other issues create a significant obstacle on the way to the European development of our country and its integration into the international legal space. The forensic examination that has been conducted during administrative proceedings has always been the focus of attention of scientists, but also of politicians, businessmen and government structures of foreign states, since the process of establishing truth can be considered as an instrument for realizing certain interests of the specified circle of subjects of legal relations. Based on the above, the relevance of the study of international experience, and hence the relevance of the chosen topic, is emphasized.

The article deals with the international experience of conducting expert assessments in administrative proceedings. The problems of domestic approaches to the application of the law to ensure the efficiency of expert research are investigated. Based on international experience, suggestions are made on optimizing ways to establish the truth in resolving administrative disputes in the administrative courts of Ukraine.

Key words: forensic examination, administrative justice, provisions of law, normative-legal documents, international experience, international law.

Постановка проблеми. Однією з найважливіших особливостей нашого часу є зростання темпів всіх суспільних процесів: від соціальних і економічних, до технологічних та інформаційних. Платою за це стають негативні тенденції в адміністративних спорах, де суперечки неможливо врегулювати без застосування спеціальних знань. Крім того, істотні зміни в діяльності судової системи, зумовлені зазначеними чинниками, певним чином змінюють роль принципу змагальності, який означає не тільки суперечки сторін стосовно правових аспектів,

© М. В. Романюк, 2018

але також є предметом оцінювання сутності таких суперечок, вивчення яких можливе тільки шляхом кваліфікованого експертного дослідження. Все це призводить до зростання кількості й ускладнення змісту правозастосування судових експертиз.

На сучасному етапі розвитку правничої науки в адміністративному судочинстві проблеми проведення судової експертизи набувають особливої актуальності. Передусім це пов'язано з розширенням сфери адміністративної діяльності, появою нових галузей права, а також нових форм економічної співпраці, виникненням криптовалют, збільшенням інтеграційних процесів у міжнародну систему права та трансформацією суспільства, зумовленою переходом людства на новий етап еволюції, який дістав назву «Четверта технологічна революція».

Все це та багато інших питань сформувало потребу в оптимізації судової системи загалом та процедури встановлення справедливості в адміністративних судах України зокрема.

Сьогодні механізм проведення судової експертизи має слабкі місця, до яких можна віднести такі: вимоги до компетенції експерта та його професійної акредитації обмежуються лише вченим званням та рішенням суду про допуск такого експерта (ст. 73 Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК), ст. 70 Господарського процесуального кодексу (далі – ГПК) та ст. 69 Кодексу адміністративного судочинства (далі – КАС) [1; 2; 3]); процедури ухвали суддівських рішень досить часто реалізуються лише на основі висновків експертів, а не на загальних висновках, з урахуванням усіх обставин справи; нехтування доказами третіх осіб тощо.

Зазначене створює перешкоди на шляху розвитку нашої країни та її інтеграції до міжнародного правового простору.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Судова експертиза, що поводить під час здійснення адміністративного судочинства, завжди була об'єктом уваги не лише науковців, але й політиків, підприємців та урядових структур іноземних держав, оскільки сам процес встановлення істини можна розглядати як інструмент реалізації інтересів зазначеного кола суб'єктів правовідносин.

Аналіз міжнародного досвіду зазвичай спрямований на вивчення нормативної бази, тому методологія дослідження, застосована в статті, оснований на принципах наукової дедукції – від загального до окремого.

З огляду на вітчизняні потреби у висококваліфікованих судових експертах, вивчення досвіду Білорусії може бути корисним і для України, оскільки основна мета створеного в Республіці Білорусь Державного комітету судових експертиз – забезпечити суди належними фахівцями з окремих галузей права, що зазначено в положеннях про діяльність Комітету, які за ініціативи президента Білорусії були ним затверджені 1 липня 2013 р. (наказ № 292) [4]. Варто виділити обов'язкове ліцензування експертної діяльності. Указом президента Республіки Білорусь від 1 вересня 2010 р. № 450 «Про ліцензування окремих видів діяльності» визначено, що судово-експертна діяльність підлягає обов'язковому ліцензуванню [5]. Так, підприємства з надання послуг Білоруської торгово-промислової палати є ліцензіатами і проводять судові експертизи за ухвалою суду, постанови прокурора, слідчого, дізнавача, а також посадової особи органу, що проводить адміністративний процес.

Л. Романенко в дослідженні міжнародного досвіду діяльності таких установ зазначає, що подібні структури в багатьох країнах Європи діють спільно із правоохоронними органами та державними установами [6].

До суб'єктів експертних досліджень можна віднести не лише державні структури, що діють в межах законодавства країн, де розташовані такі центри проведення судових експертиз, а й міжнародні організації, як-от Європейська мережа судово-експертних установ – European Network of Forensic Science Institutes (ENFSI), яка створена 1955 р. й являє собою об'єднання експертних структур багатьох країн світу [7]. До складу ENFSI входить три структури: Комі-

тет робочих груп експертів; Комітет з якості та кваліфікації; Європейська академія судово-експертної науки EAFS. Метою організації є підвищення якості судово-експертної науки Європи, що зазначено в її статуті [8]. Дослідженням ефективності співпраці з ENFSI приділено багато уваги вітчизняними вченими. До таких робіт можна віднести напрацювання О. Матвеевсько-го, який розглядав ефективність реалізації перевірки процедури проведення судової експертизи на основі міжнародного досвіду [9, с. 54], В. Хоша та Т. Москвіна, Н. Панько, де наведено можливості покращення взаємодії судових експертів із правоохоронними органами та державними установами різного рівня з використанням досвіду ENFSI [10, с. 166–167; 11, с. 3–7], Т. Москвіної, в яких розглядалася можливість здійснення акредитації судових експертів за міжнародним стандартом ISO 17025 (ISO 9001) [10, с. 167].

Деякі країни мають концепцію використання судової експертизи не лише як досудового проведення досліджень, а й як судово-експертної науки. Це стосується не лише адміністративного судочинства. Так, дослідник А. Купріянова під час вивчення досвіду Сполучених Штатів Америки (далі – США) виділила низку ключових чинників, які підвищують ефективність процедури проведення експертизи завдяки формуванню потужної наукової бази, що функціонує як мережа знань та доповнюються експертами на основі їхньої практичної діяльності. Кожна справа детально документується, потім заноситься до бази знань експертної установи, після чого вона стає об'єктом досліджень не лише даного кола експертів, а й наукових установ, різних відомств та організацій, що провадять прикладні дослідження з даної проблематики. Так формуються якісні спеціалісти, що мають широкий досвід та вчать не лише на власних досягненнях і помилках. За аналогічним принципом, як зазначає А. Купріянова, діє Білоруська система обміну знаннями в області судово-експертної діяльності [12].

Попри значну кількість пропозицій щодо ефективного функціонування експертної системи в Україні, які пов'язані зі створенням експертних центрів, комісій із проведення експертиз, комітетів та ін., є значна потреба в оптимізації процедури залучення зовнішніх експертів. На відміну від вітчизняного законодавства, де положення ст. ст. 273, 275 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [3], які регламентують права й обов'язки судових експертів, не визначають процедури підстав для залучення експертів, така можливість передбачена правилом 44 Регламенту Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) [13]. Окрім незалежних експертів, ЄСПЛ використовує можливості для залучення адвокатів, які функціонують як неупереджені радники суду. Органом, який зосереджує такі можливості, виступає інститут генеральних адвокатів Європейського Союзу (далі – ЄС, що функціонує при ЄСПЛ).

Отже, окрім ефективного формування інститутів судових експертиз, міжнародний досвід багатий нормативно-правовим інструментарієм, який збільшує можливості експертних процедур завдяки залученню значної кількості суб'єктів проведення експертизи, а також збільшенням вимог до їхньої компетенції на основі ліцензування таких експертів, проведення їх акредитації та тестувань.

За роки незалежності Україна зробила значні кроки для інтеграції вітчизняної правової системи в систему міжнародного права, що, безумовно, сприяє нормативно-правовому регулюванню судово-експертної діяльності в адміністративному судочинстві, проте невирішені питання, серед яких рівень компетенції експертів, процедури регулювання проведення судової експертизи та багато інших проблем, лише збільшують актуальність залучення світового досвіду для оптимізації експертних процедур в Україні. Отже, для вирішення даної проблеми наявних здобутків недостатньо, а рівень наукового розроблення можна підвищити завдяки міжнародному досвіду.

Мета статті – проаналізувати міжнародний досвід проведення експертиз в адміністративному судочинстві; дослідити вітчизняні підходи із застосування норм права для забезпечен-

ня ефективності експертних досліджень; надати пропозиції щодо оптимізації шляхів встановлення істини під час урегулювання адміністративних спорів в адміністративних судах України.

Виклад основного матеріалу. Однією з особливостей вітчизняного адміністративного судочинства є постійне перетягування ролі експерта та судді в процедурі вирішення справи. З одного боку, суддя не може робити висновки, базуючись лише на висновках експертів, а з іншого – лише експерт найбільш компетентний в окремій галузі права. Суддя не може ігнорувати експерта, оскільки зобов'язаний додати до його висновку ще й свою оцінку. Інакше може з'явитися сумнів щодо обґрунтованості судового рішення. Це створює передумови для корупційних дій та лобіювання інтересів зацікавлених сторін судового процесу. Хоча суддя може не взяти до уваги експертний висновок, оцінити його критично, не погодитися з ним, тобто прерогатива в трактуванні правової норми і взагалі в застосуванні права як була, так і залишається в суддів. Вітчизняне законодавчо позбавлено ефективних запобіжників порушення процедури проведення експертизи в адміністративному судочинстві. Як передовий досвід в цьому аспекті можна взяти до уваги досвід низки країн ЄС, де експертна служба є частиною Міністерства юстиції. Така структура наявна в Португалії та Нідерландах [14]. Франція також має інтегровану до складу правоохоронних органів та органів юстиції систему експертних інститутів. Такий досвід широко застосовується в Іспанії та Польщі.

Авторське дослідження міжнародного досвіду застосування експертних процедур в адміністративному судочинстві, запропоноване Н. Філик, висвітлює науково-дослідні можливості Словаччини та Туреччини, де експертні центри функціонують при університетах, які надають допомогу в процесі проведення експертиз під час судового процесу [15]. Зважаючи на процедуру ухвалення рішень, компетенція експерта також є головною проблемою вітчизняного судочинства. Вирішення цієї проблеми в міжнародному правовому полі має два напрями: жорсткі вимоги до сертифікації та ліцензування експертів, створення конкурентних умов між експертами та різних категорій експертів, що дає можливість реалізовувати контроль усередині експертної мережі завдяки взаємозв'язку в діяльності таких експертів. Так, англосаксонська правова система поділяє судових експертів на два класи: експертів із технічною ознакою і технічних експертів. Перші дають свідчення лише на основі власних знань, тобто знань, які вони отримали в результаті сприйняття тих чи інших подій. Друга категорія формує власні висновки за результатами аналізу [16, с. 3; 17, с. 660]. Відповідні класи, у свою чергу, поділені на такі категорії:

- експерти, що не дають свідчення, експерти-консультанти;
- експерти, що дають свідчення;
- внутрішні експерти;
- експерти, призначені судом.

До першого типу належать обізнані особи, що виступають як технічні консультанти однієї зі сторін у судовому процесі. Вони виконують функцію неофіційних технічних захисників. Їх можна розглядати як членів команди однієї зі сторін адміністративного спору. Другий тип – експерти, залучені однією зі сторін, які беруть участь в судовому процесі для формування експертних висновків. Третій тип фактично являє комбінацію між першим та другим типом експертів. Зазвичай експертів цього типу залучають тоді, коли об'єкт спору потребує специфічних знань в окремій галузі права. Експертів останнього типу залучають тоді, коли сторона не може дозволити собі залучити іншого експерта.

Як і в багатьох європейських країнах, а також у сусідній Білорусії, експерти проходять обов'язкову сертифікацію та мають ліцензію на відповідну діяльність. У США та Канаді є ціла мережа професійних організацій, які діють у сфері сертифікації та ліцензування експертів. Північноамериканських експерт зазвичай має кілька ліцензій або сертифікатів, виданих різними організаціями.

У країнах англосаксонської правової системи питання про оцінювання експертних висновків регламентуються спеціальними законами. Так, відповідні норми закону відіграють роль запобіжників порушення суддями порядку ухвалення рішень, які можуть застосуватись і в Україні, оскільки вітчизняний законодавець таких положень не передбачив, тому в адміністративному судочинстві України наявна проблема ухвалення рішень лише на основі висновків експерта.

У закордонних країнах регулювання судово-експертної процедури регламентується спеціальним законом та іншими нормативними документами.

Хоча Україна також має закон про судову експертизу [18], проте низка невирішених питань вказує на необхідність оптимізації адміністративного законодавства комплексно. Країни ЄС активно використовують відомчі експертні установи для виконання експертної діяльності в судах, діють спільно з Міністерством юстиції.

В Україні може бути ефективно застосована американська модель обрання експертів, що створить конкуренцію між самими експертами, що не може не відобразитися на якості їхніх послуг, а створення на базі Міністерства юстиції судово-експертного центру, як це організовано в деяких європейських країнах, окрім покращення науково-методичного складника вітчизняного судочинства, може слугувати потужною платформою для вирішення проблем адміністративного судочинства в Україні.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Аналіз вітчизняних підходів із застосування норм права для забезпечення ефективності експертних досліджень показав, що міжнародна практика регулювання судово-експертної діяльності передбачає обов'язкову процедуру ліцензування, що дає можливість збільшити рівень компетенції експертів. На відміну від вітчизняного законодавства, низка європейських країн, США та Канада на нормативно-правовому рівні врегулювали можливість вибору експерта сторонами адміністративного процесу. Крім того, деякі країни інтегрували судово-експертну систему в міністерства та відомства юстиції, у правоохоронну систему шляхом створення на їх базі експертно-дослідницьких центрів, метою існування яких є забезпечення необхідної якості експертів, їхнього професійного рівня, а також забезпечення судової системи ефективною дослідницькою базою. Застосування досвіду європейської та західної судово-експертної діяльності в Україні дасть можливість збільшити рівень компетенції експертів, усунути прогалини в процедурах призначення експертів та ухваленні суддівських рішень на основі експертних висновків.

Список використаних джерел:

1. Господарський процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 6. Ст. 56. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
2. Цивільний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2004. № № 40–42. Ст. 492. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
3. Кодекс адміністративного судочинства України. Відомості Верховної Ради України. 2005. № № 35–37. Ст. 446 (редакція від 14 червня 2018 р.). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
4. Вопросы Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь: Указ президента Республики Беларусь от 1 июля 2013 г. № 292. URL: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=P3130029>.
5. О лицензировании некоторых видов деятельности: Указ президента Республики Беларусь от 1 сентября 2010 г. № 450. URL: <http://president.gov.by/>.
6. Романенко Л. Развитие организации судово-экспертной деятельности в Украине с учетом опытом некоторых зарубежных стран. Право та управління. 2012. № 1. С. 444–452.

- 7 Kopp I., Sprangers W. History of European Network of Forensic science institutes. *Problems of Forensic Sciences*. 2002. Vol. 50 (L). P. 203–217.
- 8 European Network of Forensic Science Institutes. *World of Forensic Science // Encyclopedia.com*. 11 Nov. 2018. URL: <https://www.encyclopedia.com>.
- 9 Матвеевський О. Міжнародно-правове забезпечення судових експертиз: постановка питання. *Митна справа*. 2013. № 6 (90). С. 51–57.
- 10 Хоша В. Проблеми питання акредитації експертних установ в Мін'юсті України в аспекті вступу до Європейського співтовариства. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2010. № № 4–5 (102–103). С. 165–175.
- 11 Панько Н. Допит експерта в суді як засіб оцінки його висновку. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 1. С. 280–283.
- 12 Куприянова А. Перспективы развития государственной судебной-экспертной деятельности в Республике Беларусь. *Законность и правопорядок*. 2011. № 2 (18). С. 35–39.
- 13 Регламент Європейського суду з прав людини, документ 980_067. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
- 14 Романенко Л. Розвиток організації судово-експертної діяльності в Україні з урахуванням досвіду деяких зарубіжних країн. *Право та управління*. 2012. № 1. С. 444–452.
- 15 Філик Н. Окремі питання правового регулювання судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2007. № 8. С. 37–43.
- 16 Speight J. *The Scientist or Engineer as an Expert Witness*. N. Y.: CRC Press, 2009. 210 p.
- 17 *Black's Law Dictionary / by ed. B. Garner*. 9-th ed. St. Paul, MN: Thomson Reuters, 2009. 1920 p.
- 18 Закон України про судову експертизу. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 28. Ст. 232. Документ 4038–XII, чинний, поточна редакція від 20 січня 2018 р., підстава – 2249–VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12>.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-80-84>

К. В. Ростовська, кандидат юридичних наук,
доцент, докторант
Дніпропетровського державного університету
внутрішніх справ

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВЗАЄМОДІЇ СУБ'ЄКТІВ ФОРМУВАННЯ ТА СУБ'ЄКТІВ РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

У статті досліджуються проблеми, пов'язані з організацією взаємодії суб'єктів формування та суб'єктів реалізації державної антикорупційної політики. Звертається увага на різність завдань, які стоять між досліджуваними суб'єктами державної антикорупційної політики. Пропонується визначення поняття взаємодії суб'єктів формування та суб'єктів реалізації державної антикорупційної політики.

Ключові слова: корупція, протидія корупції, антикорупційна політика, взаємодія, суб'єкти, формування, реалізація

K. V. Rostovska. Problems of interaction of subjects of formation and subjects of the realization of state anti-corruption policy

On the way to integration into the European Community, Ukraine has undertaken a number of commitments, with a priority of which there is an effective, uncompromising and continuous fight against corruption, which impedes the comprehensive development of all spheres of life in our country. To this end, institutions have been set up to combat this phenomenon. Thus, the General Prosecutor's Office of Ukraine created the Specialized Anti-Corruption Prosecutor's Office (on the rights of an independent structural unit) and separately the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, which are the power structures and investigate and punish the perpetrators of acts of corruption. The National Agency for the Prevention of Corruption, which implements a preventive function, which includes the prevention and detection of corruption, the declaration of incomes and expenditures, the identification of conflicts of interest, as well as the opposition to the political situation, is one of the leading places in the anti-corruption struggle in Ukraine. corruption So the article will be devoted to the interaction between these institutions, as well as other public authorities [1].

There are other entities whose competence includes the formation of a state anti-corruption policy: a) the President of Ukraine; b) the Verkhovna Rada of Ukraine; c) the Cabinet of Ukraine; d) NAZK; e) Committee of the Verkhovna Rada of Ukraine on the Prevention and Counteraction of Corruption; e) National Council on Anti-Corruption Policy (defines the main priorities in this area

Such a significant number of actors, whose activities are related to the formation and implementation of state anti-corruption policy, necessitates their well-coordinated cooperation, coordination of actions in the fight against corruption, and well-functioning interaction. According to V.I. Shakun's unsatisfactory implementation of program documents to strengthen the fight against corruption and organized crime is manifested in the absence of proper interaction between ministries and departments. This problem is expressed in: lack of an integrated approach to solving interaction issues; formalities of relations between ministries and departments and bringing them to a level of «written» discussion or dialogue; the low level of organization of joint preparation of proposals and implementation of control over their implementation; replacement of the quality of the directed materials and their importance by quantity; a significant separation between the central apparatus of the leadership of a state body and its regional entities.

In view of the above, we propose, with the interaction of the subjects of the development and implementation of the state anti-corruption policy, to understand the administrative-legal category - and the administrative, legal and regulatory rules agreed upon by the goal, time and place of activity of the subjects of the development of the state anti-corruption policy with the subjects, which implement it, in which they have a mutual influence

© К. В. Ростовська, 2018

on each other and on public relations, mediated by the existence of corruption, in order to implement measures of state anti-corruption policy, the elimination of the causes and conditions conducive to corruption, through the most appropriate combination of forces, means and methods inherent in these subjects. In the future, we see that it is necessary to pay attention to the study of foreign experience of the interaction of the subjects of the formation and implementation of anticorruption policy.

Key words: corruption, counteraction to corruption, anti-corruption policy, interaction, subjects, formation, implementation

Постановка проблеми. Ставши на шлях інтеграції до Європейського співтовариства, Україна взяла на себе низку зобов'язань, пріоритетним із яких є ефективна, безкомпромісна та постійна боротьба з корупцією, що перешкоджає всебічному розвитку всіх сфер життя в нашій державі. Із цією метою створено інституції, які здійснюють боротьбу з вказаним явищем. Так, у Генеральній прокуратурі України створено Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру (на правах самостійного структурного підрозділу) та окремо – Національне антикорупційне бюро України, які є силовими структурами і здійснюють розслідування та покарання винних у корупційних діяннях осіб. Ще одним відомством, яке займає одне з чільних місць в антикорупційній боротьбі в Україні, є Національне агентство з питань запобігання корупції, що реалізовує превентивну функцію, до сфери діяльності якого входять запобігання та виявлення корупції, декларування доходів та видатків, виявлення конфлікту інтересів, а також протидія політичній корупції. Тому статтю буде присвячено взаємодії між цими інститутами, а також іншими органами державної влади [1].

Існують й інші суб'єкти, до компетенції яких віднесено формування державної антикорупційної політики: а) Президент України; б) Верховна Рада України; в) Кабмін України; г) НАЗК; д) Комітет Верховної Ради України з питань запобігання і протидії корупції; е) Національна рада з питань антикорупційної політики (визначають головні пріоритети в зазначеній сфері)

Така значна кількість суб'єктів, діяльність яких пов'язана з формуванням та реалізацією державної антикорупційної політики, зумовлює необхідність налагодженої співпраці, координації дій у боротьбі з корупцією, налагодженої взаємодії. На думку В.І. Шакуна, незадовільне виконання програмних документів щодо посилення боротьби з корупцією та організованою злочинністю виявляється у відсутності належної взаємодії між міністерствами та відомствами. Ця проблема має вираз у відсутності комплексного підходу до вирішення питань взаємодії; формальності взаємовідносин між міністерствами та відомствами і зведення до рівня «письмової» дискусії чи діалогу; низькому рівні організації спільної підготовки пропозицій та здійснення контролю за впровадженням у життя; заміщенням якості направлених матеріалів та їх важливості кількістю; значному відриві між центральним апаратом керівництва того чи іншого державного органу та його регіональними утвореннями.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематиці протидії корупції присвятили увагу багато вчених, зокрема М.Ю. Бездольний, І.А. Дьомін, М.В. Буроменський, А.В. Гайдук, М.В. Грищенко, Д.Г. Заброда, М.І. Мельник, Ю.П. Мірошник, С.В. Невмержицький, О.В. Сердюк, О.В. Терещук, В.В. Фесенко, Ф.П. Шульженко та ін. Проведене нами узагальнення змісту наукових публікацій щодо питань боротьби з корупцією свідчить про те, що, незважаючи на достатню наукову увагу до антикорупційної тематики, комплексні дослідження взаємодії правоохоронних органів у галузі боротьби з корупцією відсутні. Ураховуючи важливість окресленої тематики, до першочергових завдань такого дослідження ми відносимо розроблення науково-обґрунтованої моделі взаємодії правоохоронних органів у цій сфері.

Мета статті. Метою статті є дослідження проблемних питань, пов'язаних із здійсненням взаємодії суб'єктів формування та реалізації державної антикорупційної політики.

Виклад основного матеріалу. Об'єктивна необхідність взаємодії суб'єктів формування державної антикорупційної політики із суб'єктами її реалізації зумовлюється, по-перше,

спільністю завдань, які стоять перед різними відомствами, органами та підрозділами, з одного боку, це ті, які безпосередньо ведуть боротьбу з корупцією, з іншого – які розробляють заходи, напрями діяльності останніх із протидії корупції; по-друге, відмінностями у функціональному та структурному стані. Крім цього, необхідність взаємних дій є об'єктивною умовою забезпечення цілісності системи, у внутрішній та міжсистемній взаємодії якої буде відбуватися злагоджене та ефективне впровадження у життя заходів державної антикорупційної політики.

Проблеми взаємодії суб'єктів державної антикорупційної політики виникають як під час її формування, так і під час впровадження її заходів. Спочатку хотілося б звернути увагу на ті проблемні питання, які існують між відповідними суб'єктами і які пов'язані з процесом розроблення державної антикорупційної політики.

Проаналізувавши закріплені у законодавстві повноваження суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики, не можна не звернути увагу на наявні проблеми, пов'язані з процесом розроблення та прийняття основного стратегічного документу у цій сфері – Антикорупційної стратегії та відповідної державної програми її реалізації.

Державна антикорупційна політика має прийматися на початку року, адже, виходячи з її положень, здійснюється розроблення Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні та інших антикорупційних програм. Водночас цей процес відбувається дуже повільно.

До 2017 року в країні антикорупційна діяльність відбувалася згідно із Законом України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки». На початку 2018 року Верховна Рада України мала прийняти Антикорупційну стратегію на наступні роки. Однак процес підготовки законопроекту «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2018–2020 роки» здійснюється дуже повільно. Так, указаний законопроект було зареєстровано за №8324 26.04.2018 р. та включено до порядку денного Верховної Ради України 18.09.2018 р. Однак станом на грудень 2018 року його так і не прийнято Верховною Радою України. Отже, країна сьогодні практично проживає без офіційно затвердженої державної антикорупційної політики.

Варто також звернути увагу на якість підготовки проекту Закону України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2018–2020 роки», адже позитивних висновків він не отримав. Як зазначається у Висновку Головного науково-експертного управління №16/3-306/8324 (99392) від 11.05.2018 року проект передбачає прийняття великої кількості нових «антикорупційних» законів, що викликає певний подив, зважаючи на те, що протягом останніх років парламентом, зокрема з ініціативи Уряду, прийнято чимало законів, які позиціонувались як антикорупційні. Водночас проект містить дуже мало приписів про проведення тих чи інших конкретних організаційних, адміністративних заходів, які б спрямовувались на усунення тих чи інших умов або причин існування корупційо-генних чинників. Отже, державі замість реальної діяльності з протидії корупції пропонується обмежитись змінюванням законодавства. Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України не підтримує прийняття законопроекту в першому читанні.

Законопроект із метою узгодження його проблемних положень не проходив належного і достатнього обговорення з представниками громадянського суспільства та іншими зацікавленими особами у названому процесі, а також виконання багатьох заходів державної політики потребують належного фінансово-економічного обґрунтування.

Такий стан речей був і в минулих роках. Так, такий програмний документ, як засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2014–2017 роки набув чинності лише у середині 2015 року, що призвело до відкладення виконання цілої низки запланованих заходів, а також до формального підходу щодо затвердження Кабміном Украї-

ни Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) та антикорупційних програм інших суб'єктів.

Таким чином, ми бачимо відсутність належної координації діяльності всіх суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики, що врешті-решт призводить до втрати значної частини звітного періоду, на формалізм у підготовці антикорупційних програм та реалізації заходів державної політики в цілому.

З урахуванням того, що стратегічне управління є засобом визначення головних напрямів, ключових результатів, засобів досягнення для складних соціально-економічних систем різного рівня (компанія, місто, регіон, держава) у довгостроковому періоді розвитку, сама назва майбутнього закону (Антикорупційна стратегія) викликає сумнів. У масштабі держави засади управління, які плануються всього на 1–1,5 роки, є тактикою, а не стратегією [2, с. 167].

Отже, сьогодні актуальним є питання забезпечення налагодженої співпраці всіх суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики щодо підготовки законопроекту державної антикорупційної політики.

Ефективна взаємодія органів державної влади та інститутів громадянського суспільства є безумовною передумовою політичної демократизації. З одного боку, інститути громадянського суспільства захищають приватні й суспільні інтереси, відстоюють незалежність окремої людини від держави, а з іншого – потребують адекватної швидкої реакції держави на виявлені запити і потреби. Як зазначено у роз'ясненнях Мін'юста, взаємодія інститутів громадянського суспільства і держави відбувається у таких правових формах, як участь у нормотворчій, правозастосовній і правоохоронній діяльності [3]. Не обмежуючись лише вказаними правовими формами, К. О. Меркулова визначає такі напрями взаємодії громадських організацій та державних органів: установчий; контрольний; організаційний; представницький; консультативний; захисний; нормотворчий; фінансовий. На її погляд, вони реалізуються у таких формах, як партнерство, делегування повноважень, громадський контроль [4, с. 38].

У широкому розумінні є два основних механізми залучення населення до реалізації антикорупційної політики. Це безпосередня й опосередкована участь громадян. Перший варіант передбачає запрошення індивідів до громадських обговорень, слухань, консультацій, індивідуальну ініціативність громадян щодо повідомлення про корупційні факти відповідних органів і служб, зокрема із застосуванням «гарячих ліній», подання інформаційних запитів для отримання інформації, пов'язаної з корупційними ризиками, присутність на масових заходах протесту. Другий механізм передбачає участь громадян у роботі громадських об'єднань антикорупційної спрямованості [5, с. 8].

Визначено, що ефективна взаємодія органів державної влади і інститутів громадянського суспільства є безумовною передумовою політичної демократизації, адже, з одного боку, інститути громадянського суспільства захищають приватні й суспільні інтереси, відстоюють незалежність окремої людини від держави, а з іншого – потребують адекватної швидкої реакції держави на виявлені запити і потреби.

З'ясовано, що слабкість взаємодії інститутів громадянського суспільства з органами державної влади у сфері реалізації антикорупційної політики призводять до таких недоліків: низького рівня авторитету влади в суспільстві, утвердження думки про відстороненість державних посадовців від проблем звичайних громадян; зменшення ефективності державної антикорупційної політики через неузгодженість державних та суспільних інтересів і прагнень; гальмування процесів реформування й очищення влади, впровадження нових суспільних інститутів; укорінення корупції у владі через відсутність дієвих механізмів громадського контролю та моніторингу; поглиблення конфлікту між владою та суспільством через відсутність реальних прикладів урахування думки громадськості щодо реалізації державної антикорупційної політики [2, с. 220].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Зважаючи на вищевказане, ми пропонуємо під взаємодією суб'єктів розроблення та реалізації державної антикорупційної політики розуміти адміністративно-правову категорію і врегульовану адміністративно-правовими нормами, погоджену за метою, часом і місцем діяльність суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики із суб'єктами, які її реалізують, у якій вони справляють взаємний вплив один на одного і на суспільні відносини, опосередковані існуванням корупції, з метою виконання заходів державної антикорупційної політики, усунення причин та умов, що сприяють корупції, шляхом найбільш доцільного поєднання сил, засобів і методів, властивих цим суб'єктам. У перспективі вбачаємо за потрібне приділити увагу вивченню зарубіжного досвіду взаємодії суб'єктів формування та реалізації антикорупційної політики.

Список використаних джерел:

1. Радецький Р. Національне агентство з питань запобігання корупції в системі органів протидії корупції в Україні URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/1-2017/radetskij.pdf>
2. Демянчук В. Адміністративно-правові засади реалізації антикорупційної політики в Україні. Дис. ...док-ра юрид.наук 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право, Дніпро, 2018. С. 492 с.
3. Взаємодія держави та інститутів громадянського суспільства: роз'яснення Міністерства юстиції України від 3 лютого 2011 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MUS14895.html (дата звернення: 14.11.2017).
4. Меркулова К. Взаємодія громадських організацій та держави (адміністративно-правовий аспект). Європейські перспективи. 2013. № 8. С. 35–40.
5. Астанин В. Об эффективных механизмах взаимодействия государства с гражданским обществом в сфере противодействия коррупции. Следователь. 2013. № 8. С. 6–9.

УДК 347.965:347.73

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-85-93>

А. О. Соколов, адвокат, аспірант
Університету митної справи та фінансів

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ (ПОЗАСУДОВИЙ) СПОСІБ ВИРІШЕННЯ ПОДАТКОВИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

У статті досліджується сучасна модель вирішення податкових спорів в Україні. Автор дає оцінку правовому регулюванню питання з урахуванням характеру спору і предмета, підстав для його виникнення, специфіки суб'єктного складу. Звертається увага на проблеми та перспективи запровадження медіації як альтернативного (позасудового) способу врегулювання податкового спору.

Ключові слова: інститут медіації, податковий компроміс, податковий спір, примирення.

A. O. Sokolov. Mediation as an alternative (extrajudicial) way of resolving a tax dispute in Ukraine: posing the problem

The article deals with the modern model of resolving tax disputes in Ukraine. The author gives an assessment of the legal regulation of the issue, taking into account the nature of the dispute and the subject, the grounds for its occurrence, and the specifics of the subject structure. The article draws attention to the problems and the perspectives of initiation of the institute of mediation as an alternative (extrajudicial) way of resolving a tax dispute. With the help of general scientific and special methods of scientific knowledge, empirical and theoretical levels of research that have been used at various stages, it has been proven that as a result of doubtful efficiency of the DFS, when considering initial and repeated complaints in the administrative appeal procedure as an out-of-court dispute resolution method, as well as due to insufficient funding and excessive workload of the judiciary, and given the increase in court fees, there is an urgent need for the initiation of alternative ways of resolving tax disputes and contributing to the improvement of existing mechanisms protecting the rights of taxpayers.

Key words: institute of mediation, tax compromise, tax dispute, reconciliation, institute of meditation.

Постановка проблеми. Побудова справедливої і передбачуваної податкової системи із прозорими і зрозумілими правилами гри та вдосконалення податкового законодавства з метою наближення його до стандартів Європейського Союзу (далі – ЄС) є запорукою створення комфортних умов для платників податків на шляху перетворення Державної фіскальної служби України (далі – ДФС) із контролюючого (карального) органу на сервісну службу. Попри це, рішення органів доходів і зборів залишаються дієвим інструментом впливу на суб'єктів господарювання під час досягнення індикативних показників Міністерства фінансів України. DFS як служба, орієнтована на ефективне виконання визначених державою завдань, надалі забезпечує стабільне наповнення бюджетів усіх рівнів (2015 р. – 83,5% [1, с. 2]; 2016 р. – 85,7% [2, с. 2]; 2017 р. – 85,7% [3, с. 3]). Лише за результатами перевірок 2015–2017 рр. (загалом по Україні), органами доходів і зборів донараховано 91,5 млрд грн, що становить приблизно 6% доходів трьох зведених бюджетів України, забезпечених DFS у звітному періоді і свідчить про високий рівень адміністративного тиску на суб'єктів господарювання.

За таких обставин, гарантування державою права платника податку на прозоре вирішення податкових спорів щодо правомірності рішень контролюючого органу є важливим елементом у процесі формування правової і соціально орієнтованої держави. Множинність альтернативних способів урегулювання податкових спорів, а також компетентність, передбачуваність, відкритість та неупередженість учасників процедури вирішення таких спорів покликані забезпечити їх реальне, а не ілюзорне врегулювання, підвищити рівень довіри до DFS.

© А. О. Соколов, 2018

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вітчизняні науковці, зокрема Н. Бондаренко-Зелінська, Н. Дараганова, О. Спектор та інші, звертають увагу на необхідність законодавчого регламентування нових (альтернативних) способів врегулювання спорів в Україні. Однак єдиний підхід до вирішення питання розроблення концепції цього інституту відсутній. Окремі аспекти адміністративного оскарження в процесі врегулювання публічних спорів досліджували такі вчені-адміністративісти, як: В. Бевзенко, М. Лошицький, О. Миколенко, О. Пасенюк, Р. Кукурудз, В. Теремецький, О. Михайлов, О. Сидельников, І. Сенюта, Г. Ткач, Н. Хлібороб, А. Школик аналізували інститут примирення в адміністративному судочинстві.

Незважаючи на значне наукове зацікавлення окресленою проблемою, питання доцільності застосування медіації як альтернативного (позасудового) способу врегулювання податкових спорів залишається дискусійним та потребує комплексного дослідження і конкретизації. За таких обставин та в умовах наявного реформування ДФС сучасне наукове дослідження має бути виконано з урахуванням предмета податкового спору, підстав для його виникнення, а особливо суб'єктного складу, оскільки однією зі сторін завжди є орган публічної влади – ДФС (посадові особи), який зобов'язаний діяти лише на підставі, способом, у межах повноважень, передбачених Конституцією та законами України [4, ст. 19].

Мета статті – дослідити практичні та нормативні передумови медіації як альтернативного (позасудового) способу врегулювання податкових спорів, з'ясувати правову природу і принципів її здійснення з урахуванням міжнародного досвіду й окреслення перспектив подальших розвідок.

Виклад основного матеріалу. Податковим законодавством визначено компетенцію контролюючих органів, повноваження й обов'язки їхніх посадових осіб під час адміністрування податків та зборів, що справляються в Україні. Коли платник податків вважає, що орган контролю під час виконання або невиконання публічно-владних управлінських функцій неправильно визначив суму грошового зобов'язання або ухвалив будь-яке інше рішення, що суперечить законодавству або виходить за межі повноважень зазначеного органу, встановлених податковим законодавством, він має право оскаржити таке рішення. Податковий спір як вид публічно-правового спору виникає у зв'язку зі здійсненням органом доходів і зборів (посадовими особами) публічно-владних управлінських функцій, зокрема, на виконання делегованих повноважень, реалізацією платником податків права оскаржити установленим законодавством порядком рішення, дії (бездіяльність) контролюючих органів (посадових осіб).

Причиною більшості податкових спорів є визначення суми податкових та/або грошових зобов'язань платника податків, застосування штрафних (фінансових) санкцій (штрафів), стягнення податкового боргу. Лише у 2015–2017 рр. (по Україні загалом) органами доходів і зборів проведено 13,5 тис. планових та 53,9 тис. позапланових документальних перевірок суб'єктів господарювання, за результатами яких платникам податків донараховано податкових та грошових зобов'язань на 91,5 млрд грн [1; 2; 3]. Ухвалення таких рішень зумовлює появу конфлікту як соціального – для платника податків (ризик втрати частини отриманого доходу на користь держави), так і політичного – для органу контролю (право застосовувати примус для стягнення податкового боргу).

За практикою Європейського суду з прав людини, вимога про визнання протиправним рішення суб'єкта владних повноважень, яке впливає на склад майна платника податків, зокрема шляхом безпідставного стягнення податків, зборів, штрафних санкцій тощо, є майновою. Тобто протиправне винесення органом доходів і зборів рішення є втручанням у мирне володіння майном суб'єкта господарювання, що порушує ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [5, п. 50]. Крім того, Вищий адміністративний суд України у своєму листі від 18 січня 2012 р. № 165/11/13–12 констатував, що звернені

до суду вимоги про скасування рішення відповідача – суб'єкта владних повноважень, безпосереднім наслідком яких є зміна складу майна позивача, є майновими [6]. Отже, можливість оскаржити рішення органу доходів і зборів є, серед іншого, безумовним способом захисту гарантованого права платника податків вільно володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю як запоруки економічної незалежності.

За загальним правилом, передбаченим у п. 56.1 ст. 56 Податкового кодексу України (далі – ПК України) [7], рішення, ухвалені контролюючим органом, можуть бути оскаржені адміністративним або судовим порядком. Процедура адміністративного оскарження вважається досудовим порядком вирішення спору [7, абз. 3 п. 56.18 ст. 56].

Адміністративне оскарження рішень органів доходів і зборів здійснюється за правилами податкового законодавства, склад якого визначено в ст. 3 ПК України [7]. Скарга подається до контролюючого органу вищого рівня в письмовій формі. Під час процедури адміністративного оскарження обов'язок доведення того, що будь-яке нарахування, здійснене контролюючим органом у випадках, визначених ПК України, або будь-яке інше рішення контролюючого органу є правомірним, покладається на контролюючий орган. Скарга зупиняє виконання платником податків грошових зобов'язань, визначених у податковому повідомленні-рішенні (рішенні), на строк від дня подання такої скарги до контролюючого органу до дня закінчення процедури адміністративного оскарження. Протягом зазначеного строку податкові вимоги з податку, що оскаржується, не надсилаються, а сума грошового зобов'язання, що оскаржується, вважається неузгодженою. За результатами розгляду скарги контролюючий орган ухвалює одне з таких рішень: 1) цілком задовольнити скаргу платника податків та скасувати рішення контролюючого органу, яке оскаржується; 2) частково задовольнити скаргу платника податків та в окремій частині скасувати рішення контролюючого органу, яке оскаржується; 3) залишити скаргу без задоволення, а рішення контролюючого органу, яке оскаржується, – без змін; 4) зменшити (збільшити) суму грошового зобов'язання.

На думку М. Лошицького, право на адміністративне оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень безпосередньо до них самих або до адміністративних органів, які є вищими в системі ієрархічного підпорядкування, є важливим і необхідним механізмом досудового врегулювання спору між громадянином і відповідним органом [8, с. 146]. Не погоджуємося з таким висновком, оскільки результати діяльності ДФС свідчать про інше: процедура адміністративного оскарження залишається малоефективним для платника податків способом доведення своєї податкової сумлінності, незважаючи на широкий перелік наданих йому прав та обов'язок контролюючого органу і його посадових осіб діяти лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Так, органами доходів і зборів (по Україні загалом) 2015–2017 рр. розглянуто 25 515 первинних та повторних скарг про перегляд 38 903 податкових повідомлень-рішень на загальну суму 101 685,76 млн грн [1; 2; 3]. За результатами розгляду залишено без змін 35 286 податкових повідомлень-рішень на суму 92 273,30 млн грн (90,63%). Крім того, за результатами розгляду первинних та повторних скарг збільшено суму грошових зобов'язань на 35,30 млн грн [1; 2; 3].

Оскільки лише одне податкове повідомлення-рішення з десяти оскаржених адміністративним порядком може бути скасовано органом доходів і зборів цілком або частково, платники податків, з урахуванням строків розгляду первинних і повторних скарг (у середньому від 20 до 60 календарних днів), звикли використовувати наявну процедуру досудового врегулювання податкового спору як спосіб відтермінувати момент узгодження грошового зобов'язання, пов'язаний законодавцем із днем її закінчення (п. 56.17 ст. 56 ПК України) [7].

З розумінням ризиків негативних наслідків узгодження податкових та/або грошових зобов'язань у результаті завершення процедури адміністративного оскарження (або без такої)

платники податків доводять свою правоту в судах за правилами адміністративного судочинства. З урахуванням строків давності, визначених у ст. 102 ПК України [7], платник податків має право оскаржити в суді податкове повідомлення – рішення або інше рішення контролюючого органу в будь-який момент після отримання такого рішення. Порядок здійснення адміністративного судочинства встановлюється законодавством про адміністративне судочинство відповідно до ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства [9] (далі – КАС України). Рішення контролюючого органу, оскаржене судовим порядком, не підлягає адміністративному оскарженню. У разі звернення платника податків до суду з позовом щодо визнання протиправним та/або скасування рішення контролюючого органу грошове зобов'язання вважається неузгодженим до дня набрання чинності судовим рішенням законної сили.

На відміну від процедури адміністративного оскарження, звернення до суду є «платним». За подання заяв, скарг до суду, за видачу судами документів, а також у разі ухвалення окремих судових рішень справляється судовий збір відповідно до Закону України «Про судовий збір» [10], ставки якого учасниками процесу інколи сприймаються як перешкоджання доступу до правосуддя. Незважаючи на це, вирішення податкового спору судовим порядком розглядається платниками податків не лише як спосіб справедливого і неупередженого узгодження податкових і грошових зобов'язань, а і як єдина гарантія захисту прав та свобод суб'єктів господарювання.

Так, за даними Державної судової адміністрації України, до окружних адміністративних судів 2015–2017 рр. (по Україні загалом) надійшло 122 548 справ зі спорів щодо адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства [11], або 15,58% від загальної кількості справ адміністративного судочинства (786 744 справи) у вказаному періоді [12; 13; 14]. Велика кількість справ сприяє збільшенню навантаження на суддів (на кінець 2017 р. кількість суддів окружних адміністративних судів, які мають повноваження щодо розгляду судових справ, становила 407 суддів із 588 за штатом, тобто 69,2% [14, с. 2]) і негативно впливає на оперативність та якість розгляду справ, через що на кінець 2017 р. окружними адміністративними судами не розглянуто 37 617 справ із тих, що надійшли [14, с. 2], зокрема 2 130 справ зі спорів щодо адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства [11].

Отже, неефективність організації правової роботи ДФС під час процедури адміністративного оскарження рішень контролюючого органу, недостатнє фінансування і надмірна завантаженість справами судової системи, разом зі збільшенням розміру судового збору зумовлюють запровадження альтернативних способів вирішення податкових спорів. Нові форми правового захисту платників податків повинні не скасовувати, а вдосконалювати наявні механізми узгодження приватних та публічних інтересів.

На думку автора, серед відомих способів урегулювання спору без звернення до формальної системи судочинства (переговори, фасилітація, арбітрування, інші процеси) на окрему увагу заслуговує медіація, ефективність якої визнана Європейським співтовариством. Медіація залишається популярною формою врегулювання конфліктів, розвинена в країнах Європи (у Німеччині посередники працюють при судах), у Сполучених Штатах Америки (Національний інститут вирішення диспутів; діють приватні та державні служби медіації), а також активно розвивається на території країн пострадянського простору. Зокрема, відповідні закони про альтернативні процедури врегулювання спорів за участі посередника (процедуру медіації) ухвалено в Російській Федерації (далі – РФ) [15], Республіці Білорусь [16], Республіці Казахстан [17].

Сьогодні процедура медіації в Україні не регламентована на законодавчому рівні, що значно ускладнює її застосування на практиці [18; 19]. Проте це не означає, сторони подат-

кового спору не здатні до діалогу. Навпаки, тенденції розвитку податкових відносин у країні, практичні передумови та запропоновані правовою системою і частково апробовані на практиці механізми свідчать про інше: суб'єкти господарювання й органи доходів і зборів можуть стати партнерами, домовлятися на взаємовигідних умовах.

Так, яскравим прикладом правової передумови та процесуальної можливості запровадження медіації як способу встановлення діалогу між державою та платниками податків є експеримент із податковим компромісом 2015 р. Податковий компроміс – це режим звільнення від юридичної відповідальності платників податків та/або їх посадових (службових) осіб за заниження податкових зобов'язань із податку на прибуток підприємств та/або податку на додану вартість за будь-які податкові періоди до 1 квітня 2014 р. з урахуванням строків давності, встановлених ст. 102 ПК України [20]. Платник податків, який вирішив скористатися процедурою податкового компромісу, під час дії податкового компромісу (90 календарних днів із дня набрання чинності законом) за такі податкові періоди мав право подати відповідні уточнюючі розрахунки податкових зобов'язань із податку на прибуток підприємств та/або податку на додану вартість, в яких визначити суму завищення витрат, що враховуються під час визначення об'єкта оподаткування податком на прибуток підприємств та/або суми завищення податкового кредиту з податку на додану вартість.

У результаті проведеного експерименту з донарахованих 2015 р. податкових зобов'язань (36,5 млрд грн) суб'єктами господарювання погашено 7 млрд грн [1, с. 31] (майже 19,2%). Крім того, у результаті досягнення податкового компромісу 2015 р. закрито 449 кримінальних проваджень [1, с. 39]. Отже, ведення тримісячного діалогу між контролюючим органом та суб'єктами господарювання із застосуванням такого інструмента, як податковий компроміс, зменшило кількість адміністративних скарг до контролюючих органів та позовів до суду, а також забезпечило додаткові податкові надходження до бюджету, беззаперечно, поліпшило умови для розвитку в Україні відкритої, прозорої економіки, її детінізації.

Крім того, законодавством про адміністративне судочинство передбачено можливість використання примирення сторін як інструмента врегулювання спору на підставі взаємних поступок, взаємовигідного компромісу. Відповідно до ст. 190 КАС України [9], примирення сторін може стосуватися лише їхніх прав та обов'язків. Сторони можуть примиритися на умовах, які виходять за межі предмета спору, якщо такі умови примирення не порушують прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб. Умови примирення не можуть суперечити закону або виходити за межі компетенції суб'єкта владних повноважень. Умови примирення сторін затверджуються ухвалою суду. Суд затвердженням умов примирення сторін одночасно закриває провадження в справі.

З урахуванням сучасної специфіки законодавчого регулювання податкових правовідносин в Україні органи доходів і зборів фактично не можуть робити поступки (досягти компромісу) щодо зниження розміру штрафних санкцій чи суми податку, а також щодо тлумачення та застосування норм права, які встановлюють розмір податків. Незважаючи на це, у 2015–2017 рр. (по Україні загалом) окружними адміністративними судами (дані без врахування інформації щодо розгляду справ Дніпропетровським ОАС, Закарпатським ОАС, Львівським ОАС, Чернігівським ОАС та ОАС м. Києва, які відмовилися або не надали інформацію) розглянуто 548 справ, в яких сторони досягли примирення, зокрема 229 (41,79%) справ за участю органів доходів і зборів.

З набранням чинності 15 січня 2017 р. КАС України в новій редакції в державі [9] запроваджено новий інститут, спрямований на досягнення згоди між сторонами спору – врегулювання спору за участю судді, яке можливе до початку розгляду справи по суті, тобто до завершення підготовчого провадження. Суддя спрямовує врегулювання спору за участю судді

для досягнення сторонами примирення. Інформація, отримана будь-якою зі сторін, а також суддею під час урегулювання спору, є конфіденційною.

Перелічені процесуальні інструменти, хоча і є елементами адміністративного та/або судового врегулювання спору, покликані врегулювати спір на договірних умовах, а тому є прототипом запровадження в Україні процедури медіації в податкових спорах. Однак унаслідок обмеженої компетенції органів доходів і зборів перелічені процесуальні інструменти не дозволяють сторонам податкового спору з урахуванням спільних інтересів повною мірою самостійно врегулювати спір шляхом ведення переговорів та досягнення взаємовигідного компромісу, що і зумовлює необхідність зміни підходів до вирішення податкових спорів та доцільність запровадження інституту медіації.

У сучасному світі медіація розглядається як переговори сторін за участю медіатора з метою врегулювання спору (суперечок) між сторонами шляхом вироблення ними взаємоприйняттого рішення. Сторони самі обирають спосіб вирішення конфлікту, а мета діяльності медіатора – організувати процес переговорів.

Саме присутність нейтральної сторони під час урегулювання податкового спору – професійного посередника – медіатора, на думку автора, сприятиме ефективності проведення переговорів, у результаті яких принципи сторін поступатимуться їхнім спільним інтересам. З одного боку, медіація дозволить запобігти неправомірному донарахуванню грошових коштів, а з іншого – забезпечити надходження до бюджету, дотримання податкового законодавства.

На відміну від наявної моделі довготривалих адміністративних та судових процедур урегулювання податкових спорів, у результаті яких ухвалення остаточного рішення залишається за самим органом доходів і зборів та/або суддею, процедура медіації сприяє самостійному виробленню й ухваленню сторонами остаточного рішення, що забезпечить ефективність його подальшого добровільного виконання. Крім того, медіація дозволить зекономити час та витрати сторін, зменшити вплив держави (формальний і реальний), а також підвищити рівень правосвідомості платників податків та відповідальності контролюючого органу, забезпечити баланс між публічними і приватними інтересами на шляху побудови партнерських взаємовідносин між сторонами спору.

Нагальність запровадження на законодавчому рівні альтернативних способів урегулювання податкових спорів, зокрема медіації, в умовах розбудови конкурентоспроможної економіки, встановлення сприятливих умов для ведення бізнесу не викликає сумніву, тому давно обговорюється не лише науковцями, представниками бізнесу, але й законодавцем.

У листопаді 2014 р. запровадження інституту фінансової медіації як інструмента забезпечення прозорості та передбачуваності податкової системи задекларовано Угодою про Коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна» [21; 35].

У грудні 2014 р. Верховною Радою України зареєстровано (№ 1666 від 28 грудня 2014 р.) проект закону «Про внесення змін до Податкового кодексу України» (щодо введення процедури медіації) [22], яким, серед іншого, пропонувалося внести зміни до ПК України: доповнити його визначенням поняття «процедура медіації», а також доповнити новою ст. 56–1 з установленням самої процедури медіації. Зазначалося, що процедура медіації – це переговорний процес між платником податків та контролюючим органом, що проводиться за сприяння уповноваженої особи контролюючого органу (медіатора) з метою врегулювання спору шляхом досягнення угоди про податкові зобов'язання. Процедура медіації застосовується щодо неузгодженого грошового зобов'язання, яке визначене в податковому повідомленні-рішенні або іншому рішенні контролюючого органу, яке оскаржене платником податків адміністративним порядком. Платник податків, який бажає врегулювати спір із контролюючим органом шляхом проведення процедури медіації, разом зі скаргою подає відповідну заяву до контролюючого органу, який розглядає скаргу.

Однак, на думку автора, через відсутність комплексних наукових досліджень запропонована модель процедури медіації є недосконалою, фактично дублює наявну процедуру адміністративного оскарження, що ставить під сумнів «незалежність» моделі ухвалення рішень, а процедурні питання прописані абстрактно, через що підстави та способи реалізації органами доходів і зборів їхніх прав і обов'язків під час виконання їхніх функцій незрозумілі. Саме тому перспективи застосування процедури в запропонованій формі на практиці (у разі ухвалення належного закону) є сумнівними в контексті дотримання рекомендацій Рес (2001) 9 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про альтернативні судовим розглядам вирішення спорів між адміністративними органами влади та приватними особами [23].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Національне податкове законодавство потребує інноваційних підходів і креативних рішень для подальшого ефективного розвитку та застосування учасниками податкових відносин, щоби відповідати вимогам часу.

Особливе значення податкових спорів для суспільства та бізнесу зумовлює необхідність запровадження альтернативних, несудових засобів урегулювання таких спорів за збереження судової системи як основного механізму вирішення спорів у державі. На думку автора, шляхом запровадження інституту медіації можна вирішити зазначену проблему. Медіація має стати інстанцією врегулювання податкових спорів із повною юрисдикцією, яка не обмежується питаннями права, а також поширюється на фактичні обставини з моменту ухвалення контролюючим органом відповідного рішення до його остаточної реалізації. Водночас розроблення пропозицій з удосконалення законодавства неможливе без проведення комплексної роботи, спрямованої на:

- аналіз сучасних теоретико-методологічних основ медіації як альтернативного способу вирішення спору;
- визначення правових основ надання послуг медіації на професійних засадах, поширення практики мирного вирішення податкових спорів несудовими методами з метою розвантаження судів та забезпечення збалансованих взаємовідносин між інститутом медіації та судовою системою;
- визначення з урахування закордонного досвіду понятійно-категорійного апарату, основних принципів медіації, правових засад проведення процедури медіації, умов набуття статусу медіатора, особливостей проведення процедури медіації під час урегулювання податкових спорів, механізмів контролю за якістю надання послуг медіації, засад державної політики в зазначеній сфері.

Саме такі завдання подальших розвідок у даному напрямі з метою розроблення концептуальної і нормативної моделі інституту медіації як альтернативного (позасудового) способу врегулювання податкових спорів в Україні на шляху налагодження діалогу та встановлення партнерських відносин між платниками податків і ДФС, іншими учасниками процедури вирішення податкових спорів.

Список використаних джерел:

1. Звіт про виконання Плану роботи Державної фіскальної служби України на 2015 р.: плани та звіти роботи Державної фіскальної служби України // Державна фіскальна служба України. URL: <http://sfs.gov.ua/data/files/131201.pdf>.
2. Звіт про виконання Плану роботи Державної фіскальної служби України на 2016 р.: плани та звіти роботи Державної фіскальної служби України // Державна фіскальна служба України. URL: <http://sfs.gov.ua/data/files/199244.pdf>.

3. Звіт Державної фіскальної служби України за 2017 р.: плани та звіти роботи Державної фіскальної служби України // Державна фіскальна служба України. URL: <http://sfs.gov.ua/data/files/223549.PDF>.
4. Конституція України: Закон від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР (редакція від 30 вересня 2016 р.) // Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
5. Справа «Щокін проти України» (заяви № № 23759/03, 37943/06): рішення, справа, заява від 14 жовтня 2010 р. / Європейський суд з прав людини. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_858.
6. Щодо адміністративних позовів майнового характеру: лист від 18 січня 2012 р. № 165/11/13–12 / Вищий адміністративний суд України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0165760-12>.
7. Податковий кодекс України: Закон 2 грудня 2010 р. № 2755–VI (редакція від 15 серпня 2018 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
8. Лошицький М. Адміністративне оскарження як спосіб захисту прав громадян у діяльності органів публічної адміністрації. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2015. Вип. 31 (2). С. 146–150.
9. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон від 6 липня 2005 р. № 2747–IV (редакція від 14 червня 2018 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
10. Про судовий збір: Закон від 8 липня 2011 р. № 3674–VI (редакція від 28 серпня 2018 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3674-17>.
11. Про розгляд запиту від 25 серпня 2018 р.: лист від 28 серпня 2018 р. № інф/С589–18–722/18 / Державна судова адміністрація України.
12. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2015 р.: аналітичний огляд щодо стану здійснення правосуддя / Державна судова адміністрація України. URL: https://court.gov.ua/userfiles/ogliad_2015.pdf.
13. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2016 р.: аналітичний огляд щодо стану здійснення правосуддя / Державна судова адміністрація України. URL: https://court.gov.ua/userfiles/file/DSA/DSA_2017_all_docs/TRAVEN_17/ogl_2016_cory.pdf.
14. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2017 р.: аналітичний огляд щодо стану здійснення правосуддя / Державна судова адміністрація України. URL: https://court.gov.ua/userfiles/file/DSA/2018_DSA_NAKAZY/ogl_2017_cory.pdf.
15. Стратегія реформування судустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр.: Указ від 20 травня 2015 р. № 276/2015 / Президент України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
16. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ (редакция от 23 июля 2013 г.) / Государственная дума РФ. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102140445>.
17. О медиации: Закон от 12 июля 2013 г. №58-3 / Национальное собрание Республики Беларусь. URL: <http://pravo.by/document/?guid=12551&p0=H11300058&p1=1>.
18. О медиации: Закон от 28 января 2011 г. №401–IV (в редакции от 31 октября 2015 г.) / Парламент Республики Казахстан. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30927376.
19. Про медіацію: проект закону від 17 грудня 2015 р. № 3665 / Верховна Рада України. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=57463&pf35401=369535>.
20. Про медіацію: проект закону від 29 грудня 2015 р. № 3665–1 / Верховна Рада України. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=57620&pf35401=371748>.

21. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей уточнення податкових зобов'язань із податку на прибуток підприємств та податку на додану вартість у разі застосування податкового компромісу: Закон від 25 грудня 2014 р. № 63–VIII / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/63-19>.

22. Угода про Коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна»: Угода, регламент від 27 листопада 2014 р. / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/file/text/33/f439014n8.pdf>.

23. Про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо введення процедури медіації): проект закону від 28 грудня 2014 р. № 1666 / Верховна Рада України. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=53239&pf35401=322833>.

24. Recommendation Rec (2001) 9 of the Committee of Ministers to member states on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties: Recommendation Rec (2001) 9, (Adopted by the Committee of Ministers on 5 September 2001 at the 762nd meeting of the Ministers' Deputies); Council of Europe, Committee of Ministers. URL: <https://rm.coe.int/16805e2b59>.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-94-101>

О. В. Топчій, кандидат педагогічних наук

МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ НЕПОВНОЛІТНІХ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ

Стаття присвячена репрезентації провідних методологічних підходів (гносеології, онтології, аксіології, праксеології) у проекції на епістемологію дослідження інформаційної безпеки неповнолітніх в адміністративному праві. Теоретичні положення підкріплюються конкретними прикладами. Встановлюється роль перелічених підходів у формуванні методологічних засад інформаційної безпеки, окреслюються перспективи подальших розвідок у зазначеному напрямі.

Ключові слова: філософія права, методологія юриспруденції, гносеологія, онтологія, аксіологія, праксеологія, інформаційна безпека неповнолітніх.

O. V. Topchii. Methodological bases of research of information safety of minors in administrative law

The processes of rapid evolution in the field of communication require their own scientific understanding. In this regard, the creation and further development of the theory of information security cannot do without a methodological justification. The author of the article argues that this theory is based on a three-tier model: general philosophical methodology, general scientific methodology and methodology of a specific legal science. The scientist adheres to the views that the methodology is a certain worldview, which is based on a scientific theory or concept, through the prism of which knowledge and reflection of legal reality takes place. Understanding the methodology in the meaning of the science of methods is too narrow and superficial. The author's attention is drawn to four main fundamental methodological approaches: gnoseology, ontology, axiology, and praxeology. In analyzing the theory of knowledge (gnoseology) within the framework of information safety of minors, he notes a peculiar specificity. The teenager is formed as a person in the process of confrontation of positive and negative information acting on him. This provision is fundamentally important for not only teachers and psychologists, but also for lawyers, whose task in the process of legal regulation is to minimize or neutralize the negative and facilitate the flow of information that forms the legal conscience and creates the desired patterns of legal behavior. The second level of knowledge is the activity of a scientist studying the problems of information security. When choosing an ontological approach, the researcher analyzes the categories of legal reality, legal awareness, legal ideas, legal regulation and practical experience. The article reveals the significant potential of information security axiology. The problem lies in the fact that on the axis "person, society, state" the category of values is treated in each case in its own way. The only integral value is information security itself. Content analysis of legal acts in the field of information security of Ukraine allowed establishing the priority of the state in this concept. Information safety of an individual, especially a minor, is practically neglected. Consequently, the legislative and executive authorities need to increase attention to this problem and eliminate gaps in the legal framework. The researcher also demonstrates the possibility of using praxeology to translate scientific research in the field of information safety of minors into a practical plane. He notes that in a scientific study, as a rule, not one methodological approach is used, but their combination. In the future, the author plans to explore trends in the use of previously unexamined approaches.

Key words: philosophy of law, methodology of jurisprudence, gnoseology, ontology, axiology, praxeology, information safety of minors.

Постановка проблеми. Стрімка еволюція комунікаційних відносин людства постійно видозмінюється під впливом новітніх технологій. Ці процеси потребують як наукового осмислення, так і наукового прогнозування, що неможливо без обґрунтування методологічних засад теоретичної і практичної діяльності. Важливість і складність проблеми гарантування інформаційної безпеки неповнолітніх (далі – ІБН) є ще одним тому підтвердженням.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Системність наукової методології детермінує її ієрархію з позицій розподілу на загальнофілософську, загальнонаукову та методологію окремих наук.

© О. В. Топчій, 2018

На рівні загальнофілософської методології суттєве значення для вчених-правників цифрової доби відіграють наукові праці В. Андрущенка [1, 2], в яких розглядаються питання соціальної філософії, розбудови інформаційного суспільства; В. Будка [3] з філософії науки, Дж. Корнелла [4] щодо особливостей здійснення мета-аналізу, О. Кустовської [5] з методології системного підходу, В. Онопрієнка [6] щодо методологічних питань наукознавства, Е. Семенюк [7] щодо філософії сучасної науки і техніки, Ю. Сурміна [8–10] з методології наукових досліджень, зокрема здійснення соціального проектування в кризовому суспільстві, застосування теорії систем, В. Чуйка [11], присвячені рефлексії основоположень методології філософії науки, та ін.

Загальнонаукова методологія юриспруденції набула свого сучасного рівня завдяки дослідженням К. Жоля [12] щодо методів наукового пізнання і логіки для юристів, Д. Керимова [13] з методології права, А. Козловського [14; 15] із гносеології права, М. Костицького [16–18], присвяченим філософії постмодернізму в праві, позитивізму і нормативізму як методології юриспруденції; Н. Оніщенко [19] щодо теоретичних проблем правової системи; В. Поповича [20] щодо праксеології та методології розвитку теорії держави і права, П. Рабіновича [21] щодо характеристики предмета й методології філософії права; Т. Тарахонича [22] з питань методологічних підходів до правового регулювання, О. Тихомирова [23] щодо методологічних проблем юридичної компаративістики, А. Фальковського щодо аксіологічного підходу в сучасній юриспруденції [24], Дж. Флетчера [25] з дослідження американського законодавства в глобальному світі, Р. Ципелюса [26], присвяченим обґрунтуванню юридичної методології та її термінологічного апарату, та ін.

Методологія інформаційного права й інформаційної безпеки в контексті адміністративного права перебуває на стадії свого становлення. Дослідники в цій галузі спираються на наукові розвідки М. Згуровського [27] з питань правового регулювання у сфері інформаційних правовідносин, В. Ліпкана [28] щодо адміністративно-правових основ гарантування національної безпеки України, О. Марценюка [29; 30] щодо теоретико-методологічних засад інформаційного права в Україні, І. Сопілко [31; 32] щодо засад інформаційної аксіології в контексті формування державної інформаційної політики, В. Цимбалюка щодо методології інформаційного права [33] та ін.

Попри актуальність проблем методології науки та постійне зростання цікавості науковців до методології інформаційного права й інформаційної безпеки, тема методологічних засад інформаційної безпеки неповнолітніх в адміністративному праві ще й досі не має монографічного опису.

Мета статті полягає в репрезентації методологічних засад інформаційної безпеки неповнолітніх в адміністративному праві.

Виклад основного матеріалу. Складність дослідження процесів гарантування інформаційної безпеки, зокрема щодо неповнолітніх, зумовлена низкою чинників. По-перше, це принципово нова галузь, яка ще не набула ознак усталеності. Навіть на рівні розуміння семантики ключового терміна. Чимало вчених асоціюють його лише з техніко-технологічним складником, не залишають місця для гуманітарної компоненти. По-друге, це галузь, що відзначається надзвичайним динамізмом у своєму розвитку порівняно із класичними галузями права. По-третє, теорія інформаційної безпеки є не просто інтеграцією знань в галузі права, політології, кібернетики, соціології, інших наук, вона характеризується як мультидисциплінарна. Предметні складники цього надінституціонального утворення настільки тісно переплетені, що іноді вкрай важко диференціювати їхні галузеві критерії через тісний взаємний вплив. Раціональне розуміння всіх чинників, їх урахування під час розроблення державної інформаційної політики, втілення в процеси правового регулювання і правозастосування в даній сфері можливе лише за наявності чітко визначених методологічних засад.

Аналіз окремих наукових праць із питань інформаційної безпеки [34] засвідчує, що нерідко поняття методології трактується в них у достатньо вузькому сенсі: лише як науки про застосування принципів і методів наукового дослідження. У цьому плані ми цілком консолідуємося з позицією М. Костицького, який наголошує на тому, що «методологія є певним світоглядом, що ґрунтується на науковій теорії чи концепції, крізь призму якого пізнається буття світу, природні та суспільні явища. Трактуювання методології як вчення про методи наукового пізнання є редукаціонізмом, спрощенням, зведенням методології фактично до методики» [18, с. 18].

Правова дійсність методологічно осмислюється на підставі пріоритетності або комбінації окремих підходів до її пізнання. Розглянемо найбільш вагомі з них.

Гносеологічний підхід. Гносеологія як теорія пізнання є однією з найдавніших та найдинамічніших у філософській науці. Саме на цій ниві відбуваються найбільш гострі зіткнення класичних (критицизм, наукоцентризм, нормативізм, суб'єктоцентризм, фундаменталізм та ін.) і некласичних теорій (посткритицизм, постмодернізм, постфундаменталізм та ін.). А. Козловський визначає гносеологію права так: «самостійна філософсько-правова наука, яка саме й покликана розкрити пізнавальну природу права, виявити закономірності правового пізнання як необхідні умови функціонування самого права» [14, с. 32]. Абсолютизуючи роль гносеології, учений виводить низку основних принципів, серед яких найбільш вагомі такі: «є Пізнання – є право, немає Пізнання – немає й Права»; «Пізнання пронизує всі елементи процесів правоутворення, правотворчості й правореалізації, становить саму їхню сутність»; «неефективність – це результат певної недопізнаності норм, це свідчення їхньої негносеологічності» [14, с. 32]. Якщо з першими двома наведеними принципами можна погодитися безперечно, то третій є дискусійним, оскільки простежується тенденція схиляння до нормативізму й апіорі недооцінюється роль правової свідомості та суб'єктивного чинника в управлінні й правовій поведінці. Проте беззаперечним є те, що без теорії пізнання неможлива ані сама правова наука, ані подальше її втілення в юриспруденцію.

З позицій теорії інформаційної безпеки, зокрема в епістемологічному ракурсі дослідження ІБН, ми вбачаємо надзвичайний феномен подвійного контуру:

– на першому рівні сам неповнолітній як суб'єкт інформаційних правовідносин пізнає світ. Цей процес у сучасних умовах відбувається в жорсткому протиборстві бажаних суспільних знань, що передаються через формальну та неформальну освіту й виховання (зокрема, через розвивальні медіаресурси), позитивний родинний вплив, та інформації, яка потенційно може спотворювати несформовану правосвідомість особистості, руйнувати її психологічне й психічне здоров'я, підштовхувати до крайніх форм залежності (хімічної – алкогольної, наркотичної, токсичної, нехімічної – азартно-ігрової, комп'ютерної, релігійної й ін.), а іноді – призвести до самогубства. Підкреслюємо, що джерелами пізнання неповнолітнього в сучасних умовах є не лише такі традиційні елементи, як книга, слово вчителя, батьків, а здебільшого – медійні ресурси, соціальні мережі, комунікація з однолітками. На перший погляд, цей виділений нами рівень пізнання можна розглядати радше предметом педагогічної і психологічної науки, аніж адміністративного права. Проте, якщо йдеться про превентивну функцію стандартизації освіти, попередження адміністративних деліктів, правове регулювання випуску та реалізації інформаційної та медіапродукції, то тут вже, безсумнівно, наявна сфера правового регулювання. У цьому сенсі аналіз гносеологічних процесів на рівні особистості не повинен залишатися поза увагою вчених-правників;

– на другому рівні описуваного феномена йдеться про те, як здійснюється процес пізнання ІБН дослідником проблеми: які методологічні підходи застосовуються як пріоритетні, який інструментарій використовується в цьому процесі, яким чином формується наукова теорія, якою емпірикою вона підтримується.

Отже, вважаємо гносеологічний підхід одним з основних у науковому дослідженні проблем забезпечення ІБН і визначаємо його епістемологічну специфіку.

Онтологічний підхід. Онтологія є одним із фундаментальних розділів філософії права, що спрямована на дослідження й інтерпретацію буття. Генеза онтологічної теорії права в працях учених бере початок у ХХ ст., постійно трансформуються залежно від панування у філософській науці окремих течій.

На думку О. Бандури, «предметом власне онтології права є правові відносини, норми й інститути» [35, с. 57]. За аксіому (і не безпідставно) учений пропонує твердження, що правове буття є частиною буття соціального [35, с. 57]. Ключові елементи даного підходу такі: правова реальність (картина світу права), правосвідомість, правові явища, правові ідеї, правове регулювання, правове життя (у контексті соціальної взаємодії суб'єктів права), практичний правовий досвід. Як зазначає О. Данильян, «питання про специфіку правової реальності й онтологічної структури права – основне питання правової онтології, оскільки воно є модифікацією основного питання філософії права. Стосовно права це питання про те, чому існує право як деяке буття, відмінне від інших, і як воно можливе» [36].

Безпеково-особистісна компонента даного підходу полягає в тому, що правова реальність є невід'ємною частиною життя людини як соціальної істоти. Закріплення норм правової поведінки, їх дотримання через формування правової свідомості особистості, зокрема неповнолітньої, є запорукою функціонування певного соціуму і самої особи в умовах безпеки. Тому логічним елементом онтологічної теорії є структурування норм права на підставі обґрунтування принципів інформаційної безпеки в контексті її теорії і практики.

Аксіологічний підхід. Відповідно до лексикографічного тлумачення, «аксіологія (від греч. *axios* – «коштовний» і *logos* – «слово», «поняття») – філософське вчення про моральні, етичні, культурні та інші цінності, що визначають напрями людської діяльності, мотивацію вчинків [37, с. 29]. Аксіологічний підхід в методології юриспруденції пропонується розглядати як «загальну стратегію дослідження, що визначає розгляд права крізь призму його відповідності певним цінностям, що можуть забезпечуватися правом та бути його основою» [24, с. 8]. Дослідники базовими категоріями аксіології права визначають такі: «цінність», «оцінка», «ціннісні орієнтації», «правові цінності», «цінності права» [24, с. 9].

Н. Ткачовою на засадах педагогічної науки запропонована класифікація системи сучасних цінностей, що може слугувати міждисциплінарним орієнтиром. До даної класифікації автор відносить: 1) фундаментальні, базові, наближені до загальнолюдських цінності (життя людини, добро, зло, справедливість, гуманізм тощо); 2) національні цінності (мова, культура, традиції, національні символи тощо); 3) громадянські цінності (демократичні права й обов'язки, толерантність, терпимість, повага до традицій інших народів, інформаційна культура тощо); 4) сімейні цінності (любов, взаємна відповідальність, гармонія стосунків тощо); 5) особисті (персональні) цінності (самореалізація, здоров'я, освіченість, морально-вольові якості, оптимізм, творча активність тощо) [38, с. 80–82]. Незважаючи на загальний характер наведеної класифікації, у неї є наукоємний потенціал для подальшого застосування в дослідженні аксіологічних аспектів забезпечення ІБН.

У межах інформаційного права І. Сопілко пропонує виокремлювати інформаційну аксіологію, що є «логічним кроком до формування нової інформаціологічної парадигми» [31, с. 42]. Як вважає вчений, саме державна інформаційна політика має відігравати роль засобу інтеграції цінностей.

З позицій парадигми інформаційної безпеки, у тріаді «особа, суспільства, держава», на нашу думку, варто диференціювати систему цінностей кожного її елемента, адже на практиці вони рідко збігаються. Єдиним інтегрально-наскрізним елементом тут виступає інформаційна

безпека, що сама здатна виступати як цінність для кожного складника зазначеної тріади. По суті, ідеалом нормативізму стала б максимально повна інтеграція аксіологічних шкал усіх компонентів системи. Проте на теперішній час ця система суттєво розбалансована й потребує значних зусиль органів держави, громадянського суспільства, авторитетних осіб для того, щоби консолідувати (у жодному разі не уніфікувати! – *О. Т.*) інформаційно-правові цінності, зокрема у сфері безпеки.

Щодо окремої особистості аксіологія плідно застосовується педагогами і психологами, зокрема в контексті механізмів інтеріоризації та внутрішнього прийняття особою деяких цінностей. Попри це, на рівні монографічного правового дослідження ще належить встановити, які саме ціннісні орієнтації неповнолітнього сприятимуть гарантуванню його інформаційної безпеки. Тут принципового значення набуває розуміння, що особистісні цінності охоплюють не тільки позитивні, а й негативні сторони деякого матеріального об'єкта або явища, які є значущими для певного суб'єкта. У такому сенсі індивідуальні аксіологічні шкали можуть суперечити ціннісним орієнтирам суспільства. Дане твердження можна проілюструвати сумнівними цінностями розуміння неповнолітніми авторитету в ситуаціях реального чи віртуального цькування однолітків (так званого «булінгу») або уявної цінності гаджетів для особи, в якій вже розвинулася комп'ютерно-ігрова залежність (адикція). Опора в правових дослідженнях на здобутки аксіологічних досліджень дотичних наук відкриває суттєві перспективи для розроблення адміністративно-правових заходів із стимулювання аутобезпечної правової поведінки в плані збереження власного життя та здоров'я неповнолітньої особи, для формування «інформаційного імунітету» особистості, для протидії інформаційним деліктам із боку цієї категорії осіб.

Перші несміливі кроки шляхом визначення аксіологічного виміру правової безпеки особи зроблені [39], але йдеться про особу загалом, а не про неповнолітню особу конкретно, крім того, ніхто не стане оспорювати, що питання інформаційної і правової безпеки не є тотожними. Проте принципово важливим є твердження, що «аксіологічний вимір правової безпеки особистості дозволяє визначити механізм формування пріоритетності й ієрархічності інтересів особи» [39].

Так само на часі визначення інформаційно-безпекової аксіологічної шкали українського суспільства. Вкрай важливим для науки і практики стає аналіз інформаційного простору як своєрідної «аксіосфери», визначення її найбільш впливових домінант. В умовах розпаду інформаційних війн, наслідком яких є контрастивне розшарування соціумів та мікросоціумів у межах суспільства, це зробити непросто. Проте однією з консолідуючих ідей, яка б мала об'єднати навіть завзятих опонентів на засадах громадського взаєморозуміння, повинно стати гарантування інформаційної безпеки дітей. І це б могло стати першим кроком до об'єднання та зміцнення українського суспільства загалом.

Під час розгляду аксіології інформаційної безпеки держави зазначимо слушну пропозицію І. Сопілко щодо тривимірного підходу, у межах якого виділяється: нормативна політика (ідеї, принципи, методи реалізації державної інформаційної політики, які чітко визначені в чинному законодавстві України), реальна й ідеальна (еталонна) політика [32, с. 94]. Незважаючи на те, що Конституція України визначає людину найвищою цінністю [40], контент-аналіз основних правових актів у сфері інформаційної безпеки [41; 42] дає підстави стверджувати, що на даному етапі ціннісні пріоритети зосереджені на національній та інформаційній безпеці саме держави. Поодинокі згадки в текстах про особистість можна трактувати радше як юридичний штамп, аніж реальну концепцію гарантування інформаційної безпеки особи. Не припиняємо роль та значення загальнодержавних заходів, зокрема щодо зміцнення сектора безпеки й оборони, особливо в часи військового протистояння, проте зауважимо, що спеціальні інформаційні операції спрямовані на послаблення держави саме через ментальність людей, через вплив на їхню свідомість і систему цінностей. Недооцінка даного чинника в майбутньому може призвести до катастрофічних наслідків.

Підбиваючи проміжні підсумки, можна зазначити, що дослідження ІБН крізь призму аксіології є перспективним і надалі дозволить сформувати струнку логічну систему поглядів, що слугуватиме вдосконаленню чинного законодавства й поліпшенню практики діяльності всіх інституцій держави і громадянського суспільства.

Праксеологічний підхід. Ключовий термін походить від гр. *praksis, -seos* – «справа», «дія», і означає галузь, що вивчає умови і методи ефективної та раціональної людської діяльності [37, с. 491]. Є більш деталізована дефініція поняття, за якого праксеологія тлумачиться як «теорія свідомої зміни, перетворення й удосконалення природи, суспільства, людини на основі пізнаних законів і за допомогою різного роду технік і технологій» [43, с. 2]. З огляду на наведені варіанти тлумачення ключового терміна, можна констатувати, що, по-перше, праксеологію визначає усвідомлений діяльнісний підхід; по-друге, їй властивий динамічний характер, що детермінується швидкоплинними зовнішніми умовами буття суспільства на окремому етапі його історичного розвитку; по-третє, вона функціонує як у формі самостійного підходу до досліджень, так і у формі конкретизації результатів досліджень фундаментальної науки для вирішення певних практичних цілей. І насамкінець, праксеологія (навіть у такій гуманітарній сфері, як право) придатна для формалізації, структурування, алгоритмізації наукової інформації.

Підставами для застосування даного підходу в дослідженні інформаційної безпеки слугує те, що феномен останньої виступає як в ідеальній, так і в матеріальній формах. Універсальність праксеології полягає в поєднанні когнітивного й інструментального компонентів для досягнення реального результату під час втілення правових ідей у практику. Отже, з одного боку, сюди можна віднести питання юридичної техніки нормотворчості, конструювання та закріплення правової норми, їхню правореалізацію, з іншого – інструменталізацію (зокрема, завдяки інформаційно-комунікативним технологіям) процесів пізнання правової дійсності та правового регулювання в конкретних, юридично значущих ситуаціях.

За такого підходу встановлюється науково обґрунтований комплекс заходів, спрямованих на розв'язання конкретних завдань у галузі права. На підставі загальних принципів, вироблених гносеологією, онтологією, аксіологією, за застосування праксеологічного підходу відбувається трансформація інформації, яка може набувати форм норми закону, приписів, рекомендацій, інструкцій тощо. Пріоритетом праксеології є цілеспрямована й доцільна діяльність, орієнтована на потреби практики. У зв'язку із цим виникають підстави використання кваліметричних методів, що дозволяють діагностувати й унаочнити практичний ефект від впровадження, ступінь якості, дієвість результатів дослідження.

Специфіка даного підходу передбачає інтеграцію предметних компонентів. Наприклад, запровадження систем батьківського контролю в комп'ютерній техніці як елемент забезпечення ІБН водночас може розглядатися і як техніко-технологічне завдання, і як питання адміністративної діяльності. Ефективність результату забезпечується лише в поєднанні першого і другого складників.

З погляду застосування функцій права праксеологія найбільше відкриває перспективи для правотворчої, правозастосовчої, зокрема забезпечувальної та наглядово-контрольної, правозахисної, освітньо-наукової діяльності.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Безумовно, у межах однієї наукової статті неможливо охопити всю глибину й розмаїття методологічних підходів у дослідженні інформаційної безпеки неповнолітніх. До нашої уваги потрапили найбільш усталені традиційні методологічні концепти. Але й такий аналіз дозволив виявити науковий потенціал філософії права для вирішення завдань гарантування інформаційної безпеки. Ми усвідомлюємо, що будь-який розподіл за категоріями в межах підходів є умовним, і в науці широко застосовуються синкретичні концепції, в яких поєднується гносеологія

й онтологія, аксіологія і праксеологія. Надалі планується дослідження даної наукової проблеми на підставі системного і трансдисциплінарного підходів, що створить підґрунтя концептуального оформлення інформаційної безпеки в її інституціональному значенні.

Список використаних джерел:

1. Андрущенко В., Губерський Л., Михальченко М. Соціальна філософія: історія, теорія, методологія. 4 вид., випр. та допов. К.: Юрінком-Інтер, 2016. 551 с.
2. Філософія. Природа, проблематика, класичні розділи: навч. посібн. / В. Андрущенко, Г. Волинка, А. Мозгова та ін.; за ред. Г. Волинка. К.: Каравела, 2009. 463 с.
3. Будко В. Філософія науки. Харьков: Консум, 2005. 268 с.
4. Cornell J., Mulrow C. Meta-analysis. Research Methodology in the social, behavioral and life sciences / H. Adèr, G. Mellenbergh (Eds). London: Sage, 1999. P. 285–323.
5. Кустовська О. Методологія системного підходу та наукових досліджень: курс лекцій. Тернопіль: Економічна думка, 2005. 124 с.
6. Методологические вопросы науковедения / под ред. В. Оноприенко. К.: УкрИНТЭИ, 2001. 323 с.
7. Семенюк Е., Мельник В. Філософія сучасної науки і техніки. Львів: Світ, 2006. 152 с.
8. Сурмін Ю. Майстерня вченого: підручн. для науковця: К.: Навчально-методичний центр «Консорціум з удосконалення менеджмент-освіти в Україні», 2006. 302 с.
9. Сурмін Ю. Социальное проектирование в кризисном обществе: методологический аспект. Вісник Національної академії державного управління при Президентіві України. 2014. № 3. С. 5–18.
10. Сурмін Ю. Стан, методологічні проблеми та концептуальні засади розвитку наукових досліджень державного управління в Україні. Вісник Національної академії державного управління при Президентіві України. 2011. Вип. 2. С. 34–43.
11. Чуйко В. Рефлексія основоположень методології філософії науки. К.: Центр практичної філософії, 2000.
12. Жоль К. Методы научного познания и логика (для юристов): учебн. пособ. К.: Атика, 2001. 288 с.
13. Керимов Д. Методология права: предмет, функции, проблемы философии права. 2 изд. М.: Аванта +, 2001. 560 с.
14. Козловський А. Гносеологічні принципи права. Проблеми філософії права. 2005. № № 1–2. С. 32–44.
15. Козловський А. Право як пізнання: Вступ до гносеології права. Чернівці: Рута, 1999. 295 с.
16. Костицький М. Філософські та психологічні проблеми юриспруденції: вибрані наукові праці. Чернівці: Рута, 2008. 560 с.
17. Костицький М. Позитивізм як методологія юриспруденції. Філософські та методологічні проблеми права. 2014. № 2. С. 16–35.
18. Костицький М. Нормативізм як методологія юриспруденції. Філософські та методологічні проблеми права. 2016. № 1. С. 18–30.
19. Оніщенко Н. Правова система: проблеми теорії: моногр. К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2002. 352 с.
20. Попович В. Теорія держави і права: концепція, праксеологія та методологія розвитку; М-во освіти і науки України; ДНВХ «Київ. нац. екон. ун-т ім. В. Гетьмана. К.: Юрінком-Інтер, 2015. 382 с.
21. Рабінович П. Наука філософії права: до характеристики предмета й методології. Проблеми філософії права. 2003. Т. 1. С. 22–26.

22. Тарахонич Т. Методологічні підходи та принципи дослідження правового регулювання. Часопис Київського університету права. 2015. № 3. С. 15–19.
23. Тихомиров А. Юридическая компаративистика: философские, теоретические и методологические проблемы: монограф. К.: Знання, 2005. 384 с.
24. Фальковський А. Аксиологічний підхід в методології сучасної юриспруденції: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2011. 19 с.
25. Fletcher J., Sheppard S. American Law in a Global Context. The Basics. Oxford: Oxford Univ. Press, 2005. 696 p.
26. Циппеліус Р. Юридична методологія / переклад, адаптація, приклади із права України і список термінів Р. Корнута. К.: Реферат, 2004.
27. Згуровський М., Родіонов М., Жилиєв І. Розвиток інформаційного суспільства в Україні: правове регулювання у сфері інформаційних відносин. К.: НТТУ «КПІ», 2006. 542 с.
28. Ліпкан В. Адміністративно-правові основи забезпечення національної безпеки України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07; Київ. нац. ун-т внутр. справ. К., 2008. 397 с.
29. Марценюк О. Теоретико-методологічні засади інформаційного права: реалізація права на інформацію: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07; Київ. нац. ун-т внутр. справ. К., 2009. 224 с.
30. Теоретико-методологічні засади інформаційного права України: реалізація права на інформацію: моногр. / О. Копан, О. Марценюк. К., 2013. 236 с.
31. Сопілко І. Засади інформаційної аксіології в контексті формування державної інформаційної політики. Підприємництво, господарство і право. 2013. № 9. С. 42–47.
32. Сопілко І. Особенности информационной аксиологии в условиях формирования информационной цивилизации. Lex Russica. 2015. № 6 (СІП). С. 90–96.
33. Цимбалюк В. Методологія інформаційного права як комплексної галузі юридичної науки: засадничі, принципів положення. Правова інформатика. 2007. № 3. С. 4–51.
34. Захаренко К. Категорія інформаційної безпеки у вітчизняному філософсько-політологічному дискурсі. Гуманітарний вісник ЗДІА. 2018. Вип. 72. С. 44–52.
35. Бандура О. Онтологія права як складова філософії права (деякі міркування). Філософські та методологічні проблеми права. 2016. № 2 (12). С. 55–66.
36. Данильян О. Філософія права. URL: <http://uristinfo.net/uchebnye-materialy/275-filosofija-prava-og-daniljan-/8722-tema-8-pravova-ontologija-priroda-i-struktura-prava.html>.
37. Новый словарь иностранных слов: прибл. 40 000 сл. і словосполучень / Л. Шевченко, О. Ніка, О. Хом'як, А. Дем'янюк; за ред. Л. Шевченко. К.: Арій, 2008. 672 с.
38. Ткачова Н. Аксиологічні засади педагогічного процесу в сучасних загальноосвітніх навчальних закладах: дис. ... докт. пед. наук: 13.00.01. Луганськ, 2006.
39. Лобода А. Правова безпека особи: аксіологічний вимір. URL: http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2012/12_2012.pdf#page=26.
40. Конституція України, прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. (редакція від 30 вересня 2016 р.). Відомості Верховної Ради України. 2016. № 28. Ст. 532.
41. Про Національну безпеку: Закон України від 21 червня 2018 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2469-19>.
42. Про рішення Ради Національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2016 р. «Про доктрину інформаційної безпеки України»: Указ Президента України від 25 лютого 2017 р. № 47/2017. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/472017-21374>.
43. Праксиология: хрест. М.: ГУП ЦПП, 1997. 180 с.

УДК 347.152

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-102-107>

В. В. Васильєв, кандидат юридичних наук,
докторант кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДИСПОЗИТИВНІСТЬ ТА ІМПЕРАТИВНІСТЬ У ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН: ПРОЯВИ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ

Стаття присвячена розгляду вітчизняних нормативних та доктринальних підходів до визначення співвідношення диспозитивності й імперативності в цивільно-правовому регулюванні суспільних відносин. Аналізується специфіка використання презумпції диспозитивності цивільно-правових норм у регулюванні суспільних відносин чинним цивільним законодавством України; визначаються особливості встановлення характеру цивільно-правових норм суб'єктами цивільного права в умовах практики правореалізації та правозастосування.

Ключові слова: диспозитивність, імперативність, презумпція, цивільно-правове регулювання, загально-дозвільний підхід, спеціально-дозвільний підхід.

V. V. Vasilyev. Discretion and imperative in civil legal regulation of social relationship: manifestation and relationship

The article is devoted to consideration domestic regulatory and scientific approaches to determination correlation between discretion and imperative in civil legal regulation of public relations. The author determines that according to expanded scientific view civil legal regulation has to be based on usage of discrete method that provides legal equality of participants of civil legal relationships, legal freedom of civil law subjects in establishment legal models of behavior and determination effects of their violation. Despite of that by adhering to the persons interests discrete method need to look to impetrative elements in order to ensure civil rights and legal interests of participants of civil legal relationships. This allows setting borders of civil legal freedom in view of civil rights and legal interests of other persons. In addition, embodiment discretion of civil legal norms in legislative provisions streamlines process of rule-making as lawmaker can follow general concept creating norms that have discrete character or to depart from such concept by providing imperative norm. Thus embodiment discretion of civil legal norms in legislative provisions provides unified focus of civil legal regulation and contributes to enchain of effectiveness of right realization and law enforcement practices.

The author drew attention to the fact that it's feared by some scientist that presumption of discretion of civil legal norms bears the risk for legislator to miss many life situations in which some legislative provisions can be either discrete or imperative. But on the other hand only presumption of discretion of civil legal norms meets the main idea of civil law as private law that characterized by generally-permissive approach to regulation of social relationships. Moreover, implementation of respective presumption is necessary and inevitable step towards increasing effectiveness of processes of regulation social relationships by civil law provisions as well as right realization and law enforcement practices.

In domestic legal reality the determination of nature of civil legal norm faces the necessity to have knowledge how to differentiate discrete and imperative legal elements in legislative provisions. Despite the fact that current legislation of Ukraine provides presumption of discretion of civil legal norms part 3 of article 6 of Civil Code of Ukraine states that parties to the contract cannot depart from legislative provisions if such provisions don't allowed this or if compulsory of such provisions is seen from its content or from character of relationships between related persons

That's why presumption of discretion of civil legal norms does not exempt participants of legal civil relationships from necessity of determination nature of appropriate legal norm.

Key words: discretion, imperative, presumption, civil legal regulation, generally-permissive approach, specially-permissive approach.

© **В. В. Васильєв, 2018**

Постановка проблеми. Відповідно до поширеної в цивілістичній літературі наукової позиції цивільно-правове регулювання суспільних відносин здійснюється здебільшого з використанням диспозитивного методу, який, зокрема, забезпечує юридичну рівність учасників цивільних правовідносин, свободу суб'єктів цивільного права у формуванні правових моделей поведінки та визначенні наслідків їх недотримання. Водночас використання диспозитивного методу в окремих випадках пов'язується з необхідністю звернення до правових засобів, властивих імперативному підходу, як юридичних інструментів встановлення меж правової свободи відповідних осіб, що застосовуються для забезпечення їхніх прав і законних інтересів. Це, у свою чергу, зумовлює потребу у визначенні співвідношення диспозитивності й імперативності в цивільному праві на рівні презумптивного підходу, що закладається в механізм цивільно-правового регулювання суспільних відносин на стадії його формування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Феномени диспозитивності й імперативності в праві та їх прояви на різних рівнях правової матерії були предметом розгляду таких учених-юристів, як: С. Алексєєв, О. Грушевська, Е. Євстігнєєв, М. Казанцев, Н. Кузнєцова, О. Кухарєв, Р. Майданик, І. Маньковський, В. Надьон, Н. Невмежицька, О. Отрадна, С. Погрібний, Я. Романюк, І. Спасибо-Фатєєва, М. Старинський, Я. Шевченко, В. Яроцький та ін.

Мета статті полягає у визначенні співвідношення диспозитивності й імперативності в межах презумптивного підходу, що застосовується в цивільно-правовому регулюванні суспільних відносин.

Виклад основного матеріалу. Сутність правових презумпцій розглядається в юридичній літературі здебільшого у вузькому розумінні, зокрема як правовий засіб, що використовується в модельній юридичній ситуації. У такому сенсі правова презумпція може мати процесуальний (якщо використовується в цивільних процесуальних відносинах) або матеріальний характер (якщо використовується в матеріальних цивільних правовідносинах) [1, с. 81]. Використання правових презумпцій у цивільно-правовому регулюванні, хоча і пов'язується з їх закріпленням у нормі права, що є елементом механізму правового впливу на суспільні відносини, проте саме необхідність дотримання правових норм і масштаб їхнього правового впливу на суспільні відносини зумовлюють те, що презумпції можуть слугувати основою і для нормотворчої діяльності, і для правореалізації, і для правозастосування, якщо вони містять відповідні правові моделі поведінки. Адже, з погляду механізму правового регулювання норма права є його відправним елементом, який визначає основу функціонування всього правового механізму, напрям його впливу на суспільні відносини [2, с. 35]. У зв'язку із цим в юридичній літературі навіть сформувалася думка, що найбільш значущі презумпції мають розглядатись як правові принципи. Водночас значущість презумпції зумовлюється такими її властивостями: 1) здатність відображати сутність права загалом чи окремої галузі; 2) розвиток змісту презумпцій у нормах цієї галузі; 3) використання презумпції як орієнтира для застосування та тлумачення правових норм [3, с. 36–37]. Як слушно зазначає стосовно диспозитивності О. Кухарєв, виявляючись на рівні диспозитивних норм, утілюючись у диспозитивному методі цивільно-правового регулювання, вона стає принципом цивільного права [4, с. 72].

Отже, використання презумпцій варто визнати одним із найбільш ефективних правових засобів нормативно-проектувальної техніки, що дозволяють включити в предмет правового регулювання більш широке коло ситуацій правової дійсності.

Історичні джерела порушеної нами проблеми вказують на те, що формування загально-методологічної презумпції під час регулювання суспільних відносин відбувається за побудови механізму цивільно-правового регулювання. Я. Романюк, зважаючи на еволюцію нормативних підходів до цивільно-правового регулювання суспільних відносин у ключі вітчизняної правової системи, зазначає, що для приватного права в умовах ринкової економіки основним інструмен-

том регулювання цивільних, насамперед договірних, відносин є диспозитивна норма, яка лише заповнює прогалину в договорі або в іншому виді правовідносин, але водночас не нав'язує умов взаємодії сторін, тоді як імперативна норма являє собою виняток. На відміну від цього, у радянському цивільному праві свого часу склалася зворотна ідеологічна директива.

У цій ситуації можливість введення презумпції диспозитивності фактично випадала з поля зору цивілістів та змінювалася на ідею про те, що норми договірного права можуть бути диспозитивними, тільки якщо закон на це прямо вказує, що підтверджує домінування за радянських часів ідеології заборони всього, що прямо не дозволено [5, с. 141].

Загалом, закладення презумпції імперативності або диспозитивності цивільно-правових норм у механізм цивільно-правового регулювання суспільних відносин під час його формування є конструктивним кроком, що пов'язаний одночасно з декількома обставинами. По-перше, такий підхід покращує процес нормотворення, підвищує ефективність використання засобів нормопроектувальної техніки, адже в межах наміченого загального підходу нормотворцю необхідно лише розставити акценти в нормах, що за своїм змістом відповідають протилежній позиції. По-друге, закладення презумпції імперативності або диспозитивності в механізм цивільно-правового регулювання суспільних відносин забезпечує уніфіковану спрямованість правового впливу норм права на учасників цивільних відносин. Крім того, чітке визначення застосованої для регулювання суспільних відносин правової презумпції дозволяє вирішувати проблеми такої дихотомії в практиці правореалізації та правозастосування оперативніше й ефективніше.

У сучасній юридичній літературі найбільш підтримуваним виправдано є підхід, згідно з яким у вітчизняний механізм цивільно-правового регулювання закладено саме презумпцію диспозитивності норм цивільного права. Зокрема, під час визначення характеру цивільно-правової норми в контексті договірного регулювання цивільних відносин С. Погрібний пропонує дотримуватися правила, відповідно до якого в договірних цивільних правовідносинах саморегулювання унеможлиблюється, а сторони договору не можуть відступати від норм у разі, якщо в актах цивільного законодавства прямо вказано на це, а також у разі, якщо обов'язковість цих норм впливає з їхнього змісту або із суті відносин між сторонами [6, с. 53]. Варто зауважити, що не так часто законодавець чітко визначає в положеннях основного акта цивільного законодавства України неможливість відступлення від закріпленого правила поведінки.

Крім того, проблема диспозитивності в правовому регулюванні цивільних відносин так чи інакше розроблена і в нормативному, і в науковому ракурсах. У Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) закріплено норму, відповідно до якої сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано про це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства впливає з їхнього змісту або із суті відносин між сторонами (абз. 2 ч. 3 ст. 6) [7]. Навіть більше, сам договір є основним правовим засобом договірного регулювання суспільних відносин і одним з основних засобів децентралізованого (автономного, приватного) правового регулювання, тобто такого, що здійснюється суб'єктами права (фізичними особами, організаціями), предметом якого є відносини за участю цих суб'єктів або внутрішньоорганізаційні відносини [8, с. 438, 441], що визначає сутність диспозитивності норм цивільного права (можливість змінювати визначені диспозитивними нормами правила поведінки). Сутність децентралізованого регулювання цивільних відносин, яке в сучасній юридичній літературі називають саморегулюванням, шляхом аналізу функцій цивільно-правового договору розкриває С. Погрібний. Учений визначає саморегулювання договірних цивільних відносин як можливість урегулювати відносини на власний розсуд безпосередньо їх учасниками (сторонами) в укладеному між ними договорі, норми (правила) якого можуть відступати від нормативних приписів, закріплених у відповідних актах цивільного законодавства та розрахованих на врегулювання

саме таких відносин, крім випадків, коли в актах цивільного законодавства прямо вказано на неможливість відступу від нормативних приписів, що вміщені в них, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства впливає з їхнього змісту або із суті відносин між ними [6, с. 49]. Отже, договір, будучи одним з основних юридичних засобів саморегулювання цивільних відносин, може бути використаний як інструмент забезпечення правового впливу на його сторони практично в усіх ситуаціях, крім тих, що пов'язані з імперативністю норм цивільного права, тобто якщо протилежне не впливає з тексту нормативного припису або з характеру самої норми цивільного права.

Водночас необхідно визнати, що інструментом саморегулювання цивільних відносин можуть виступати односторонні акти суб'єктів цивільного права. Як зазначає В. Яроцький, акти саморегулювання полягають у встановленні суб'єктивних цивільних прав та обов'язків шляхом укладення договорів або вчинення односторонніх правочинів [9, с. 118]. Односторонні акти можуть бути підставою для виникнення недоговірних зобов'язань, наприклад, під час здійснення публічної обіцянки винагороди, умови надання якої визначаються особою, яка здійснює таку обіцянку. Стосовно односторонніх правочинів законодавець висловив аналогічну позицію, як і щодо свободи договірного саморегулювання цивільних відносин, поширивши дію ч. ч. 1–3 ст. 6 ЦК України на односторонні правочини (ч. 4 ст. 6 ЦК України) [10].

Варто визнати, що для зміни правила, визначеного ЦК України, що не має імперативного характеру, зазвичай потрібно погодження волі двох або більше суб'єктів – учасників відповідних правовідносин [11, с. 78].

У сучасній літературі можна знайти думки, які акцентують увагу на ризиках, породжуваних презумпцією диспозитивності цивільно-правових норм. Щодо цього Е. Євстігнєєв висловлює побоювання, що використанням презумпції диспозитивності для визначення імперативного або диспозитивного характеру норм зобов'язального права законодавець ризикує упустити багато життєвих ситуацій, стосовно яких та сама норма може мати як імперативний, так і диспозитивний характер. На думку вченого, закріпленням такої презумпції буде підтриманий позитивістський підхід до визначення норм договірного права, у зв'язку з яким, як переконаний науковець, нині виникли основні проблеми, пов'язані з поділом норм на диспозитивні й імперативні [11, с. 13].

Абстрагуючись від цивільно-правового договору як основного засобу реалізації диспозитивності в цивільному праві, варто зважати на те, що ціла низка цивільно-правових норм не можуть бути змінені сторонами через їхнє основоположне значення для всього механізму цивільно-правового регулювання суспільних відносин. Забезпечення можливості їх зміни може призвести до глибинних трансформацій механізму цивільно-правового регулювання суспільних відносин і поставити під сумнів нормативність закріплених державною приписів. Недарма в юридичній літературі стверджується, що використання імперативного методу в правовому регулюванні цивільних відносин пов'язується з необхідністю забезпечення публічних інтересів [12, с. 22], а також створенням бар'єра, що не допускає легального утискання прав та законних інтересів учасників цивільних правовідносин [13, с. 75]. Йдеться, зокрема, про норми-принципи, норми-дефініції, які становлять базис правового регулювання цивільних відносин.

Варто визнати, що застосування презумпції переважання диспозитивності цивільно-правових норм у механізмі правового регулювання суспільних відносин відповідає основній ідеї цивільного права як приватного права, для якого характерний загальнодозвільний тип правового регулювання, що протиставляється спеціально-дозвільному, властивому публічним галузям права.

Варто також визнати, що визначення імперативності або диспозитивності конкретних цивільно-правових норм пов'язується з необхідністю володіння відповідним суб'єктом ме-

тодологічним інструментарієм, розумінням архітектури побудови основного акта цивільного законодавства України й інших актів цивільного законодавства, співвідношенням між підгалузями й інститутами цивільного права, а також між нормами в межах таких підгалузей та інститутів. Це пояснюється тим, що абз. 2 ч. 3 ст. 6 ЦК України, хоча і запроваджує фактично презумпцію диспозитивності цивільно-правового регулювання суспільних відносин, проте пропонує два критерії для визначення характеру цивільно-правової норми: лінгвістичний та сутнісний. Це відображено і в нормативно-правових приписах. Імперативність або диспозитивність багатьох цивільно-правових норм через обмеженість законодавця у використанні засобів нормопроектувальної техніки, впливає не із фразеології відповідного нормативного припису, а із сутності норми і її приналежності до певного правового інституту, в якому можуть більше проявлятися диспозитивна або імперативна спрямованість правового регулювання, що втілюється в окремих ключових нормах. Наприклад, у ст. 27 ЦК України передбачено, що правочин, який обмежує можливість фізичної особи мати не заборонені законом цивільні права й обов'язки, є нікчемним [7]. Ця норма має проникаючий характер і стосується абсолютно всіх правочинів. Так само ч. 3 ст. 614 ЦК України, якою встановлюється, що правочин, яким скасовується чи обмежується відповідальність за умисне порушення зобов'язання, є нікчемним [7], поширюється абсолютно на всі випадки умисного порушення зобов'язання.

Тому у вітчизняній правовій системі в частині цивільно-правових відносин складається досить цікава ситуація. З одного боку, основний акт цивільного законодавства України втілює загальнодозвільний підхід до правового регулювання цивільних відносин, що пов'язується із застосування презумпції диспозитивності цивільно-правових норм. З іншого ж боку, імперативність або диспозитивність цивільно-правової норми має встановлюватися, з огляду як на лінгвістичні особливості нормативно-правового припису, в якому вона міститься, так і на сутність самої норми. Варто погодитися з думкою О. Грушевської, що нині співвідношення між диспозитивними й імперативними нормами відрізняється суттєвими особливостями в контексті кожної підгалузі цивільного права та його окремих інститутів [14, с. 9–10]. У зв'язку із чим навіть у межах презумпції диспозитивності можуть існувати цілі інститути цивільного права, чії норми мають здебільшого імперативний характер, як, наприклад, інститут цивільно-правової відповідальності.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. У підсумку варто визнати, що ефективність функціонування механізму правового регулювання цивільних відносин, а також якісний рівень практики правореалізації та правозастосування напряму залежать від вирішення проблеми співвідношення диспозитивності й імперативності в наведеному механізмі на стадії його формування.

У реаліях сьогодення загалом виправдовує себе диспозитивний метод правового впливу на суб'єктів цивільного права, який зумовлює використання презумпції диспозитивності цивільно-правових норм, що відображений, зокрема, і в положеннях чинного цивільного законодавства України (ст. 6 ЦК України). Водночас необхідно зважати на те, що такий підхід не має абсолютного детермінуючого впливу на практику кваліфікації норм цивільного права, оскільки не виключає використання правових засобів, властивих імперативному методу, у механізмі правового регулювання цивільних відносин, що і зумовлює поділ цивільно-правових норм на диспозитивні й імперативні. Віддання переваги диспозитивному методу правового регулювання цивільних відносин, хоча і розширює правову свободу суб'єктів цивільного права, проте завжди пов'язується із встановленням її меж посередництвом імперативного впливу для забезпечення прав та законних інтересів учасників цивільних правовідносин. У зв'язку із цим сучасна вітчизняна традиція використання засобів нормопроектувальної техніки в нормотворчому процесі зумовлює здійснення кваліфікації норм цивільного права на підставі втіленого

в механізмі правового регулювання презумптивного підходу, а також лінгвістичного методу та структурно-функціональних інструментів наукового пізнання, які дозволяють комплексно поглянути на порушену проблему.

Список використаних джерел:

1. Котуха О. Класифікація та характеристика окремих видів юридичних презумпцій. Європейські перспективи. 2012. № 2. Ч. 1. С. 79–86.
2. Коструба А. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних відносин: моногр. К.: Ін Юре, 2014. 376 с.
3. Сімутіна Я. Взаємозв'язок правових презумпцій та фікцій з юридичними фактами у трудовому праві України. Міждисциплінарні гуманітарні студії. Серія «Правничі науки». 2014. Вип. 1. Ч. 2. С. 36–43.
4. Кухарев О. Диспозитивність як базова категорія приватного права. Право і суспільство. 2017. № 6. С. 67–73.
5. Романюк Я. Правова природа диспозитивних норм цивільного права України. Вісник Національної академії прав. наук України. 2016. № 4 (87). С. 138–151.
6. Погрібний С. Імперативні та диспозитивні норми та їх роль у регулюванні цивільних відносин. Університетські наук. записки. 2010. № 2 (34). С. 46–54.
7. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435–IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № № 40–44. Ст. 356 (зі змінами).
8. Казанцев М. Гражданско-правовое договорное регулирование в системе правового регулирования. Научный ежегодник Института философии и права УрО РАН. 2011. Вып. 11. С. 437–447.
9. Яроцький В. Самоорганізаційні засади функціонування сфери цивільно-правового регулювання як різновиду соціальних управлінських систем. Вісник Академії прав. наук України. 2007. № 4 (51). С. 115–123.
10. Знак М. Теоретические проблемы диспозитивности договорной ответственности в гражданском праве. Право и демократия. Минск, 2008. Вып. 19. С. 159–170.
11. Евстигнеев Э. Императивные и диспозитивные нормы в договорном праве: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2015. 227 с.
12. Маньковский И. Научно-практическая классификация гражданско-правовых норм как основа формирования системы гражданского права. Юстыцыя Беларусі. 2014. № 11. С. 20–23.
13. Маньковский И. Понятие, предназначение и классификация императивных норм гражданского права Республики Беларусь. Науч. диалог. 2013. № 12 (24): Общественные науки. С. 72–85.
14. Грушевская Е. Императивность в российском гражданском праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2010. 24 с.

УДК 347.459

DOI https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-108-113

К. В. Ступницький, аспірант
кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ЗБЕРІГАННЯ РЕЧЕЙ, ЯКІ Є ПРЕДМЕТОМ СПОРУ, ЗА РІШЕННЯМ СУДУ: ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Стаття присвячена розгляду особливостей виникнення цивільних правовідносин зберігання речей, які є предметом спору, за рішенням суду. Розглядаються цивільно-правові модельні схеми появи відповідних правовідносин на підставі судового рішення, аналізується судова практика розгляду заяв про забезпечення цивільного позову шляхом передачі речі, яка є предметом спору, на зберігання особам, які не мають інтересу в результаті вирішення спору.

Ключові слова: зберігання, секвестр, судове рішення, юридичний факт, схоронність.

K. V. Stupnitskiy. Storage of things that are disputed between persons according to judge decision: civil legal aspect

The article is devoted to consideration specificity of establishment legal civil relationships of storage things that is subject of the dispute on basis of court's decision. The author determines that storage of things that is subject of the dispute between persons (from Latin "sequestrum") was known in Roman law as one of guarantee means that ensured interests of parties to legal conflict providing safety of such things. According to traditional sequestration construct two or more persons – parties to legal conflict concluded appropriate contract passing thing to intermediary-keeper who undertook to return it to trial's winner.

The author's attention is especially invited to modern legal construct of sequestration in particular to establishment storage relationships on the basis of judgment. According to article 976 Civil Code of Ukraine things that is subject of the dispute between persons can be pass for storage on the basis of judgment. In addition storage of things that is subject of the dispute between persons determines by Civil Procedural Code of Ukraine as a legal mean ensuring judgment. But lack of necessary legal instruments for providing effective usage of appropriate mean is demonstrated by decisions of courts that refuse to satisfy requirements of claimants to use such an ensuring mean. That shows that judges shun risks of breaking law refusing to resort to actions that are not regulated properly by legislation.

Courts participation in legal mechanism of sequestration establishment determines possibility of existence two main models: 1) sequestration establishment directly from court's decision; 2) sequestration establishment from actions of bailiffs based on court's decision. Here it should be understand that court has no possibility to pass directly thing that is subject of the dispute for storage because has no access to such a thing. As is known bailiffs empowered to comply with a judgment. That's why case law in appropriate sphere formed by decisions of not many courts that ruled in favor claimants requirements to use sequestration as a mean of ensuring judgment show embodiment of both mentioned legal models. In some cases courts decide to pass thing that is subject of the dispute to state bailiff for storage. Taking in to account civil legal nature of storage relationships legal connection between court and bailiff related to storage looks controversial. Such relationships show signs of public legal relationships. But in other cases courts decides to pass thing that is subject of the dispute for storage to persons that have no interest in trial's result. In those cases bailiffs concludes the storage treaty with appropriate person.

Despite of above-mentioned obvious that current legislation needs improvement, because in actual version it unable to satisfy requirements of courts and claimants in effective usage such mean of ensuring parties to legal conflict as storage things that is subject of the dispute.

Key words: storage, sequestration, judgement, juridical fact, safety.

© **К. В. Ступницький, 2018**

Постановка проблеми. Зберігання речей, які є предметом спору (секвестр, від лат. *sequestrum*) [1, с. 596], є однією з малодосліджених у сучасній цивілістичній літературі юридичних конструкцій. За функціональним призначенням вона являє собою правовий засіб забезпечення прав учасників юридичного конфлікту, що виник стосовно майна, шляхом збереження предмета спору в натурі. Незважаючи на те, що секвестр був відомий ще приватному римському праву, положеннями чинного цивільного законодавства України відповідний спеціальний вид зберігання врегульований досить вузько. Хоча в ст. 976 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) визначено можливість виникнення правовідносин зберігання речей, які є предметом спору, за рішенням суду, однак ані в ній, ані в інших нормах матеріального права не конкретизовано відповідний правовстановлюючий механізм, що визначає актуальність його наукового розгляду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правовідносини зберігання і підстави для їх виникнення розглядалися такими вченими-цивілістами, як: В. І. Борисова, Е. М. Грамацький, Д. В. Дождев, М. М. Дякович, А. Г. Донець, І. В. Жилінкова, О. С. Кізлова, В. М. Крижна, Н. С. Кузнецова, Р. А. Майданик, М. О. Малай, О. О. Михайленко, Є. О. Мічурін, І. Й. Пучковська, І. В. Спасибо-Фатєєва, Я. М. Шевченко, О. Є. Щербатюк, Ю. М. Юркевич, В. Л. Яроцький та ін.

Метою статті є визначення особливостей виникнення та конструктивної побудови правовідносин зберігання речей, які є предметом спору, за рішенням суду, відповідно до чинного цивільного законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Римським правом підставою *sequestratio* визначався договір, за яким декілька осіб, зазвичай під час процесу щодо речі, разом здавали таку річ на зберігання. Після завершення процесу посередник-зберігач (*sequester* – секвестор) видавав її переможцю [2, с. 560–561].

У сучасному праві секвестр еволюціонував і вийшов за межі договору зберігання як єдиної підстави для його виникнення. У ст. 976 ЦК України визначено підставами для появи правовідносин зберігання речей, які є предметом спору, цивільно-правовий договір та рішення суду. Однак через свій зміст вона досить тривалий час стає предметом обговорення в юридичній літературі, тому що в запропонованій редакції не визначає конкретно порядок оформлення зберігання, не дає відповідей на інші важливі питання, а отже, на переконання критиків, не має необхідного правореґулюючого значення [3, с. 110]. Проте варто визнати, що саме ця стаття в актуальних умовах є ключем до відповідей на питання стосовно конструкції відносин зберігання речей, які є предметом спору.

У ч. 1 ст. 976 ЦК України передбачено, що дві або більше осіб, між якими виник спір про право на річ, можуть передати цю річ третій особі, яка бере на себе обов'язок після вирішення спору повернути особі, визначеній за рішенням суду або за погодженням усіх осіб, між якими точиться спір. Відповідно до ч. 2 наведеної статті ЦК України, річ, яка є предметом спору, може бути передана на зберігання за рішенням суду [4]. Критерій підстави для виникнення правовідносин зберігання речей, що є предметом спору, використовується в юридичній літературі для розмежування договірної та судового секвестру [5, с. 178].

У першому випадку юридичний механізм появи відносин зберігання достатньо зрозумілий. Учасники спірних правовідносин укладають договір зберігання зі зберігачем. Очевидно, що такий договір не є багатостороннім у розумінні ч. 4 ст. 626 ЦК України, оскільки багатосторонність передбачає, що кожен з учасників наділяється правами й обов'язками, перебуваючи у відносинах один з одним, як у договорі про спільну діяльність [1, с. 145]. Укладення договору зберігання двома або більше особами, між якими виник спір стосовно речі, є запобіжними заходом, покликаним зміцнити юридичні підстави для зберігання, адже за результатами вирі-

шення спору може бути встановлено, що один чи декілька з учасників спірних правовідносин не мають речових прав на відповідний об'єкт, із чого має випливати і те, що вони не мали правових можливостей укласти відповідний договір стосовно спірної речі. Хоча факт укладення договору зберігання забезпечується презумпцією правомірності правочину (ст. 204 ЦК України) [4], його чинність у частині суб'єктного складу не є непорушною. Це, у свою чергу, призводить до того, що право вимоги про повернення речі належить особі, на чию користь винесено рішення, оскільки зі змісту відповідного рішення суду визначається суб'єктний склад правовідносин зберігання.

Якщо вважати секвестром зберігання речі, яка є предметом спору, що здійснюється третьою особою, то для встановлення особливостей судового секвестру необхідно визначити зміст виразу «річ, яка є предметом спору, може бути передана на зберігання за рішенням суду», що міститься в ч. 2 ст. 976 ЦК України) [4]. Зокрема, яким є механізм передачі речі на зберігання за рішенням суду.

Це питання приводить нас в процедурну площину, оскільки пов'язується з нормами цивільного процесуального права. У п. 7 ч. 1 ст. 150 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) відповідний захід віднесено до заходів забезпечення позову, він називається «передачею речі, яка є предметом спору, на зберігання іншим особам, які не мають інтересу в результаті вирішення спору» [6]. Введення ст. 976 ЦК України фігури суду в конструкцію виникнення правовідносини зберігання речей, що є предметом спору, визначає особливості підстави для такого виникнення. Зважаючи на те, що суд безпосередньо не є учасником відповідних правовідносин, малоімовірно здається і те, що він може укласти відповідний договір зберігання, до того ж на момент його укладення річ може не перебувати в розпорядженні суду. Тому можна припустити, що формування правовідносин зберігання речей, які є предметом спору, може пов'язуватися лише з діями учасників відповідних правовідносин, вчинених під впливом суду або в результаті примусового виконання рішення суду. Конкретику в це питання вносять чинні нормативні положення.

Зокрема, відповідно до ст. ст. 149, 151–153, 157 ЦПК України, суд вживає заходів для забезпечення позову на підставі заяви учасника справи як до пред'явлення позову, так і на будь-якій стадії розгляду справи. Рішення суду оформлюється ухвалою, яка підлягає негайному виконанню [6]. Положення чинного цивільного процесуального законодавства, на жаль, не конкретизують матеріально-правовий порядок реалізації відповідного заходу забезпечення позову і лише містять фрагментарні норми стосовно його використання. Це відображається в досить обмеженій судовій практиці. Як вбачається з відомостей Єдиного державного реєстру судових рішень, здебільшого суди відмовляють у застосуванні такого заходу забезпечення позову, як передача речі, яка є предметом спору, на зберігання іншим особам, які не мають інтересу в результаті вирішення спору. Зі змісту відповідних документів вбачається, що відмова здійснюється через суто формальні підстави, із чого можна зробити висновок, що перешкоди його ефективному використанню полягають якраз у недосконалості нормативної бази.

Звертаючись до матеріально-правової конструкції появи відповідних правовідносин, необхідно зважати на очевидність того, що найбільша ефективність рішення суду як юридичного факту в цивільно-правових відносинах може бути досягнута в тому разі, якщо таким рішенням безпосередньо здійснюється передача речі на зберігання відповідному суб'єкту. Реалізація такої конструкції правовідносин можлива тоді, коли діяльність зберігачів забезпечується, серед іншого, публічно-правовими нормативними положенням або якщо є домовленості між судом і зберігачами стосовно передачі їм речей на зберігання. Тобто суд не може своїм рішенням покласти на третю особу обов'язок зберігати річ, якщо така особа не взяла на себе відповідні обов'язки з огляду на характер її діяльності, наприклад, якщо вона не виступає спеціалізова-

ною організацією, створеною спеціально для зберігання речей, що є предметом спору, і, відповідно до положень чинного законодавства, не зобов'язана встановленим порядком приймати на зберігання такі речі. У такому разі все ж таки мають місце цивільно-правові відносини зберігання, у зв'язку із чим укладення відповідного договору обов'язкове. Його відсутність може зумовлюватися лише публічно-правовим характером дій зі зберігання.

У судовій практиці трапляються поодинокі випадки, коли суд у своєму рішенні визначає суб'єктом зберігання орган державної влади. Наприклад, своєю ухвалою від 7 березня 2018 р. у справі № 678/818/17 (провадження № 6/673/13/18) Деражнянський районний суд Хмельницької області постановив замінити спосіб і порядок виконання ухвали Летичівського районного суду Хмельницької області від 8 серпня 2017 р. у цивільній справі № 678/818/17 у частині поміщення автомобіля «Опель-Астра» 2013 р. на штрафмайданчик державної виконавчої служби, замінивши цей захід забезпечення позову у виді передачі речі, яка є предметом спору (вказаного спірного автомобіля), на зберігання іншим особам, які не мають інтересу в результаті вирішення спору, – Летичівському районному відділу державної виконавчої служби Головного територіального управління юстиції в Хмельницькій області [7].

Вбачається, що в цивільній матеріально-правовій конструкції формування правовідношення зберігання речей, що є предметом спору, наведене рішення суду є юридичним фактом, що слугує безпосередньою підставою для зберігання.

Другим концептуальним варіантом передачі речі на зберігання є покладення обов'язку з такої передачі на особу, яка має фактичний доступ до речі. Однак у такому разі очевидною є втрата оперативності, оскільки відповідна особа може зволікати у виконанні рішення суду. Також є загроза того, що предмет спору буде переховуватися відповідною особою або передаватися нею третім особам у користування, що ускладнить процедуру його витребування. Крім того, покладення обов'язку передачі предмету спору на зберігання на його учасників вбачається малоефективним ще й тому, що відповідні особи, керуючись доброю волею, могли б і самі передати річ на зберігання на договірних засадах. Але зволікання в цьому свідчить про необхідність вжиття більш ефективних заходів.

Окреслені обставини, можна припустити, сприяють тому, що суди, ухвалюючи відповідні рішення, уникають персоніфікації осіб, які повинні його виконати, що сприяє його ефективності як елемента юридичного складу – підстави для виникнення правовідносин зберігання речей, які є предметом спору, оскільки забезпечує можливість примусового виконання такого рішення незалежно від особи фактичного володільця. Прикладом такого рішення є ухвала Хмельницького міськрайонного суду від 25 жовтня 2018 р. у справі № 686/11937/17 (провадження № 2-з/686/200/18), в якій, зокрема, зазначається: «<...> вилучити у ОСОБА_2 <...> транспортний засіб марки VW Touareg <...> та передати його на відповідальне зберігання Товариству з обмеженою відповідальністю «Автосоюз» <...>» [8].

Зміст наведеної ухвали свідчить про те, що під час вирішення питання про звернення до заходів забезпечення позову судом не встановлено наявності згоди Товариства з обмеженою відповідальністю «Автосоюз» на вступ у відносини зберігання в ролі зберігача речі, що є предметом спору, а це, на наше переконання, є важливою обставиною, особливо коли відповідне Товариство не здійснює діяльність за публічними договорами зберігання. Крім того, є ймовірність відсутності можливості зберігання автотранспорту через відсутність вільних площ. У такому разі наявні ризики неможливості виконання рішення суду.

Отже, третім варіантом виникнення секвестру на підставі рішення суду є покладення обов'язків із забезпечення формування правовідносин зберігання на суб'єктів примусового виконання судових рішень. Така модельна схема передбачає укладення відповідним суб'єктом на виконання рішення суду договору зберігання речі з особою, яка є професійним зберігачем.

У такому разі належне функціонування механізму виникнення цивільних правовідносин зберігання ускладнюється відсутністю необхідної нормативної бази. Зокрема, у Законі України «Про виконавче провадження» питання зберігання майна врегульовується в ст. 58 «Зберігання майна, на яке накладено арешт», у ній передбачається, що коли опис і арешт майна здійснювалися на виконання рішення про забезпечення позову, виконавець передає арештоване майно на зберігання боржнику або його представнику (якщо інше не зазначено в судовому рішенні або якщо боржник відмовився приймати майно на зберігання). Наведене нормативне положення міститься в р. VII зазначеного Закону, який має назву «Порядок звернення стягнення на майно боржника», а звернення стягнення на майно боржника, відповідно до ч. 1 ст. 48 Закону, полягає в його арешті, вилученні (списанні коштів із рахунку) та примусовій реалізації [9]. З наведеного випливає, що, по-перше, зберігання майна є наслідком його арешту, по-друге, є частиною звернення стягнення на майно. Водночас сама конструкція зберігання речей, які є предметом спору, не обов'язково передбачає звернення стягнення на нього. Ці нормативні положення породжують процедурні питання стосовно порядку виникнення правовідносин зберігання речей, які є предметом спору, за рішенням суду.

Дотримуючись цивільного матеріально-правового сприйняття окреслених питань, необхідно констатувати, що формула передачі речі на зберігання за рішенням суду передбачає або веління суду передати річ відповідному державному органу чи установі, у зв'язку із чим являє собою самодостатній юридичний факт – підставу для виникнення відносин зберігання, або веління суду забезпечити передачу речі конкретно визначеній третій особі, яка не має інтересу в результаті вирішення спору. В останньому разі виконання судового рішення забезпечується примусовим порядком і передбачає укладення договору зберігання суб'єктами, яких уповноважено на виконання рішень суду, з визначеною судом особою. У такому разі змінюється модельний суб'єктний склад відповідного договору, однак зберігається ознака наявності спору стосовно речі і, крім того, фігура зберігача також залишається такою, що не має інтересу в результаті вирішення спору.

Окреслене сприяє формуванню питання стосовно можливості виокремлення, поруч із судовим, так званого «виконавчого» секвестру [10, с. 107], визначення співвідношення між ними.

Прихильниками віднесення такого виду зберігання до різновидів секвестру зазначається, що його специфікою є те, що передумовою застосування виступає виконавчий документ, яким є не лише рішення суду, а зберігач обирається не судом, а державним виконавцем. Також визначається і те, що наявність спору стосовно предмета виконавчого секвестру не є обов'язковою його умовою, оскільки такий предмет відноситься до майна, на яке звертається стягнення, а сам спір уже вирішений по суті. Крім того, зберігачем за виконавчим секвестром може бути і боржник [10, с. 109]. Відповідні тези базуються на розгляді як різновиду секвестру зберігання, що здійснюється суб'єктами під час виконавчого провадження, зокрема у процесі застосування ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження», на якій ми окремо зупинялися вище. Наведене свідчить про те, що теоретичне виокремлення «виконавчого секвестру» має нормативне підґрунтя, а відповідні правовідносини зберігання мають конструктивні особливості, що проявляються, зокрема, у порядку виникнення та припинення. Відсутність спору стосовно речі, яка є предметом такого зберігання, на нашу думку, ставить під сумнів можливість називати його секвестром. Однак це питання має стати предметом подальших досліджень окресленої тематики.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. З наведеного вище вбачається, що класифікаційним критерієм теоретичного поділу секвестру на окремі різновиди є підстава для виникнення. Договірний секвестр виникає в результаті юри-

дичного факту – укладення учасниками спору стосовно речі договору її зберігання з особою, яка не має інтересу в результаті вирішення спору. Водночас судовий секвестр у сучасних реаліях практики правозастосування виникає на підставі рішення суду про передачу речі на зберігання особі, яка не має інтересу в результаті вирішення спору, або внаслідок юридичного складу – відповідного рішення суду й укладення договору зберігання суб'єктом виконання судових рішень з особою, яка не має інтересу в результаті вирішення спору.

Основною проблемою у використанні аналізованого забезпечувального засобу в цивільних правовідносинах є відсутність єдиного нормативного підходу до його реалізації договірною юридичною конструкцією і в порядку виконання рішення суду про вжиття заходів забезпечення позову, що втілюється у відсутності необхідної джерельної бази. І якщо договірний порядок зберігання в нормативному плані забезпечується загальними положеннями про правочин, зобов'язання, договір та, зокрема, про договір зберігання, то у випадку з передачею речі на зберігання за рішенням суду відчувається брак норм права, що яскраво демонструється судовою практикою, яка відмовляється від вжиття відповідного заходу забезпечення позову, зокрема і у зв'язку з ризиковістю стосовно законності відповідного рішення суду. До кінця незрозумілим є порядок передачі речі на зберігання, зокрема, чи повинен зберігачем виступати орган виконання судових рішень або ж на нього покладається обов'язок забезпечити виконання судового рішення шляхом укладення договору зберігання з відповідними суб'єктами. На всі ці питання, на тлі їх нормативного ігнорування, можна знайти відповіді лише в процесі подальшого наукового осмислення окресленої тематики.

Список використаних джерел:

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / Н. С. Кузнецова та ін.; за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. 4-те вид., перероб. і допов. К.: Юрінком-Інтер, 2010. Т. II. 1056 с.
2. Дождев Д. В. Римское частное право: учебник для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. 2-е изд., изм. и доп. М.: Норма, 2006. 784 с.
3. Грамацький Е. М. Правова природа зберігання майна та його правові підстави за новим законодавством України. Право України. 2003. № 10. С. 108–113.
4. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435–IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № № 40–44. Ст. 356 (зі змінами).
5. Каштанова Н. С. «Имущественный секвестр в уголовном процессе» как новая теоретико-понятийная категория уголовно-процессуального права. Вестник Омского университета. Серия «Право». 2017. № 3 (52). С. 176–180.
6. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618–IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № № 40–41. Ст. 492 (зі змінами).
7. Ухвала Деражнянського районного суду Хмельницької області від 7 березня 2018 р., судова справа № 678/818/17, провадження № 6/673/13/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72907102> (дата звернення: 17.11.2018).
8. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду від 25 жовтня 2018 р., судова справа № 686/11937/17, провадження № 2-з/686/200/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77421724> (дата звернення: 17.11.2018).
9. Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1404–VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 30. Ст. 542 (зі змінами).
10. Корольов В. В. Судовий та виконавчий секвестри: екскурс у процесуальні науки. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Івано-Франківськ, 2010. Вип. 25. С. 107–110.

УДК 346

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-114-118>

Л. В. Таран, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ЩОДО АКТУАЛЬНИХ ПИТАНЬ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗАКЛАДІВ ПОЗАШКІЛЬНОЇ ОСВІТИ

Статтю присвячено розгляду сучасного правового регулювання здійснення господарської діяльності закладами позашкільної освіти. Науковий інтерес спричинений новаціями законодавства в освітній сфері. Розкрито порядок легалізації надання освітніх послуг закладами позашкільної освіти. Досліджено засоби технічного регулювання їх діяльності. Встановлено, що ліцензування цього виду господарської діяльності не обов'язкове.

Ключові слова: освітні послуги, заклади позашкільної освіти, створення закладів позашкільної освіти, Закон «Про позашкільну освіту».

L. V. Taran. Some actual questions about extracurricular education's business

It is devoted to the consideration of the current legal regulation of the conduct of business activity by institutions of extracurricular education. Scientific interest is caused by innovations in the legislation in the educational sphere. The procedure of legalization of provision of educational services by extracurricular educational institutions is revealed. Study of the means of technical regulation of their activities. It has been established that legal entities and entrepreneurs can provide extracurricular education services.

The article concludes that business entities providing services in the area of meeting spiritual needs (dance schools, language courses), but do not carry out their activities on the basis of standard or approved curricula, and who do not issue a document on extracurricular education, do not belong to out-of-school educational institutions.

The legal means of regulation in the field of extracurricular education include licensing, compliance with building and sanitary norms, rules and standards for the arrangement and maintenance of the institution of extracurricular education, curricula and programs. This issue is regulated by a number of state sanitary rules and regulations.

In accordance with the Law of Ukraine "On Extracurricular Education" licensing of educational activities may be carried out by the decision of the founder (founders) of the institution of extracurricular education, that is, is not obligatory.

The examination of professional conformity is carried out by conducting attestation of pedagogical staff, it is obligatory. In accordance with the Law of Ukraine "On Education", the attestation of pedagogical workers equals the certification, which represents an external evaluation of the professional competences of a pedagogical worker.

Key words: educational services, institutions of extracurricular education, establishment of extracurricular educational institutions, Law "On Extracurricular Education".

Постановка проблеми. Позашкільна освіта є невід'ємним складником системи освіти, це закріплюється безпосередньо в ст. 10 Закону України «Про освіту» [1]. Позашкільна освіта покликана розвивати здібності та таланти вихованців, учнів і слухачів, задовольняти їхні інтереси, духовні запити і потребу в професійному визначенні. За статистичною інформацією Міністерства освіти і науки України, Державної служби статистики України й Інституту освітньої аналітики, в Україні станом на 2017 р. чисельність вихованців у позашкільних навчальних закладах державної та комунальної форм власності системи освіти (без ДЮСШ) становила

© Л. В. Таран, 2018

1 млн 250,7 тис. осіб [2, ст. 65]. Зазначене зумовлює необхідність чіткого правового регулювання господарських правовідносин для задоволення соціальних потреб і публічного інтересу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Актуальність предмета дослідження зумовлена як публічними, так і соціальними чинниками. Суспільні потреби стимулювали запровадження освітньої реформи, що стало підставою для ухвалення низки нормативних актів. Одним із напрямів реформування освіти стала оптимізація здійснення господарської діяльності. Зазначене зацікавило науковців. З'являються дослідження в галузі господарського права щодо регулювання процесу створення освітніх суб'єктів права, легалізації і технічного регулювання їхньої діяльності, а також порядку надання освітніх послуг. Автори наукових досліджень у зазначеній галузі: Р. Шаповал, В. Бесчастний, Л. Даниленко, Т. Козарь, Б. Дерев'яноко. Однак, незважаючи на наукову зацікавленість у вирішенні правничих питань, залишилися не достатньо дослідженими напрями господарсько правового регулювання діяльності закладів позашкільної освіти.

Мета статті – подальше теоретичне розроблення сутності господарської діяльності позашкільних освітніх закладів. Розкриття змісту господарських правовідносин, в які вони вступають.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до Закону України «Про позашкільну освіту» від 20 червня 2000 р. № 1841–III, заклад позашкільної освіти є складником системи позашкільної освіти, яка надає знання, формує вміння та навички за інтересами, забезпечує потреби особистості у творчій самореалізації та інтелектуальний, духовний і фізичний розвиток, підготовку до активної професійної та громадської діяльності, створює умови для соціального захисту й організації змістовного дозвілля відповідно до здібностей, обдарувань та стану здоров'я вихованців, учнів і слухачів (ст. 1) [4].

Але не будь-який заклад, який надає послуги у сфері творчої самореалізації, інтелектуального, духовного і фізичного розвитку, є закладом позашкільної освіти. Для вирішення цього питання варто звернутися до постанови Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) від 6 травня 2001 р. № 433 «Про затвердження переліку типів позашкільних навчальних закладів і Положення про позашкільний навчальний заклад».

Даний документ закріплює чіткий перелік типів закладів, які можуть вважатися позашкільними. Сюди, серед інших, відносять дитячо-юнацькі спортивні школи; малі академії мистецтв (народних ремесел); малі академії наук учнівської молоді; клуби: військово-патріотичного виховання, дитячо-юнацькі; оздоровчі заклади для дітей та молоді: дитячо-юнацькі табори; початкові спеціалізовані мистецькі навчальні заклади (школи естетичного виховання: музичні, художні, хореографічні, театральні, хоріві, мистецтв та інші) тощо [15]. Заклади позашкільної освіти у своїй діяльності дотримуються «Положення про позашкільний навчальний заклад», працюють на підставі типових навчальних планів і програм, що затверджуються центральними органами виконавчої влади, а також за навчальними планами і програмами, затвердженими відповідними місцевими органами виконавчої влади. До того ж варто зазначити, що випускникам позашкільних навчальних закладів, які установленим порядком склали кваліфікаційні іспити, видаються відповідні документи про позашкільну освіту в порядку, встановленому Міністерством освіти і науки (далі – МОН) України. Зразки документів про позашкільну освіту затверджуються КМУ.

На підставі цього можна зазначити, що суб'єкти господарювання, що надають послуги у сфері задоволення духовних потреб (танцювальні школи, мовні курси), але не провадять свою діяльність на підставі типових або затверджених навчальних програм і не видають документ про позашкільну освіту, не належать до закладів позашкільної освіти.

Великого значення набуває чітке й ефективне державне регулювання діяльності закладів позашкільної освіти. У результаті аналізу законодавства і практики його застосування можна зробити висновок, що до правових засобів регулювання у сфері позашкільної освіти належать ліцензування, відповідність будівельними і санітарно-гігієнічними нормами, правилам і стандартам облаштування й утримання закладу позашкільної освіти, навчальним планам та програмам.

Варто звернутися до Закону України «Про позашкільну освіту» від 20 червня 2000 р. № 1841–III, за яким раніше ліцензування закладів позашкільної освіти було обов'язковою умовою їх функціонування. Але після внесення змін до Закону № 2541–VIII від 6 вересня 2018 р., у п. 6 ст. 26 тепер визначається, що ліцензування освітньої діяльності може здійснюватися за рішенням засновника (засновників) закладу позашкільної освіти. Тобто обов'язкове ліцензування скасовано, але це не говорить про те, що діяльність не буде регулюватися і не встановлюється жодних вимог, яким має відповідати позашкільний освітній заклад [4].

Так, у ст. 14 зазначеного вище Закону України «Про позашкільну освіту» визначено, що заклади позашкільної освіти створюються з урахуванням соціально-економічних, національних, культурно-освітніх, духовних і мовних потреб, за наявності необхідної навчально-методичної та матеріально-технічної бази, педагогічних кадрів, а також із дотриманням вимог санітарного законодавства [4].

Що стосується матеріально технічної бази, то вона має відповідати санітарно-гігієнічним нормам, правилам і стандартам облаштування й утримання закладу позашкільної освіти. Дане питання регулюється низкою державних санітарних правил і норм. Наприклад, сюди можна віднести ДСанПіН 5.5.6.009–98 «Влаштування і обладнання кабінетів комп'ютерної техніки в навчальних закладах та режим праці учнів на персональних комп'ютерах». Даний документ містить вимоги до умов розміщення й обладнання кабінетів комп'ютерної техніки в навчально-виховних і позашкільних закладах освіти, а також до режиму праці дітей і підлітків на персональних комп'ютерах, до сертифікації обладнання, що використовується в кабінетах комп'ютерної техніки, мікроклімату, засобів захисту учнів від шуму та вібрації, низку інших вимог, обов'язкових до виконання закладами освіти [5].

Також заклади позашкільної освіти мають провадити свою діяльність із дотриманням СП № 1567–76 «Санітарні правила влаштування і утримання місць занять із фізичної культури і спорту» від 30 грудня 1976 р. Даним документом встановлено вимоги до відкритих і закритих спортивних споруд, як-от спортивні зали та плавальні басейни. Ідеться про площу приміщень, їх технічне оснащення тощо [6].

Не можна не зазначити важливий документ – ДБН В.2.2–3–97 «Будинки та споруди навчальних закладів». Дані норми поширюються на проектування нових і реконструкцію наявних будинків навчально-виховного призначення і визначають місткість споруд, вимоги до функціональних зон, вимоги і види функціональних груп приміщень. Ці норми розроблені досить детально і регулюють основні важливі питання щодо будівництва або реконструкції будинків та споруд навчальних закладів. Так, серед іншого, регулюються питання орієнтації вікон шкільних будинків, освітлення, електрообладнання, водопостачання, опалення, вентиляції, сигналізації, протипожежної безпеки та низка інших питань [7]. Не можна провадити діяльність, будівництво або реконструкцію закладів позашкільної освіти без дотримання низки санітарних правил та норм, серед яких варто зазначити такі: СНиП 11–4–79 «Естественное и искусственное освещение» [8]; СНиП 2.04.05–91 «Отопление, вентиляция и кондиционирование» [9]; СНиП 2.04.01–85 «Внутренний водопровод и канализация зданий» [10]; СНиП 3.05.06–85 «Электротехнические устройства» [11]; ДСанПіН «Вода питна. Гігієнічні вимоги до якості води централізованого господарсько-питного водопостачання» від 15 квітня 1997 р. № 136/1940 [12]; СН 3077–84 «Санитарные нормы допустимого шума в помещениях жилых и общественных зданий и на территории жилой застройки» [13].

У Законі України «Про позашкільну освіту», серед іншого, зазначається, що такі заклади створюються за наявності педагогічних кадрів. Дане питання регулюється ст. 21 зазначеного Закону, в якій визначено, що педагогічним працівником закладу позашкільної освіти повинна бути особа з високими моральними якостями, яка має вищу педагогічну або іншу фахову

освіту, належний рівень професійної підготовки, здійснює педагогічну діяльність, забезпечує результативність та якість своєї роботи, фізичний та психічний стан здоров'я якої дозволяє виконувати професійні обов'язки в закладах позашкільної освіти [4]. Педагогічним працівником закладу позашкільної освіти може бути також народний умілець із високими моральними якостями за умови забезпечення належної результативності освітнього процесу.

Фахова відповідність перевіряється проведенням атестації педагогічних працівників. Це питання регулюється Типовим положенням про атестацію педагогічних працівників України, затвердженим наказом МОН України від 8 жовтня 2010 р. № 930. Так, у п. 1.2 р. І зазначено: «Атестація педагогічних працівників – це система заходів, спрямована на всебічне комплексне оцінювання їх педагогічної діяльності, за якою визначаються відповідність педагогічного працівника займаній посаді, рівень його кваліфікації, присвоюється кваліфікаційна категорія, педагогічне звання» [14]. Дане положення поширюється на керівників, їхніх заступників, інших педагогічних працівників позашкільних закладів незалежно від підпорядкування, типів і форм власності. Згідно з положенням, чергова атестація здійснюється один раз на п'ять років, також можливе проведення позачергової атестації, за результатами атестації оформлюється атестаційний лист, який і є підтвердження відповідності кваліфікації працівника займаній посаді. У п. 1.5 р. І закріплено, що атестація педагогічних працівників є обов'язковою. У позашкільних закладах утворюються атестаційні комісії 1 рівня. У разі ухвалення атестаційною комісією рішення про невідповідність педагогічного працівника займаній посаді керівником закладу може бути ухвалено рішення про розірвання трудового договору з додержанням вимог законодавства про працю або переведення такого працівника на менш кваліфіковану роботу. У разі ухилення від атестації основні важелі впливу концентруються в руках керівника, у зв'язку із чим останній може звільнити такого працівника за його невідповідність обійманій посаді. Такий підхід дозволяє контролювати відповідність працівників кваліфікаційним вимогам, здійснювати регулярну перевірку їхньої відповідності, від чого безпосередньо залежить якість позашкільної освіти.

Варто зазначити, що в позашкільних навчальних закладах можуть працювати концертмейстер, художній керівник, культорганізатор, акомпаніатор, екскурсивод, інструктор із туризму, музичний керівник, інструктор із фізкультури, інструктор із праці, інструктор слухового кабінету, старший керівник та керівник туристських груп (поход, екскурсія, експедиція) тощо. Згідно з постановою КМУ № 963 від 14 червня 2000 р. «Про затвердження переліку посад педагогічних та науково-педагогічних працівників» [16], вони належать до педагогічних працівників. Відповідно до Типового положення про атестацію педагогічних працівників України, їм за результатами атестації встановлюються тарифні розряди. Під час встановлення тарифного розряду враховуються освітній рівень працівника, професійна компетентність, педагогічний досвід, результативність та якість роботи, інші дані, які характеризують його професійну діяльність [14]. Відповідно до профільного Закону «Про позашкільну освіту», педагогічним працівником закладу позашкільної освіти може бути також народний умілець. До працівників цієї категорії також встановлено вимоги щодо високих моральних якостей і забезпечення належної результативності освітнього процесу [4], але детальне регулювання процесу атестації і перевірки належного рівня кваліфікації на законодавчому рівні немає.

Згідно із Законом України «Про освіту», до атестації прирівнюється сертифікація педагогічних працівників, яка являє собою зовнішнє оцінювання професійних компетенцій педагогічного працівника (зокрема, з педагогіки та психології, практичних умінь застосування сучасних методів і технологій навчання), що здійснюється шляхом незалежного тестування, самооцінювання та вивчення практичного досвіду роботи (ст. 51) [1].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Отже, через спрощення процедури заснування закладу позашкільної освіти нині спостерігається збіль-

шення кількості таких закладів, що позитивно впливає на духовний і фізичний розвиток суспільства. Але водночас обов'язкове ліцензування було дієвим способом перевірки відповідності здійснюваної діяльності. Варто зазначити розгалужену систему санітарних правил і норм, що детально регулюють діяльність закладів, але деякі з них потребують модернізації й оновлення. Достатньо врегульоване на законодавчому рівні також питання атестації педагогічних працівників, але залишається невизначеним питання залучення до педагогічної діяльності народних умільців.

Список використаних джерел:

1. Про освіту: Закон України від 5 вересня 2017 р. № 2145-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19>.
2. Інформаційно-статистичні матеріали за результатами діяльності у 2016/2017 н. р. / Інститут освітньої аналітики. URL: <http://iea.gov.ua/wp-content/uploads/2017/12/3.pdf>.
3. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 28 вересня 2017 р. № 222-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19>.
4. Про позашкільну освіту: Закон України від 20 червня 2000 р. № 1841-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1841-14>.
5. ДСанПіН 5.5.6.009-98 «Влаштування і обладнання кабінетів комп'ютерної техніки в навчальних закладах та режим праці учнів на персональних комп'ютерах». URL: <http://mozdocs.kiev.ua/view.php?id=2569>.
6. СП № 1567-76 «Санітарні правила влаштування і утримання місць занять із фізичної культури і спорту» від 30 грудня 1976 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v7-76400-76>.
7. ДБН В.2.2-3-97 «Будинки та споруди навчальних закладів». URL: [http://kbu.org.ua/assets/app/documents/53\(1\)98.pdf](http://kbu.org.ua/assets/app/documents/53(1)98.pdf).
8. СНиП 11-4-79 «Естественное и искусственное освещение». URL: https://znaytovar.ru/gost/2/SNiP_230595_Estestvennoe_i_isk.html.
9. СНиП 2.04.05-91 «Отопление, вентиляция и кондиционирование». URL: <https://ventportal.com/node/30>.
10. СНиП 2.04.01-85 «Внутренний водопровод и канализация зданий». URL: <http://soyuzproekt.ru/ntd/878.htm>.
11. СНиП 3.05.06-85 «Электротехнические устройства». URL: <http://storage.stroitelstvo365.ru/3.05.06-85.pdf>.
12. ДСанПіН «Вода питна. Гігієнічні вимоги до якості води централізованого господарсько-питного водопостачання» від 15 квітня 1997 р. № 136/1940. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0136-97>.
13. СН 3077-84 «Санитарные нормы допустимого шума в помещениях жилых и общественных зданий и на территории жилой застройки». URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v7_84400-84.
14. Типове положення про атестацію педагогічних працівників України, затверджене наказом Міністерства освіти і науки України від 8 жовтня 2010 р. № 930. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1255-10/print>.
15. Про затвердження переліку типів позашкільних навчальних закладів і Положення про позашкільний навчальний заклад»: постанова КМУ від 6 травня 2001 р. № 433. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/433-2001-%D0%BF>.
16. Згідно з постановою КМУ від 14 червня 2000 р. № 963 «Про затвердження переліку посад педагогічних та науково-педагогічних працівників». URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/963-2000-%D0%BF/print>.

УДК 346.232:347.254

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-119-124>

С. С. Яценко, провідний юрист
відділу економіко-правових проблем містознавства
Інституту економіко-правових досліджень
Національної академії наук України

А. І. Лига, провідний економіст
відділу економіко-правових проблем містознавства
Інституту економіко-правових досліджень
Національної академії наук України

ПРАВОВИЙ СТАТУС ОБ'ЄДНАННЯ СПІВВЛАСНИКІВ БАГАТОКВАРТИРНОГО БУДИНКУ ЯК ЕЛЕМЕНТА СФЕРИ ЖИТЛОВО-КОМУНАЛЬНИХ ПОСЛУГ МІСТА

Правовий статус об'єднання співвласників багатоквартирного будинку проявляється через його права, обов'язки та відповідальність. Правовий статус об'єднання співвласників багатоквартирного будинку як елемента сфери житлово-комунальних послуг міста являє собою права, обов'язки та відповідальність зазначеного об'єднання, його органів щодо інших елементів сфери житлово-комунальних послуг міста). Визначені Законом України «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку» права, обов'язки та відповідальність останнього втілено у сфері житлово-комунального господарства, яка складається з виробництва, надання житлово-комунальних послуг, організації діяльності у сфері житлово-комунального господарства, поєднує в собі діяльність, суб'єктів і предмет діяльності, є складовою частиною такого поняття, як «галузь економіки». Розглянуто об'єднання співвласників багатоквартирного будинку як колективного споживача, представника інтересів споживачів, працедавця, учасника господарських відносин.

Ключові слова: об'єднання співвласників багатоквартирного будинку, сфера житлово-комунальних послуг міста, правовий статус.

S. S. Yatsenko, A. I. Lyga. Legal status of association of co-owners of an apartment building as an element of housing and utilities sphere of the city

Association of co-owners of an apartment building according to the Economic Code is a nonprofit enterprise, which provides the use of the property and management, using a joint property. As an element of the market economy, namely the sphere of housing and communal services, association of co-owners of an apartment building have certain specific functions, for which the association of co-owners of an apartment building have rights and obligations, because association of co-owners of an apartment building has its own niche within the limits of a common economic legal order. A certain set of communal services are provided by monopolists. That's why, the level of association's of co-owners of an apartment building pressure is limited to collective pressure that can occur not on behalf of individual consumers, but from the whole house (in several cases, in the case of association or association of condominiums). However, there is a certain complex of services, which can be provided directly by the decision of the governing bodies of the condominium associations, such as: cleaning, security, elevators, current and overhaul of non-negotiable assets of condominiums, etc. The sphere of housing and communal services of the city is proposed to be understood as a complex of measures aimed at providing housing services to the inhabitants of the city. This understanding of the city's housing and communal services will help to realize that the main thing is not the subjective approach according to which it is necessary to distinguish economic entities, consumers, state authorities, etc., which carry out their activity in this field of the national economy, but also functional approach, according to which this concept should be disclosed through a certain set of activity.

© С. С. Яценко, А. І. Лига, 2018

As a member of housing and communal relations, the ACMB acts as a business entity, which usually performs the economic activity, coded 81.10. However, although the ACMB is a non-profit partnership, there is a possibility to declare its bankruptcy, and in the register of court decisions there are 18 decisions. Perhaps, in order to more effectively performance of the functions of condominium associations, they should, as representatives of civil society, be involved in the state-business dialogue. On the one hand, it will promote a more organized representation of the interests of tenants of buildings, but, the formation of the awareness of Association of co-owners of an apartment building is not a substitute for the housing maintenance organization, but as an entity responsible for ensuring the proper provision of its co-owners (clients) with the necessary services.

Key words: association of co-owners of an apartment building, sphere of housing and communal services of city, legal status.

Постановка проблеми. Економіко-правові дослідження сфери житлово-комунальних послуг міста включають у себе, серед іншого, економіко-правові дослідження ролі окремих її елементів, їхньої діяльності (функціонування). Поширення об'єднань співвласників багатоквартирних будинків (далі – ОСББ), які діють на підставі Закону України «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку» (далі – Закон про ОСББ) [1], як відносно нових учасників житлово-комунальних відносин зумовлює актуальність дослідження статусу ОСББ як одного з елементів сфери житлово-комунальних послуг міста (далі – СЖКПМ). Правовий статус ОСББ вивчений у науковій літературі достатньо повно, але в аспекті такої конструкції, як «житлово-комунальні послуги міста», ОСББ потребує подальшого дослідження, оскільки в даному разі розглядається як невід'ємний елемент неподільного утворення – сфери житлово-комунальних послуг міста.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У статті використані результати досліджень таких учених, як: В. Бережняк, М. Ніконов, І. Панасенко, В. Рибачук, Т. Барабаш, О. Тарасевич тощо. Зокрема, у дисертації Т. Барабаш висловлена позиція, згідно з якою сфера житлово-комунальних послуг міста розуміється як урегульована нормами господарського права система суспільних відносин (господарсько-виробничих, організаційно-господарських, внутрішньогосподарських), спричинених господарською діяльністю в житлово-комунальній галузі (насамперед у сфері виробництва й надання житлово-комунальних послуг) та/або процесом організації (управління) такою діяльністю на ґрунті чинного правового господарського порядку [2]. У статті, підготовленій у співавторстві з О. Тарасевич, зазначається, що «необхідно зміцнювати розуміння засновників ОСББ про те, що вони, за власним бажанням, хоча і за ініціативою третіх осіб, створюють повноцінне підприємство, яке вимушене «виживати» в умовах ринкової економіки» [3]. Тобто робиться висновок про те, що галузь житлово-комунальних послуг міста перебуває має функціонувати відповідно до господарського правового порядку ринкової економіки [4]. Отже, ОСББ розуміється як елемент ринкової економіки, а саме галузі житлово-комунального господарства в ринковій економіці [3; 4]. ОСББ запропоновано розглядати, відповідно до положень Господарського кодексу України [5], як некомерційне підприємство, яке утворене для сприяння управлінню, утриманню і використанню спільного майна учасників ОСББ. Проте як елемент ринкової економіки, а саме сфери житлово-комунального господарства, ОСББ має специфічні функції, на виконання яких наділяється необхідними правами, обов'язками.

На думку Т. Барабаш [2], «оптимальний механізм функціонування житлово-комунального господарства міста (регіону, держави) повинен формуватися на принципах: (а) узгодженості державних інтересів з інтересами мешканців міста (регіону); (б) усунення дублювання функцій в управлінні й підвищення відповідальності керівників різних рівнів управління за ефективне функціонування житлово-комунального сектора економіки міста (регіону, держави); (в) диференційованості підходу до об'єктів житлово-комунальної власності з погляду вибору форм і методів управління; (г) створення належних умов економічної заінтересованості суб'єктів житлово-комунального господарства міста (регіону, держави) в ефективному функціонуванні цієї

галузі». Отже, правовий статус ОСББ як елемента СЖКПМ має узгоджуватися із вищезгаданими принципами для гармонійного поєднання методів приватного і публічного права.

Мета статті – здійснення характеристики правового статусу ОСББ як невід’ємного елемента сфери житлово-комунальних послуг міста. Для досягнення зазначеної мети необхідно вирішити такі завдання: проаналізувати наявне визначення СЖКПМ; надати визначення правового статусу ОСББ як елемента сфери житлово-комунальних послуг міста; охарактеризувати ОСББ, його права та обов’язки в аспекті СЖКПМ.

Виклад основного матеріалу. За відсутності легального визначення поняття «сфера житлово-комунальних послуг міста» майже неможливо вести мову про ті права й обов’язки, відповідальність певного суб’єкта, наприклад ОСББ, які зумовлені його участю у СЖКПМ. Для вирішення даного питання варто розглянути ОСББ не тільки як суб’єкта господарювання, заснованого співвласниками для здійснення спільного управління певним майном, спільного вирішення питань, а в аспекті його зовнішньої функції, як рівноправну сторону господарських правовідносин у галузі житлово-комунального господарства, яка має нести відповідальність за якість наданих власникам житлово-комунальних послуг.

Розгляд ОСББ з позиції держави, інших учасників господарських правовідносин дозволить більш повно оцінити відповідність цієї інституції вимогам суспільства та держави.

Відповідальність органів ОСББ перед його учасниками, а також контрагентами, заснована на постулатах договірної права, а не вимог актів публічно-правового характеру. До даних відносин, з урахуванням функціонування ОСББ саме в ринковій системі, варто застосувати ті загальноприйняті методи, прийоми, які діють у ринковій економіці. Доцільно розглядати ОСББ як професійного учасника господарських відносин у житлово-комунальній галузі. Дана пропозиція зумовлена тим, що контрагенти ОСББ, які вступили з ним у господарські правовідносини, оцінюють його як рівноправного учасника ринкових правовідносин.

До того ж розуміння ОСББ як самостійного суб’єкта господарювання, який може бути визнаний господарським судом банкрутом, не так очевидно, на перший погляд. Можливість визнання ОСББ банкрутом не виключена Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», більше того, в Єдиному державному реєстрі судових рішень (далі – ЄДРСР) містяться постанови господарських судів про визнання ОСББ банкрутом (наприклад, постанова Господарського суду Сумської області від 6 липня 2009 р. у справі № 7/120–09) [6]. Загалом, у ЄДРСР у 2006–2018 рр. зазначено 18 постанов місцевих господарських судів про визнання ОСББ банкрутами в Дніпропетровській, Донецькій, Київській, Львівській, Полтавській, Сумській, Тернопільській, Харківській, Херсонській, Черкаській, Чернігівській областях, у м. Києві. Відповідно до даних ЄДРСР, рекордсмен за кількістю таких постанов – Харківська область.

З огляду на те, що ОСББ не є професійним суб’єктом господарювання, оскільки створюється звичайними власниками нерухомості, які ним же і керують, зазвичай не маючи відповідних навичок та знань, доцільно було б зазначити можливість визнання його банкрутом безпосередньо в Законі про ОСББ, оскільки цей вузькопрофільний Закон зазвичай єдиний, який учасники ОСББ читають, коли вирішують питання про утворення ОСББ. Можливо, даний аспект сприяв би більш повному уявленню учасників про їхнє ОСББ, вони більш відповідально б ставилися до організації його функціонування, наслідків його господарської діяльності. Адже іноді співвласники ОСББ оцінюють його на кшталт казенного підприємства, яке може працювати зі збитками і не може бути визнане банкрутом. Проте ОСББ не лише отримує внески його учасників, – воно приймає господарсько-правові зобов’язання, коли укладає відповідні договори; може бути притягнене до адміністративної, фінансової відповідальності тощо (поширена підстава для відповідальності – відсутність оформлення трудових відносин із працівниками ОСББ, наприклад, двірниками тощо). Отже, непрофесійний менеджмент в ОСББ збільшує його кредиторську заборгованість.

Приклад із можливою ліквідацією ОСББ-банкрута тільки підтверджує тезу про те, що ОСББ є не лише суб'єктом управління спільною власністю для задоволення житлово-комунальних потреб співвласників, але і повноправним учасником механізму ринкової економіки, а отже, елементом СЖКПМ.

Як повноправний учасник житлово-комунальних відносин ОСББ є суб'єктом господарювання, який зазвичай здійснює вид економічної діяльності за кодом 81.10 (комплексне обслуговування об'єктів, зокрема, з наданням комплексу допоміжних послуг у приміщеннях клієнта, управління житлом та іншим нерухомим майном у співвласності, діяльність житлово-експлуатаційних контор, діяльність об'єднань співвласників багатоквартирних будинків (ОСББ) та їх асоціацій). ОСББ виконує такі функції: загальне прибирання приміщень, догляд за ними, усунення сміття, охорона та гарантування безпеки, доставка пошти, послуги порт'є, прання та суміжні послуг допоміжного характеру. Зазначені трудові функції чи посадові обов'язки здійснює обслуговуючий персонал, який не відповідає за результати діяльності компанії або роботи клієнта [7]. Іншою формою забезпечення потреб співвласників ОСББ є укладання відповідних господарсько-правових договорів з організаціями. У такому разі ОСББ є колективним споживачем, забезпечує захист прав споживачів, визначених у спеціальному законодавстві (Закон України «Про захист прав споживачів»), виконує вимоги ст. 20 Господарського кодексу України, яка регламентує захист прав суб'єктів господарювання та споживачів, а також ст. 39 Господарського кодексу України, яка встановлює вимогу здійснювати захист прав споживачів.

За безпосереднього виконання функцій управління майном, без делегування їх сторонній організації-управителю, на ОСББ навряд чи поширюються вимоги законодавства про захист прав споживачів. Співвласники можуть звертатися до членів правління зі скаргами на діяльність (бездіяльність) працівників ОСББ, на порушення трудової дисципліни, неналежне виконання трудових обов'язків. Щоби ОСББ самостійно виконувало функції з управління будинком, воно має наймати відповідних працівників. Голова правління має право приймати на роботу працівників, що передбачено в п. 16 Типового статуту ОСББ, затвердженого наказом Державного комітету України з питань житлово-комунального господарства від 27 серпня 2003 р. № 141. В Єдиному державному реєстрі судових рішень є відповідні судові акти, в яких засвідчено, що двірники, сантехніки, консьєржі перебували саме в трудових відносинах з ОСББ, тобто наявні практика і правові підстави для працевлаштування в ОСББ двірників, слюсарів тощо [8; 9; 10].

Хоча межа зі сферою дії Закону України «Про захист прав споживачів» дуже тонка, можливо, варто поширити його на відносини між співвласниками ОСББ та ОСББу тоді, коли ОСББ виконує функції управителя самостійно, відповідно до ст. 12 Закону про ОСББ, адже ОСББ отримує від співвласників внески, тобто по суті виконує надає послуги на платній основі.

Оскільки держава в згаданій вище статті Господарського кодексу України взяла на себе зобов'язання здійснювати захист прав споживачів, гарантувати певний рівень споживання тощо, то ОСББ у даному аспекті знову проявляє ознаки суб'єкта, який підпорядковується єдиному господарському правовому порядку, функціонує у сфері житлово-комунальних послуг міста.

Галузь житлово-комунальних послуг міста пропонується розуміти як комплекс заходів, спрямованих на забезпечення мешканців міста житлово-комунальними послугами. Таке розуміння СЖКПМ сприятиме усвідомленню того, що є не тільки суб'єктний підхід, відповідно до якого необхідно виокремити суб'єктів господарювання, споживачів, органи державної влади тощо, які діють у даній галузі народного господарства, а і функціональний, відповідно до якого дане поняття має розкриватися через певний комплекс заходів. Скажімо, ОСББ стає елементом цієї сфери не тому, що укладає відповідні господарські договори та має сприяти більш ефективному використанню необоротних та оборотних активів тощо, а завдяки тому, що діяльність ОСББ (як інституту, а не як окремо взятої юридичної особи) має бути зумовле-

на функцію, яку ОСББ виконує у сфері житлово-комунальних відносин. Якщо господарські договори, які правління ОСББ укладає з виробниками (виконавцями) житлово-комунальних послуг, не задовольняють інтереси та потреби співвласників ОСББ, то чи виконує ОСББ свою роль? Навряд чи! В умовному «ланцюжку задоволених житлово-комунальних потреб» вплив ОСББ відсутній! Від ефективності діяльності ОСББ залежить визнання його елементом сфери житлово-комунальних послуг. Правовий статус ОСББ як елемента сфери житлово-комунальних послуг зумовлений ступенем його впливу на рівень задоволення потреб мешканців.

Є певний набір житлово-комунальних послуг, які надаються монополістами. Рівень впливу ОСББ на ступінь споживання обмежується колективним тиском, який може здійснюватися не від імені окремо взятих споживачів, а від всього будинку (або декількох, у разі об'єднання чи асоціації ОСББ). Проте є комплекс функцій, виконання яких прямо зумовлено волею керівних органів ОСББ: прибирання, охорона, ліфти, поточний та капітальний ремонт необоротних засобів ОСББ тощо.

Отже, у даному аспекті є декілька форм виконання таких робіт (надання послуг): самостійно, шляхом самозабезпечення (тобто коли за згодою правління ОСББ окремі співвласники можуть замість сплати внесків виконувати окремі роботи; укладання господарсько-правових договорів із відповідними суб'єктами господарювання). Оскільки види договорів не зазначені у відповідній статті Закону про ОСББ, пропонується доповнити її можливістю укладання трудових договорів. Автори даної статті не дійшли спільної думки щодо доцільності наймання на роботу до ОСББ двірників, малярів тощо, потенційної ефективності їхньої роботи. Проте такі робітники перебувають у штаті ОСББ. Доцільно щодо ОСББ застосовувати принцип «дозволено все, що не заборонено законом». Також можливою формою є популярний і не зовсім законний інструмент – договір аутсорсингу, суть якого в даній статті не буде розкрито.

Звісно, щоби ОСББ могло належно виконувати роль елемента сфери житлово-комунальних послуг міста, працевлаштовувати відповідний технічний персонал, воно має володіти необхідними виробничими потужностями й активами, достатніми не лише для обслуговування будівлі, що є на балансі ОСББ, й для утримання відповідного штату фахівців. Саме для виконання цього завдання ОСББ має бути наділене правами, обов'язками, відповідальністю. Саме кризь цю призму має розглядатися правовий статус ОСББ як елемента СЖКПМ.

Можливо, для більш ефективного виконання функцій ОСББ варто залучати як представників громадянського суспільства до роботи з розроблення нормативно-правових актів, пов'язаних із питанням надання житлово-комунальних послуг. З одного боку, це сприятиме організованому представництву інтересів мешканців багатоквартирних будинків, з іншого – становленню усвідомлення ОСББ не як замітника житлово-експлуатаційних контор, а як суб'єкта, відповідального за належне забезпечення його співвласників-клієнтів необхідними послугами.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Сферу житлово-комунальних послуг міста пропонується розуміти як комплекс заходів, спрямованих на забезпечення мешканців міста житлово-комунальними послугами. Пропонується розгляд ОСББ не тільки як суб'єкта господарювання, що засновано співвласниками для здійснення спільного управління певним майном, спільного вирішення питань. ОСББ варто розглянути в аспекті його зовнішньої функції, як рівноправну сторону господарських правовідносин у житлово-господарській галузі, який має нести відповідальність за ступінь задоволення співвласників рівнем та якістю наданих послуг. Такий розгляд ОСББ з позиції держави, інших учасників господарських правовідносин дозволить повно оцінити відповідність цієї інституції вимогам суспільства. Доцільно розглядати ОСББ як професійного учасника господарських відносин. Дана пропозиція зумовлена тим, що контрагенти ОСББ, які вступають із ним у господарські правовідносини, оцінюють його як рівноправного учасника ринкових правовідносин. Саме з рівноправності ОСББ з іншими суб'єктами господарювання випливає можливість визнання його банкрутом. В Єдиному державному реєстрі

судових рішень містяться постанови господарських судів про визнання ОСББ банкрутом. ОСББ не є професійним суб'єктом господарювання, оскільки створюється звичайними власниками нерухомості, які ним же і керують, зазвичай не мають відповідних навичок та знань, тому доцільно зазначити можливість визнання ОСББ банкрутом безпосередньо в Законі про ОСББ.

Як повноправний учасник житлово-комунальних відносин ОСББ виступає суб'єктом господарювання, який може виконувати певні функції, які по суті є комунальними послугами, серед них: загальне прибирання приміщень, догляд за ними, усунення сміття, охорона, доставка пошти, послуги порт'є, прання та суміжні послуги. ОСББ у даному аспекті знову проявляє ознаки суб'єкта, який підпорядковується єдиному господарському правовому порядку, функціонує у сфері житлово-комунальних послуг міста. Від ефективності діяльності ОСББ залежить визнання його елементом сфери житлово-комунальних послуг. Є декілька форм виконання таких робіт (надання послуг): самостійно, шляхом самозабезпечення (коли за згодою правління ОСББ окремі співвласники можуть виконувати окремі роботи замість внесення платежів); працевлаштування фахівців відповідно до штатного розпису ОСББ; укладання господарсько-правових договорів із суб'єктами господарювання; популярний і не зовсім законний інструмент – договір аутсорсингу. ОСББ повинно володіти необхідними виробничими потужностями, достатніми не лише для обслуговування будівлі, яка перебуває на балансі ОСББ, але і для утримання штату фахівців. Саме для виконання цього завдання ОСББ має наділятися правами, обов'язками, відповідальністю. ОСББ варто залучати як представників громадянського суспільства до роботи з розроблення нормативно-правових актів, пов'язаних із питанням надання житлово-комунальних послуг, та зазначити таку гарантію в галузевому законодавстві.

Список використаних джерел:

1. Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку: Закон України від 29 листопада 2001 р. № 2866–III. Голос України. 2002. 4 січня.
2. Барабаш Т. Правове регулювання господарських відносин у сфері житлово-комунального господарства: дис. ... канд. юрид. наук; НУ «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Харків, 2011.
3. Яценко С., Тарасевич О. Економіко-правові аспекти діяльності ревізійної комісії (ревізора) в об'єднанні співвласників багатоквартирного будинку. Економіка і право. 2018. № 2 (50). С. 126–131
4. Яценко С. Сфера житлово-комунальних послуг міста: економіко-правові особливості функціонування і розвитку. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Право». Вип. 3. Т. 1. 2018. Ст. ст. 151–154.
5. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18. С. 144.
6. Про визнання боржника – об'єднання співвласників багатоквартирного будинку № 3, банкрутом: постанова Господарського суду Сумської області від 6 липня 2009 р. у справі № 7/120–09. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/4172290>.
7. КВЕД 81.10. URL: <http://kved.ukrstat.gov.ua/cgi-bin/kv-vi.exe?r=048110&l=%F1%EF%B3%E2%E2%EB%E0%F1%ED%E8%EA%B3%E2>.
8. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/19308219>.
9. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36694307>.
10. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74300513>.

УДК 34398:343369

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-125-130>

В. В. Варава, кандидат юридичних наук,
в. о. завідувача кафедри
кримінально-правових дисциплін
Університету митної справи та фінансів

ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЯ ВТРУЧАННЮ В ДІЯЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКА ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ З ВИКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У МИТНІЙ СФЕРІ

Статтю присвячено розгляду організаційних та правових аспектів здійснення заходів щодо запобігання та протидії втручанням в діяльність працівника правоохоронного органу з викриття кримінальних правопорушень у митній сфері. На основі здійсненого аналізу останніх досліджень і публікацій сформульовано проблеми, які постають сьогодні перед оперативними підрозділами правоохоронних органів, уповноважених на протидію контрабанді й іншим правопорушенням у митній сфері та потребують предметного вивчення і вирішення. Запропоновано шляхи вдосконалення правового регулювання з питань протидії втручанням в діяльність працівників правоохоронних органів та митниці.

Ключові слова: запобігання, протидія, втручання, працівник, правоохоронний орган, викриття, кримінальне правопорушення, митна сфера, контрабанда, порушення митних правил.

V. V. Varava. Prevention and counteraction of interference in the activities of a law enforcement officer on the disclosure of criminal offences in the customs sphere

This article is devoted to the consideration of the organizational and legal aspects of the implementation of measures to prevent and counteract the interference with the activities of a law enforcement officer for the disclosure of criminal offences in the customs sphere. On the basis of the analysis of recent researches and publications, the problems that today appear before the operational units of the law-enforcement agencies authorized to counteract smuggling and other offenses in the customs sphere are formulated and require subject study and resolution. In the context of the purpose of the article, the issues of the distinction between lawful and unlawful interference with the activity of the law enforcement officer; the legal regulation of countermeasures against unlawful interference in the activities of the employee of the operational unit of the law-enforcement agency, as well as responsibility for interfering with the activity of the law enforcement officer are considered. The problems of punishment for certain methods of psychological pressure on operative employees by the criminal structures are highlighted. It is noted that the legal basis for preventing and counteracting interference with the activities of law enforcement officers is the fact of recognizing the offenses of certain types of unlawful acts related to such interference. As a separate area of procedural documentation, it is proposed to consider the specific actions of criminals aimed at interfering in the activities of the operational units, the bodies of pre-trial investigation and the court. Such interference is inherent in all stages of criminal proceedings, therefore, it is proposed to identify it as a circumstance that aggravates the punishment (Article 67 of the Criminal Code of Ukraine). The list of norms of the criminal legislation, which establishes the responsibility for interference with the activity of the law enforcement officer, as well as other unlawful actions connected with such interference is given. It is determined that articles 342–386 of the Criminal Code of Ukraine are criminal offenses affecting the life, health, property of a significant list of persons: victims, witnesses, other participants in criminal proceedings, law enforcement officers. But there is no single mention of the officials of the operational units and customs officers. The ways of improvement of legal regulation of counteraction to interference in activity of employees of operational units of law enforcement agencies and customs are offered.

Key words: *prevention, counteraction, interference, employee, law enforcement, officer, disclosure, criminal offense, customs, smuggling, violation of customs rules.*

© **В. В. Варава, 2018**

Постановка проблеми. Правоохоронна діяльність у митній сфері, яка здійснюється слідчими й оперативними підрозділами Служби безпеки України (далі – СБУ), Державної фіскальної служби (далі – ДФС) та Державної прикордонної служби у взаємодії з іншими державними органами, за змістом є жорстким протистоянням правопорушниками, із застосуванням спеціальних сил, методів та засобів.

Особливості діяльності в цій сфері зумовлені специфікою сучасного стану протидії контрабанді й іншим кримінальним правопорушенням на митному кордоні, що насамперед пов'язано з гібридною війною, яку Російська Федерація (далі – РФ) веде проти України із 2014 р. На території Донецької, Луганської областей та Автономної Республіки Крим 2016 р. введено «червоний» рівень терористичної загрози, а ще сім областей України мають її «жовтий» рівень [1].

Наслідком цього є зростання кількості викритих фактів вчинення найнебезпечніших злочинів у митній сфері – контрабанди зброї, боєприпасів, вибухових речовин та наркотичних засобів. Так, у першому півріччі 2018 р. лише митницями ДФС виявлено 371 факт переміщення через митний кордон України наркотичних засобів, психотропних речовин, їхніх аналогів та прекурсорів, а також 194 факти переміщення зброї та боєприпасів, з порушенням чинного митного законодавства [2].

На правоохоронну діяльність у зазначеній сфері великою мірою впливає низка різноманітних чинників. Серед них кризові політичні та соціально-економічні явища, які призводять до деформації суспільної свідомості та зміцнення кримінального середовища. Сьогодні найбільш негативно позначаються на ефективності роботи правоохоронних органів саме деструктивні процеси в суспільній свідомості, одним із проявів яких є втручання в діяльність працівників правоохоронних органів, уповноважених на протидію контрабанді й іншим правопорушенням у митній сфері.

Наступним впливовим чинником є те, що розбудова правової держави зумовлює переорієнтацію зусиль правоохоронних органів на першочергове забезпечення конституційних прав і свобод людини, які є найвищою соціальною цінністю, що в окремих випадках може завдати шкоди охоронюваним інтересам суспільства і держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемам протидії розслідуванню злочинів та втручання в діяльність працівника правоохоронного органу останніми роками присвячено значну кількість наукових праць.

Зокрема, питання правового забезпечення діяльності працівників оперативних підрозділів розглядалися в роботах відомих вітчизняних учених: К. Антонова, О. Бандурки, Б. Бараненка, В. Богатирьова, О. Возного, О. Гапона, В. Голубця, О. Джужі, О. Долженкова, В. Євдокимова, В. Захарова, І. Козаченка, Я. Кондратьєва, М. Корнієнка, В. Лебеденка, Д. Никифорчука, В. Матвійчука, К. Ольшевського, І. Приполова, Е. Рижкова, Я. Слободяна.

Безпосередньо проблемам протидії втручанням в діяльність працівників правоохоронних органів присвячені праці Є. Блажівського, І. Залялової, І. Ізай, О. Кваши, О. Козаченка, А. Суббота [3–6].

Але, попри сталу увагу науковців до різних аспектів цього явища, навіть формування окремої теорії протидії розслідуванню, зазначена проблема залишається не вирішеною. Водночас значна кількість нерозв'язаних питань стосується втручання в діяльність працівників правоохоронних органів із викриття кримінальних правопорушень у митній сфері.

Мета статті – дослідити організаційні та правові аспекти запобігання та протидії втручанням в діяльність працівника правоохоронного органу з викриття кримінальних правопорушень у митній сфері.

Виклад основного матеріалу. Серед низки проблем, які постають сьогодні перед оперативними підрозділами правоохоронних органів, уповноважених на протидію контрабанді й

Проблеми правоохоронної діяльності

іншим правопорушенням у митній сфері та потребують предметного вивчення і вирішення, варто виокремити такі:

1. Розмежування правомірного та неправомірного втручання в діяльність працівника правоохоронного органу.
2. Правове регулювання заходів із протидії неправомірному втручання в діяльність працівника оперативного підрозділу правоохоронного органу.
3. Відповідальність за втручання в діяльність оперативного працівника правоохоронного органу.

Розглянемо їх детальніше.

Щодо критеріїв розмежування правомірної та неправомірної діяльності, то першим із них може бути зазначена адекватність учинених особою дій гарантованим Конституцією України правам і свободам людини і громадянина (ст. ст. 21–64 Конституції України). Зазначені права і свободи не можуть бути обмежені, окрім випадків, передбачених Конституцією України [7]. Ці гарантії увійшли до кримінального процесуального законодавства як загальні засади кримінального провадження. Як зазначив В. Тертишник, «усі вони перебувають в тісному зв'язку, взаємно доповнюють одне одного і створюють систему гарантій правосуддя» [8, с. 19].

Другим критерієм є визначення наявності ознак діянь, передбачених адміністративним і кримінальним законодавством.

Зазначені критерії взаємозалежні один від одного, тому розглядати і застосовувати їх можна лише комплексно.

У зв'язку із цим постає проблема чіткого розмежування, які дії сторони, що протидіє слідчим та оперативним підрозділам, є правомірними, тобто реалізуються в руслі гарантованих законом прав і свобод, а які виходять поза ці межі та є протиправними.

З позиції закону не є протиправною контррозвідувальна діяльність. Відсутні санкції за викриття особи, яка виконує завдання правоохоронних органів. Однак розголошення особистих даних працівників і змісту оперативно-розшукових заходів не просто шкодить негласній діяльності, але й становить загрозу життю і здоров'ю правоохоронців та їхніх близьких. Тому вважаємо це за найнебезпечнішу форму втручання в діяльність працівника правоохоронного органу.

Отже, оскільки держава в кримінальному процесуальному й оперативно-розшуковому законодавстві офіційно визнала наявність інституту негласного співробітництва й спеціально зазначила гарантії забезпечення його захисту, було б послідовним і вирішення законодавчим порядком питання про окрему відповідальність за зазіхання на життя й здоров'я таких осіб у зв'язку з виконанням ними завдань оперативних підрозділів.

Не містить складу правопорушення також діяльність щодо виявлення співробітників оперативних підрозділів, які здійснюють візуальне спостереження і створення перешкод їхній діяльності (контрспостереження, створення радіоперешкод, блокування дорожнього руху тощо).

У межах закону перебуває також втручання в діяльність працівника правоохоронного органу шляхом протидії негласному проникненню в житлове приміщення, гараж, на виробничі території, завдяки установленню охоронних систем, хімічних пасток, залученню службових собак, охоронців.

Не є обставиною, що впливає на відповідальність, знищення слідів на місці вчинення злочину, утруднення їхнього пошуку. Водночас вважаємо доцільним під час досудового розслідування документувати ці обставини як такі, що характеризують злочинну діяльність підозрюваних загалом. Може мати значення розмежування дій, що є елементом складу злочину (способом вчинення і приховування), та інших дій із втручання в діяльність працівників правоохоронних органів: вивчення шляхом спостереження режиму роботи пункту пропуску через

митний кордон України для вибору часу вчинення контрабанди, ініціювання активності підрозділів правоохоронних органів й спостереження за їхніми діями; використання рукавичок, щоб не залишати сліди, застосування пахучих і отруйних речовин, унаслідок чого службові собаки кінологічних підрозділів митниці на певний час втрачають нюх; знищення й маскуванню слідів контрабанди під час скоєння злочину, знищення всього об'єкта (транспортного засобу тощо).

Як окремий напрям процесуального й оперативного документування варто розглядати конкретні дії злочинців, спрямовані на втручання в діяльність оперативних підрозділів, органів досудового слідства і суду. Таке втручання можливе на всіх стадіях кримінального провадження, тому було б варто визнати його за обставину, яка обтяжує покарання (ст. 67 Кримінального кодексу (далі – КК) України) [8].

Як свідчить правоохоронна практика, неможливо притягти до відповідальності за створення радіоперешкод оперативним підрозділам. Захист власних ліній зв'язку з використанням пристроїв кодування перебуває взагалі в межах закону про охорону комерційної та банківської таємниці.

Україн важко притягти до відповідальності посадових осіб організацій і підприємств недержавного сектора економіки – суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності в разі створення ними перешкод працівникам правоохоронних органів, що здійснюють оперативно-розшукові заходи або слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії.

Досить невизначеним є питання про караність окремих методів психологічного тиску на оперативних працівника правоохоронного органу.

Також є проблеми в кримінально-правовій кваліфікації втручання в діяльність працівника правоохоронного органу. Наприклад, правопорушники, що захищають місця зберігання предметів контрабанди або порушень митних правил, зокрема зброї, боеприпасів, наркотиків, із метою захисту від проникнення можуть встановлювати вибухові пристрої (з використанням дротової розтяжки), свідомо розраховуючи на підрив працівників правоохоронних органів. За таких обставин їхні дії мають кваліфікуватися як замах на умисне вбивство двох або більше осіб, учинений способом, небезпечним для життя багатьох осіб; осіб у зв'язку з виконанням ними службового або громадського обов'язку; з метою приховати інший злочин або полегшити його вчинення (п. п. 1, 5, 8, 9 ст. 115 КК України) [9].

Перелічені дії, учинені підозрюваними або іншими особами, причетними до події, з метою захисту своїх гарантованих прав, у разі виходу за межі закону автоматично перетворюються на свою протилежність – адміністративно та кримінально карані діяння.

Цей аспект має принципове значення, адже виникають специфічні правовідносини, які надають оперативним підрозділам правоохоронних органів право застосовувати до таких осіб примусові заходи, щоби перешкодити реалізації злочинного задуму або продовженню злочинної діяльності.

Питання правового регулювання заходів із протидії втручанням в діяльність працівників правоохоронних органів зумовлюють розгляд нормативної регламентації в законах і підзаконних актах самого процесу цієї діяльності. Варто зазначити, що законодавець спеціально застосував це формулювання в нормах Особливої частини КК України.

У зв'язку із цим не викликає сумніву теза щодо високого рівня пріоритетності зазначеного напрямку діяльності для оперативних підрозділів правоохоронних органів, уповноважених на протидію кримінальним правопорушенням у митній сфері.

Проблема законності заходів запобігання протидії втручанням в діяльність працівників правоохоронних органів є не менш значущою для слідчих органів досудового розслідування під час кримінального провадження та потребує окремого, детальнішого розгляду.

Правовою основою для запобігання та протидії втручанням в діяльність працівників правоохоронних органів є наявність факту визнання злочинами окремих видів протиправних дій, пов'язаних із таким втручанням.

Проблеми правоохоронної діяльності

Оскільки існує об'єкт, що підлягає охороні, оперативно-розшукова діяльність має його забезпечити з використанням своїх специфічних сил, засобів і методів.

Так, у п. 6 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» визначено обов'язком оперативних підрозділів забезпечувати, із залученням інших підрозділів, безпеку працівників суду і правоохоронних органів, осіб, які надають допомогу, сприяють оперативно-розшуковій діяльності, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їхніх сімей та близьких родичів цих осіб [10].

На наш погляд, у редакції п. 1. ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» досить невдало зазначено як підставу для проведення оперативно-розшукової діяльності «наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про: злочини, що готуються» [10]. Більш слушним було б використати замість поняття «злочини» інше, близьке поняття – «протиправне діяння», зазначене в ст. 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Адже під категорію «протиправного діяння» підпадає також і втручання в діяльність працівника оперативного підрозділу, яка ще не містить ознак злочину, але яку доцільно припинити на ранній стадії.

У розглянутому нами аспекті протидії втручанням в діяльність працівника правоохоронного органу зазначена підстава надала б оперативним підрозділам додаткову можливість здійснювати оперативно-розшукові заходи, що захищають законні інтереси громадян, які зазнають протиправного втручання.

Додаткові правові підстави для застосування в процесі протидії втручанням в діяльність працівника правоохоронного органу заходів, що можуть мати негативні наслідки для підозрюваних, містяться в ст. 12 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», де зазначено, що «не несе відповідальності працівник оперативного підрозділу, який заподіяв шкоду правам, свободам людини, інтересам держави під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, перебуваючи у стані необхідної оборони, крайньої необхідності або професійного ризику, а так само у зв'язку із затриманням особи, в діях якої є ознаки злочину» [10].

Водночас законодавство та відомчі нормативні акти не встановлюють конкретних меж, порядку і методів дозволеного «заподіяння шкоди правам, свободам людини», у зв'язку із чим набуває особливої ваги проблема регламентації відповідальності за втручання в діяльність працівників оперативних підрозділів правоохоронних органів.

Варто одразу зазначити, що відповідальність за таке втручання є значним пробілом у вітчизняному праві. Причиною цього є те, що традиційно оперативно-розшукова діяльність перебувала в напівлегальному статусі. У теорії права тривалий час точилися суперечки, чи є взагалі оперативно-розшукова діяльність елементом системи права, чи це лише вид службової діяльності. Не містить достатніх роз'яснень щодо цього аспекту Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність». Зокрема, у ньому відсутні норми, які б встановлювали відповідальність за невиконання законних вимог посадових осіб оперативних підрозділів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, або перешкоджання її законному здійсненню.

Законодавством України передбачена лише адміністративна відповідальність посадових осіб і громадян за невиконання законних вимог співробітників державних органів у сфері їхньої компетенції.

Ст. 348 КК України, яка встановлює відповідальність за посягання на життя працівників правоохоронного органу, прирівнює їх до членів громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовців [9].

Але оперативно-розшукова діяльність є особливим напрямом протидії злочинності, змістом якого є запобігання тяжким злочинам, припинення та викриття таких, одним з яких

є контрабанда. Охорона громадського порядку – близький до цього напрям правоохоронної діяльності, але водночас між ними є принципові відмінності.

Також потребують нормативно-правового врегулювання питання вдосконалення взаємодії оперативних підрозділів правоохоронних органів, уповноважених на протидію контрабанді, та митниць, які не мають права на здійснення оперативно-розшукової діяльності. Щодо цього В.Ліпинський зауважив, що «ДФСУ доцільно організувати оперативний обмін інформацією з Державною прикордонною службою України та митними адміністраціями іноземних країн» [11, с. 51].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. На нашу думку, для вирішення означених проблем необхідне вдосконалення чинного кримінального законодавства шляхом внесення відповідних змін і доповнень до ст. ст. 343 та 348 КК України або запровадження окремої норми щодо захисту від злочинних посягань працівників оперативних підрозділів правоохоронних органів, а також осіб, які залучаються для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності [9].

Також протиправні дії, пов'язані із втручанням у діяльність оперативних підрозділів правоохоронних органів шляхом розголошення особистих даних працівників і змісту оперативно-розшукових заходів, пропонується включити до переліку кримінальних проступків.

Перспективи подальших розвідок у цьому напрямі пов'язані з дослідженням меж конфіденційності і забезпечення професійної таємниці в кримінальному провадженні, зокрема під час проведення працівниками оперативних підрозділів негласних слідчих (розшукових) дій за дорученням слідчого.

Список використаних джерел:

1. СБУ встановила рівні терористичної загрози для регіонів України. 2016. URL: <http://ssu.gov.ua/ua/news/1/category/2/view/1614#.LtAIUVO4.dpbs>.
2. Інформація щодо стану боротьби з митними правопорушеннями упродовж 6 місяців 2018 р. 2018. URL: <http://sfs.gov.ua/diyalnist-/borotba-z-ekonomichnoyu-zlochinnistyu-ta/informatsiya-pro-vjittya-zahodiv-schodo-bo/346195.html>.
3. Блажівський Є. Кримінальна відповідальність за втручання в діяльність за кримінальним правом України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2010. 234 с.
4. Кваша О., Ізай І. Система кримінально-правової протидії втручанням у діяльність працівників правоохоронних органів. Історико-правовий часопис. 2015. № 2. С. 113–119.
5. Козаченко О. Деякі аспекти правового регулювання забезпечення безпеки учасників оперативно-розшукових заходів. Право і управління. 2011. № 1. С. 15–25.
6. Суббот А. Забезпечення безпеки осіб, укорінених у злочинне середовище. Віче. 2013. № 10. С. 27–29.
7. Конституція України: Закон від 28 червня 1996 р. № 254к/96 // Верховна Рада України: офіційний сайт. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.
8. Тертишник В. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. К.: Алерта, 2014. 768 с.
9. Кримінальний Кодекс України: Закон від 5 квітня 2001 р. № 2341–III // Верховна Рада України: офіційний сайт. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
10. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон від 18 лютого 1992 р. № 2135–XII // Верховна Рада України: офіційний сайт. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.
11. Ліпинський В. Проблемні питання кваліфікації протиправних дій, спрямованих на недекларування товарів, транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України. Правова позиція. 2017. № 1 (18). С. 43–52.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-131-137>

Ш. Б. Давлатов, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Університету митної справи та фінансів

І. С. Коновальчук, студент групи П15-2
юридичного факультету
Університету митної справи та фінансів

В. І. Летучий, студент групи П15-2
юридичного факультету
Університету митної справи та фінансів

МАТЕРІАЛЬНИЙ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В КОНТЕКСТІ ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ

Інститут кримінальної відповідальності є одним із базових інститутів кримінального права. Великого значення набуває проблема визначення особливостей притягнення особи до кримінальної відповідальності, оскільки саме кримінальна відповідальність є необхідним засобом забезпечення законності та здійснення охорони правопорядку від посягань із боку будь-яких осіб, безпосередньо впливає на долю осіб, які до неї притягаються.

Ключові слова: інститут кримінальної відповідальності, кримінальна відповідальність, кримінальне покарання, момент притягнення особи до кримінальної відповідальності, інститут презумпції невинуватості.

S.B. Davlatov, I. S. Konovalchuk, V. I. Letuchy. Material and procedural aspects criminal liability in the context of the presumption of innocence

The Institute of Criminal Liability is one of the basic institutes of criminal law. Of particular importance is the problem of identifying the features of bringing a person to criminal liability, since it is precisely that criminal responsibility is the necessary means to ensure the law fullness and implementation of law and order protection against attacks by any individuals and directly affects the share of persons who are attracted to it.

The presence of a large number of views on the institution of criminal liability is due, in particular, to the lack of a legal definition of criminal liability. However, in any case, it is necessary to understand what is a criminal responsibility and when it comes, because the correct understanding of responsibility is important both in the social, political and legal sense, plays an important role for the scientific development of the problem of individual rights, subjective rights to improve the legislation in this area, to increase the responsibility of state bodies, public organizations, and officials for their responsibilities. Given the lack of a unified view of what constitutes criminal responsibility and when the person should be regarded as being drawn to it, the issue of criminal liability remains relevant and requires constant analysis and research.

The purpose of the paper is to carry out an analysis of the theoretical foundations of criminal responsibility, in particular, in terms of disclosing its concept, the relation between the concept of criminal liability and the notion of criminal punishment, determining the moment of bringing the person to criminal responsibility and investigating the institution of the presumption of innocence of the person.

Key words: institute of criminal responsibility, criminal liability, criminal punishment, moment of bringing person to criminal responsibility, Institute for the presumption of innocence.

Постановка проблеми. Розбіжність поглядів щодо інституту кримінальної відповідальності зумовлена, зокрема, відсутністю законодавчого визначення останньої. Проте в

© Ш. Б. Давлатов, І. С. Коновальчук, В. І. Летучий, 2018

будь-якому разі необхідно розуміти, що таке кримінальна відповідальність та коли вона настає, адже правильне розуміння відповідальності важливе і в соціальному, і в політичному, і в юридичному аспекті, відіграє велику роль для наукового розроблення проблеми прав особи, суб'єктивних прав для вдосконалення законодавства в цій галузі, для підвищення відповідальності державних органів, громадських організацій, службових осіб за покладені на них обов'язки. З урахуванням відсутності єдиного погляду стосовно того, що саме являє собою кримінальна відповідальність та коли саме особу варто вважати притягнутою до неї, питання кримінальної відповідальності зберігає свою актуальність і потребує подальшого вивчення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Визначення кримінальної відповідальності не залишилося поза увагою вчених. Зокрема, теоретичною базою для написання даної статті стали праці таких науковців, як: С. Школа, Т. Ніколаєнко, Ю. Баулін, Я. Брайнін, К. Тихонов, С. Зеленський, С. Братусь та інших.

Мета статті полягає в здійсненні аналізу теоретичних основ кримінальної відповідальності, зокрема, у частині розкриття її поняття, співвідношення поняття кримінальної відповідальності з поняттям кримінального покарання, визначення моменту притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Виклад основного матеріалу. 1. *Поняття кримінальної відповідальності.* У кримінальному законодавстві досі відсутнє визначення категорії «кримінальна відповідальність». Думки ж науковців щодо визначення цієї категорії значно різняться.

Так, з одного боку, кримінальна відповідальність розглядається як певне зобов'язання особи, що вчинила злочин. До таких зобов'язань можуть належати: підлягання особи діям кримінального законодавства; відповідальність за поведінку, що розглядається законодавством як злочин; звітувати про вчинення певних дій або бездіяльність; піддаватися заходам державного примусу та кримінальному покаранню.

Інша група вчених-криміналістів не поділяють думку, згідно з якою поняття «кримінальна відповідальність» розглядається як певне зобов'язання. Так, С. Школа вважає, що коли про визначення кримінальної відповідальності говорити з позиції загального і спеціального запобігання злочинам, то не можна не зауважити, що відповідальність для громадян насамперед є не обов'язком зазнати покарання, а можливістю держави (її правом) притягти до неї правопорушника, що дає підстави розглядати кримінальну відповідальність значно ширше, ніж зобов'язання [1, с. 152].

Не варто забувати й про інші погляди стосовно визначення цієї категорії. Так, на думку Т. Ніколаєнко, кримінальна відповідальність розглядається як санкція, є реальним застосуванням (дією) кримінально-правової норми, наслідком якого стає розсудливе рішення стосовно вчинення особою злочину, шляхом негативної оцінки поведінки цієї особи спеціальним органом держави та застосуванням до винної заходів державного примусу [2, с. 117].

Цю ж позицію поділяє Ю. Ткачевський, який зауважує недопустимість ототожнення правової відповідальності та правового обов'язку. Так, правове зобов'язання особи, що засуджена за скоєння злочину, здійснюється в примусовій формі, тобто всупереч волі особи злочинця. Отже, відповідальність означає не зобов'язання нести наслідки вчиненого правопорушення, а саме їх перенесення в стані примусу [3, с. 38].

С. Братусь зазначає, що зміст кримінальної відповідальності полягає саме в примусовому виконанні обов'язку. Тобто, на думку науковця, зобов'язання може бути виконаним чи ні, проти коли настає відповідальність, а саме приводиться в дію апарат примусу, вибір у відповідальній особи відсутній – вона позбавлена можливості уникнути виконання дій, що у своїй сукупності становлять зміст обов'язку, що реалізується [4, с. 103].

Достатньо поширеною є думка, що кримінальна відповідальність – це вимушене несення особою, яка вчинила злочин, осуду від імені держави, а також передбачених Кримінальним кодексом України обмежень особистого, майнового або іншого характеру, що визначаються вироком суду і покладаються на винного спеціальними органами. Необхідно зазначити, що, відповідно до кримінального законодавства України, винна особа підлягає відповідальності за минулу поведінку, тобто за вже вчинене суспільно небезпечне діяння.

На наш погляд, обґрунтованішою є думка вчених, які визначають кримінальну відповідальність як самостійний вид юридичної відповідальності, суть якого полягає в негативній реакції держави на вчинене особою в минулому правопорушення і застосуванні до неї державного примусу у формі покарання або інших заходів кримінальної відповідальності.

Проте потрібно розуміти, що таке поняття варто застосовувати з обережністю, необхідно визначити, що таке «заходи кримінально-правового впливу».

Такі заходи варто відрізнити від «обмеження прав і свобод». Цей термін більше підходить для визначення заходів спеціальних органів під час кримінального провадження для встановлення обставин справи, тоді як «заходи кримінально-правового впливу», тобто передбачені законом можливості подолання шкоди, завданої діянням винної особи, або поновлення порушених прав інших осіб, що є більш вдалим для застосування після винесення судом вироку, коли особа вже не просто може бути обмежена в правах та свободах, а зазнає таких обмежень із метою поновлення прав та свобод інших осіб.

Отже, кримінальна відповідальність – це самостійний вид юридичної відповідальності, який полягає в негативній реакції держави на вчинене особою в минулому правопорушення і застосуванні до неї державного примусу у формі покарання та заходів кримінально-правового впливу, які полягають у подоланні (нейтралізації) шкоди, завданої діяннями винної особи, або поновлення порушених прав інших осіб.

2. *Проблема співвідношення кримінальної відповідальності із кримінальним покаранням.* З розумінням того, що «кримінальна відповідальність» та «покарання» – взаємопов'язані кримінально-правові інститути, розгляд зазначеного питання варто починати із визначення співвідношення цих понять.

Варто зауважити, що поняття «кримінальна відповідальність» є досить неоднозначним, оскільки є багато поглядів на особливості його змісту, що спричинено, зокрема, тим, що в законодавстві України відсутнє нормативне визначення терміна «кримінальна відповідальність», що, у свою чергу, спричиняє суперечки серед учених стосовно визначення його змісту. Постає проблема стосовно визначення співвідношення понять «кримінальна відповідальність» і «покарання».

Для кращого розуміння змісту кримінальної відповідальності та її зв'язку з покаранням залежно від дослідницьких підходів запропоновано умовний поділ на такі групи:

1) поняття «кримінальна відповідальність» прирівнюється до поняття «покарання», розглядається як застосування санкції кримінально-правової норми [5, с. 72];

2) кримінальна відповідальність визначається як зобов'язання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, відповісти за його скоєння на підставі чинного кримінального законодавства України, довести до відома держави про вчинене порушення закону, зазнати заходів державного примусу – обмежень (втрат) особистого, майнового й іншого характеру, передбачених як покарання [6, с. 86];

3) кримінальна відповідальність розглядається як реальне покладення на особу, яка вчинила злочин, передбачених кримінальним законом і конкретизованих вироком суду заходів державного осуду і примусу, тобто передбачених Кримінальним кодексом України обмежень

особистого, майнового або іншого характеру, що визначаються обвинувальним вироком суду і накладаються на винного спеціальними органами держави [7, с. 22–30];

4) кримінальна відповідальність розглядається через особливі кримінально-правові відносини (виникають із моменту вчинення злочину між державою і особою, яка скоїла злочин) або через сукупність кримінально-правових, кримінально-процесуальних і кримінально-виконавчих відносин [8, с. 6–8];

5) кримінальна відповідальність визначається як специфічний кримінально-правовий інститут, у межах якого здійснюється реагування держави на вчинений злочин і який полягає в здійснюваному судом в обвинувальному вирокі осуді порушника кримінально-правової заборони та застосуванні стосовно нього заходів кримінально-правового впливу [9, с. 161].

Останнє із запропонованих визначень поняття «кримінальної відповідальності» є найбільш вдалим, тому що відображає наявність обов'язкового складника кримінальної відповідальності, а саме негативного реагування держави на поведінку особи правопорушника, що виражено в обвинувальному вирокі суду, та факультативного складника, що полягає в обмеженні прав і свобод особи злочинця.

Тобто сутність кримінальної відповідальності полягає саме в негативній реакції держави на поведінку особи, тоді як покарання є лише одним із реальних проявів такої негативної реакції, інструментом держави для донесення до особи злочинця своєї позиції стосовно вчиненого нею діяння.

Отже, поняття «кримінальна відповідальність» і поняття «покарання» не є тотожними, вони відображають різні правові категорії, хоча водночас пов'язані між собою.

3. Особливості проблеми визначення моменту притягнення особи до кримінальної відповідальності. Під час аналізу питання щодо моменту появи кримінальної відповідальності, що має суттєве значення для правильного визначення цього поняття, необхідно зазначити, що в наукових джерелах немає єдиної позиції щодо цього питання.

Дана проблема може бути вирішена тільки на підставі дослідження кримінально-правових відносин, оскільки саме в суспільних відносинах матеріалізується відповідальність, а право лише закріплює ці відносини в певній формі. Тобто кримінальні правовідносини виникають у зв'язку з певним юридичним фактом, з яким закон пов'язує настання правових наслідків.

У кримінально-правовій літературі також висловлювалися щодо цього інші думки. Так, Я. Брайнін зазначив, що, з огляду на розуміння кримінальних правовідносин як реального зв'язку між його суб'єктами, ітися про виникнення вказаних правовідносин, зокрема притягнення особи до кримінальної відповідальності, може лише тоді, коли особу притягнуто як обвинувачену та висунуто обвинувачення в скоєнні злочину [10, с. 40].

Проте притягнення особи до кримінальної відповідальності здійснюється за вироком суду, яким має бути визнано, чи дійсно злочин мав місце, і за встановлення злочину та доведення вини особи в його скоєнні призначено винній особі покарання в межах санкції відповідної норми закону.

З огляду на твердження О. Тихонова про те, що кримінальна відповідальність як державний осуд винного в скоєнні злочину виражається в його покаранні, не можна погодитися з думкою Я. Брайніна, відповідно до якої особа «несе» кримінальну відповідальність уже в момент висунення обвинувачення, а не тільки під час засудження [11, с. 5].

Відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), притягнення до кримінальної відповідальності починається з моменту повідомлення особі про підозру в учиненні кримінального правопорушення. Отже, відповідно до

вимог КПК України, кримінальна відповідальність виникає вже на стадії досудового розслідування, зокрема з моменту повідомлення особі про підозру.

Зазначені норми КПК України узгоджуються з висновками Конституційного Суду (далі – КАС) України, викладеними в рішенні від 27 жостня 1999 р. у справі № 1–15/99, яким дано офіційне тлумачення ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність). Так, КАС вирішив, що кримінальна відповідальність настає з моменту набуття чинності обвинувальним вироком суду, а притягнення до кримінальної відповідальності як стадія кримінального переслідування починається з моменту висунення особі обвинувачення в учиненні злочину [12].

Значення притягнення до кримінальної відповідальності полягає не у визнанні особи винною, а у створенні для цього необхідних умов. У результаті розслідування встановлюються фактичні дані, необхідні для вирішення питання, чи були підстави для виникнення кримінальних правовідносин, чи був скоєний злочин і ким саме.

Отже, притягнення до кримінальної відповідальності як важлива умова призначення справедливого покарання особі, яка справді скоїла злочин, може бути визнано законним лише тоді, коли воно є обґрунтованим. Необґрунтоване притягнення до відповідальності невинної особи або звільнення від неї злочинця – грубе порушення закону.

Вважаємо, що доцільно погодитися з думкою вчених, які зазначають, що притягнення до кримінальної відповідальності настає з моменту постановлення вироку суду.

4. Інститут презумпції невинуватості. Нині на законодавчому рівні презумпція невинуватості закріплена в ст. 17 чинного КПК України як одна з основоположних засад правосуддя, що забезпечує справедливість у кримінальному провадженні. Вона має особливе значення для захисту прав і законних інтересів осіб, що залучаються до кримінального судочинства, для слідчої й судової практики, впливає на законотворчий процес.

Проте законодавче закріплення презумпції невинуватості як однієї із засад кримінального провадження не означає автоматичної реалізації як самої презумпції, так і пов'язаних із нею правових положень.

За загальним розумінням презумпція невинуватості означає, що особа може бути визнана винуватою в учиненні злочину й притягнута до кримінальної відповідальності лише за умови, що її вина буде доведена передбаченим законом порядком й установлена обвинувальним вироком суду [13, с. 247–248].

У теорії кримінального права саме суд є єдиним органом держави, який наділений правом визнати особу винуватою, оскільки призначення суду полягає в здійсненні правосуддя на таких базових засадах, як верховенство права, змагальність, гласність та незалежність.

З погляду теорії кримінального права повідомлення особі про підозру, складання слідчим і затвердження прокурором обвинувального акта на стадії досудового розслідування, розгляд справи в підготовчому провадженні не повинні встановлювати наперед факт визнання особи винуватою в учиненні кримінального правопорушення та вважання особи такою, що притягнута до кримінальної відповідальності.

Проте з практичного погляду простежується протилежна ситуація. Так, вже з моменту отримання повідомлення про підозру особа зазнає різноманітних обмежень, перелік яких наведено в ст. 131 КПК України. Так, до особи, якій вручено підозру, можуть застосовувати такі обмеження прав та свобод, як арешт майна, затримання, відсторонення від посади тощо.

До того ж такі обмеження застосовуються в ситуації, коли не тільки не доведена вина особи, але й в момент, коли ще справді не здійснено необхідних дій для отримання хоча б якихось доказів, які могли б дозволити навіть припускати, що особа може бути винна в тому чи іншому злочині.

Отже, якщо виходити з вищезазначеного розуміння поняття «кримінальна відповідальність», особа притягається до неї ще до вироку суду. І саме це спричиняє те, що особа вимушена самостійно доказувати свою невинуватість, щоб позбутися накладених на неї обмежень.

Тобто одна з основоположних ідей кримінального права не має практичної реалізації через, з одного боку, наявність у законодавстві значної кількості обмежень прав та свобод особи під час з'ясування її вини, а з іншого боку, відсутність єдиного теоретичного розуміння багатьох категорій, зокрема поняття «кримінальна відповідальність», а отже, суб'єктивного погляду на те, як саме необхідно застосовувати обмеження прав та свобод особи.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. На нашу думку, треба законодавчо визначити поняття «кримінальна відповідальність» для розуміння як працівниками спеціальних органів під час здійснення ними їхньої професійної діяльності, так і іншими особами для ефективного захисту себе в разі неправомірного та необґрунтованого обмеження своїх прав, свобод та інтересів.

Саме обмеження прав, свобод та інтересів особи, а не притягнення до кримінальної відповідальності, оскільки моментом притягнення до неї можна вважати лише винесення судом відповідного вироку.

Варто чітко відмежовувати поняття «кримінальна відповідальність» та «кримінальне покарання», розуміючи покарання як інструмент держави для донесення до особи злочинця своєї позиції стосовно вчиненого нею діяння.

Отже, законне й обґрунтоване обмеження прав, свобод та інтересів сприяє об'єктивному розслідуванню обставин кримінального провадження, справедливому притягненню, за необхідності, до кримінальної відповідальності в разі визнання особи винною в скоєнні кримінального правопорушення.

Обґрунтованість притягнення до кримінальної відповідальності має полягати у відповідності судового висновку про скоєння особою злочину фактичним обставинам, установленим у провадженні. Саме тому обґрунтованість передбачає не тільки наявність доказів, за допомогою яких встановлюються фактичні обставини, а й оцінювання достатності їх сукупності, отримання в результаті цієї оцінки правильного результату.

Отже, вважаємо перспективним для проведення подальших досліджень у цьому напрямі здійснення аналізу порядку забезпечення судом об'єктивного розгляду та винесення справедливого вироку на його основі. Вирок суду повинен залишитись єдиним процесуальним документом, який не тільки формально, у теорії, але й фактично, на практиці, буде визначати момент притягнення особи злочинця до кримінальної відповідальності та відображати реальну винуватість або невинуватість обвинуваченого.

Список використаних джерел:

1. Школа С. Кримінальна відповідальність: загальна характеристика та форми реалізації. *Право і суспільство*. 2012. № 6. С. 149–153.
2. Ніколаєнко Т. Поняття кримінальної відповідальності. *Кримінальне право*. 2010. № 1. С. 111–118.
3. Ткачевский Ю. Уголовная ответственность. *Уголовное право*. 1999. № 3. С. 38–41.
4. Братусь Н. Юридическая ответственность и законность. М.: Юрид. лит., 1976. 215 с.
5. Бурдін В. До питання про поняття кримінальної відповідальності за КК України. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2005. № 9 (47). С. 64–73.
6. Матишевський П. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник. К.: А. С. К., 2001. 347 с.

7. Баулін Ю. Звільнення від кримінальної відповідальності. К.: Атіка, 2004. 296 с.
8. Чугунников І. Правовідносини та форми їх реалізації у кримінальному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса: ОНЮА, 2001. 20 с.
9. Дудоров О. Про поняття кримінальної відповідальності. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. 2007. № 4. С. 148–161.
10. Брайнин Я. Уголовная ответственность и её основание в советском уголовном праве. М.: Юридическая литература, 1963. 276 с.
11. Тихонов К. О сущности уголовной ответственности. Вопросы предупреждения преступности: учёные записки Томского университета. 1967. № 69. С. 3–7.
12. Рішення конституційного суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність): рішення від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп/99. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-99>
13. Зеленський С. Презумпція невинуватості як гарантія справедливості кримінального провадження. Право і суспільство. 2017. № 5. С. 244–249.

УДК 348.98

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-138-144>

О. В. Карнаухов, кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Університету митної справи
та фінансів України

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ: КАТЕГОРІЯ, ЗМІСТ ТА ВИЗНАЧЕННЯ

Розглянуті теоретичні проблеми визначення поняття та змісту системи криміналістичного забезпечення діяльності органів кримінальної юрисдикції. Проаналізовано позиції вчених-криміналістів щодо визначення та змісту криміналістичного забезпечення. Запропоновано погляд щодо загальних категоріальних уявлень про зміст та визначення системи криміналістичного забезпечення органів кримінальної юрисдикції.

Ключові слова: криміналістика, системний підхід, підсистеми, криміналістичне забезпечення, кримінальні правопорушення.

O. V. Karnauhov. Criminalistics providing: category, content and determination

The historiography of the development of the scientific category “criminalistics providing” is considered. It has been established that criminalistics, seeing its versatility, which is manifested in the criminal procedural activity of detecting and pre-trial investigation of criminal offenses, continue its research focusing on its individual types, content and definition.

The analysis of monographic studies of scientists of criminalistics lawyers shows that they distinguish different types of forensic support, such as “criminalistics providing of the methodology for investigating crimes”, “methodological and criminalistics providing of judicial review <...>”, “<...> the process of evidence on pre-trial investigation”, “<...> investigation of selfish- Forced Organized Crime”, “<...> pre-trial investigation into cases of international crimes”, etc. It is also considered possible to solve a scientific problem through its definition, as “scientific and technical means”, “information support”, “scientific and methodological support”, “information and reference support” and so on.

In our opinion, to formulate the category, content and definition of “criminalistics providing” should be considered; firstly, as the established duty of state bodies of imperative nature; secondly, as a structure, there is a comprehensive static system that covers public needs for maintaining public order and its subsequent guarantee, which consists of normative legal, organizational, staffing, technical and informational and methodological support; in the third, as a systemic dynamic activity of authorized entities in certain areas of provision, aimed at committing actions for the exercise of power in the field of criminal jurisdiction for the execution of criminal justice.

Key words: criminalistics, system approach, subsystems, criminalistics providing, criminal offenses.

Постановка проблеми. Актуальною проблемою діяльності органів кримінальної юрисдикції з виявлення, розслідування та судового розгляду кримінальних деліктів є теоретична невизначеність категорії «криміналістичне забезпечення», її змісту та визначення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Словосполучення «криміналістичне забезпечення» з'явилося в науковому обігу як засіб удосконалення правоохоронної діяльності, уперше зафіксовано в назві тез виступу на Загальносоюзній науковій конференції 1981 р. [1], на цей час набуло більш конкретного значення, яке постійно вдосконалюється. На цей час у науковому середовищі дискутуються питання не лише щодо поняття криміналістичного забезпечення, його визначення та змісту, а і стосовно криміналістичного забезпечення окремих видів кримінальної процесуальної діяльності.

Формуванню теорії криміналістичного забезпечення сприяли фундаментальні розроблення основ кримінального судочинства такими відомими вченими, як: С. А. Альберт,

© О. В. Карнаухов, 2018

Ю. М. Грошевий, В. П. Гмирко, М. М. Міхеєнко, М. С. Строгович, Т. М. Добровольська, В. М. Тертишник, П. І. Репешко, Л. М. Лобойко, М. А. Чельцов та ін.

Методологічні, науково-практичні й організаційні проблеми виявлення та досудового розслідування кримінальних правопорушень опрацьовували такі науковці: В. В. Варава, Н. С. Карпов, П. В. Цимбал, В. В. Лисенко, К. О. Чаплинський, В. Ю. Шепітько й ін.

Подальше розроблення основ теорії криміналістичного забезпечення здійснювали такі вчені: Т. В. Авер'янова, В. П. Бахін, В. А. Волинський, О. Н. Колісниченко, І. О. Іерусалімов, Є. Д. Лук'янчиков, Г. Ф. Матусовський, М. П. Яблоков та ін.

Наукові дискусії вчених-криміналістів максимально повно охоплюють діяльність із виявлення та розслідування кримінальних правопорушень, чим створюють умови для подальшого вдосконалення теорії криміналістичного забезпечення, її визначення та змісту.

Мета статті – сформулювати категорію, зміст та визначення криміналістичного забезпечення.

Виклад основного матеріалу. Теорія криміналістичного забезпечення у своєму розвитку відображена в наукових працях таких відомих учених-криміналістів, як: В. І. Гончаренко, Г. І. Грамович, В. В. Чурпита, Ю. В. Попов, А. В. Іщенко, В. Г. Коломацький, В. А. Волинський, В. І. Галаган, В. А. Образцов та ін., наукові висновки яких розширюють та конкретизують діяльність органів кримінальної юрисдикції з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень.

Р. С. Белкін визначав криміналістичне забезпечення як «определенную систему криминалистических знаний, навыков и умений сотрудников (органов внутренних дел) использовать научные криминалистические рекомендации, применять криминалистические средства, методы и технологии их использования с целью предупреждения, выявления, раскрытия и расследования преступлений» [2, с. 64].

З. І. Кірсанов вважав, що «криміналістичне забезпечення боротьби зі злочинністю – це вирішення задач криміналістики, які полягають у розробленні та наданні судово-слідчим, оперативно-розшуковим та іншим правоохоронним органам криміналістичних засобів і методик отримання, оцінки і використання інформації, необхідної для виявлення, попередження і розкриття злочинів, і як вирішення дидактичної функції, яка полягає в розробленні проблем навчання практичних працівників криміналістичним методикам, у спорядженні їх криміналістичними знаннями» [3, с. 10–11].

В. Г. Коломацький надав таке визначення: «Это система внедрения в практическую деятельность должностных лиц, подразделений служб и органов внутренних дел по охране общественного порядка и борьбе с преступностью криминалистических знаний, воплощенных в умениях работников использовать научные, методические, технико-криминалистические средства и технологии их применения в целях предотвращения, раскрытия и расследования преступлений» [4, с. 62].

Подальше вдосконалення теорія набула в роботах А. В. Іщенка, В. П. Бахіна, Д. І. Сулейманова. 1997 р. А. В. Іщенко, Н. Д. Іщенко, І. О. Іерусалімов видали довідник дисертаційних праць, захищених у вчених радах України, під назвою «Криминалистическое обеспечение борьбы с преступностью» [5].

В. В. Матвієнко криміналістичне забезпечення розумів як «складне та багатопланове комплексне поняття, головним змістом якого є самостійна специфічна діяльність учених-криміналістів і практиків щодо розроблення нових, пристосування чинних науково-технічних досягнень, а також їх упровадження в практику розслідування злочинів із метою оптимального вирішення її завдань» [6].

Як раніше зазначалося, у криміналістиці є різні підходи, що формують уявлення про зміст теорії криміналістичного забезпечення.

Такі сучасні вчені-криміналісти, як Є. Д. Лук'янчиков, І. О. Іерусалімов та інші, під час вирішення проблеми визначення зазначеної категорії визначили її як інформаційне забезпечення слідчої діяльності. На думку деяких учених, зокрема В. А. Волинського, ця проблема визначена ними через її сприйняття як техніко-криміналістичного забезпечення.

На наш погляд, обидва підходи не лише доцільні, вони суттєво збагачують і наповнюють сучасним змістом теорію криміналістичного забезпечення виявлення, розкриття та розслідування злочинів, але не в повному обсязі охоплюють її, а отже, недостатньо повно відображають сутність самого явища – криміналістичного забезпечення» [7].

Історіографія наукового поняття «криміналістичне забезпечення» показує, що вчені-криміналісти вбачають багатогранність кримінальної процесуальної діяльності з виявлення та досудового розслідування кримінальних правопорушень, продовжують дослідження теорії криміналістичного забезпечення й акцентують увагу на окремих його видах.

На рівні монографічних досліджень виділяють такі види криміналістичного забезпечення, як: «криміналістичне забезпечення методики розслідування злочинів»; «методико-криміналістичне забезпечення судового розгляду <...>»; забезпечення «<...> збереження таємниці досудового слідства»; забезпечення «<...> процесу доказування на досудовому слідстві»; забезпечення «процесуального <...> доказування на судових стадіях»; забезпечення «<...> розслідування незаконного втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж», «<...> розслідування злочинної діяльності у сфері порушення авторських та суміжних прав», «<...> розслідування податкових злочинів», «<...> розслідування корисливо-насильницької організованої злочинної діяльності», «<...> розкриття і розслідування злочинних порушень прав інтелектуальної власності»; забезпечення «<...> протидії комп'ютерній злочинності»; забезпечення «<...> розкриття та розслідування контрабанди наркотичних засобів»; забезпечення «<...> виявлення злочинів, учинених суб'єктами господарювання з ознаками фіктивності»; забезпечення «<...> слідчої діяльності в органах внутрішніх справ»; забезпечення «<...> досудового слідства в справах про злочини міжнародного характеру» тощо.

І. В. Пиріг у результаті аналізу поглядів учених на проблему визначення змісту поняття «забезпечення розслідування кримінальних правопорушень» виокремив такі види: «1. Залежно від стадії кримінального процесу: забезпечення досудового розслідування, судового розгляду, провадження в суді апеляційної та касаційної інстанцій, виконання судових рішень, провадження у Верховному Суді України, провадження за нововиявленими обставинами. 2. Залежно від галузі знань: забезпечення кримінально-процесуальне, кримінально-правове, криміналістичне, оперативно-розшукове, психологічне. 3. Стосовно окремих видів злочинів: забезпечення розслідування насильницьких, корисливо-насильницьких; злочинів проти власності, у сфері господарської діяльності тощо. 4. Стосовно окремих процесуальних дій: забезпечення проведення слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукових заходів, експертних досліджень; забезпечення таємниці досудового слідства, безпеки учасників кримінального провадження, прав і свобод людини, профілактики злочинів тощо. 5. За змістом: забезпечення науково-методичне, правове, матеріально-технічне, інформаційне, організаційне, кадрове тощо» [8, с. 16].

Загалом підтримуючи цю позицію, вважаємо, що незалежно від запропонованих у п. п. 1, 2, 3, 4 видах криміналістичного забезпечення його зміст є універсальним і лише залежно від його виду елементи системи застосовуються більше чи менше.

У дослідженні зазначеної категорії ми виходимо з того, що в наукових працях вживаються такі слова, як: «поняття», «категорія», «термін», які по суті є синонімами: «категорія (от лат. *categoria*, от гр. *Kategorikos* – «утверждающий») – 1) научное понятие, выражающие

наиболее общие и существенные связи явлений действительности» [9, с. 315]; «2. *наук.* Родове поняття, що означає розряд предметів, явищ і т. ін. або їх важливу ознаку» [10, с.299].

«Поняття» – «одна з форм мислення, результат узагальнення суттєвих ознак об'єкта дійсності» [11, с. 566]; «мысль, фиксирующая существенные свойства, связи и отношения предметов и явлений. Различают: содержание П. – совокупность фиксированных в нем признаков предметов <...>» [12, с. 949].

У науковому обігу для визначення понять вживається слово «термін». Відповідно до «Нового тлумачного словника української мови», «термін» – це: «1. Слово або словосполучення, що означає чітко окреслене спеціальне поняття якої-небудь галузі науки, техніки, мистецтва, суспільного життя тощо» [13, с. 512]. Визначенням ми називаємо «формулювання, вислів, у якому розкривається зміст чого-небудь, його істотні ознаки, наукове означення» [14, с. 289].

Учені-криміналісти також пропонують вирішення наукової проблеми через такі визначення цієї категорії: «научно-технические средства», «информационное обеспечение», «научное обеспечение», «научно-методичне забезпечення», «інформаційно-довідкове забезпечення», «тактичні основи забезпечення» тощо.

На нашу думку, варто погодитися з висновком А. Я. Ерскаєва про категоріальне співвідношення деяких вищезазначених понять, він зазначає: «Говоря о соотношении технико-криминалистического и в целом криминалистического обеспечения, следует учитывать, что первое есть не что иное, как элемент второго и соотносится с ним как частное и общее. Следовательно, и то и другое в их основе одинаково характеризуются по структуре, охватывающей по своему содержанию право-вое, научно-методическое и кадровое (криминалистическая подготовка кадров) обеспечение» [15, с. 13–14].

Отже, ми виходимо з того, що родовим поняттям, яке загалом характеризує напрям системної діяльності органів кримінальної юрисдикції з виявлення, досудового розслідування кримінальних правопорушень та ухвалення остаточного рішення в кримінальних провадженнях, є криміналістика. Зважаючи на те, що криміналістика як практична діяльність є синтетичною, категорія, яка аналізується, з урахуванням раніше зазначених домінуючих властивостей терміна, може бути визначена саме як «криміналістичне забезпечення».

В описі змісту системи криміналістичного забезпечення ми застосовуємо системний підхід, який є одним із головних напрямів методології спеціального наукового пізнання, сприяє адекватному формулюванню суті проблем, що досліджуються, і вибору ефективних шляхів їх вирішення.

Так, Є. І. Зуєв визначає зміст криміналістичного забезпечення діяльності з розслідування злочинів за допомогою таких елементів: «1) організована система інформації, яка полегшує своєчасне, цілеспрямоване й ефективне залучення даних криміналістики для розкриття злочинів; 2) достатнє забезпечення слідчих, працівників органів дізнання науково-технічними засобами, наявності в них відповідних знань, умінь і навичок використання таких засобів; 3) цілеспрямована система впровадження досягнень криміналістики в практичну діяльність» [16, с. 10–11].

На думку В. В. Матвієнка, «криміналістичне забезпечення практики розслідування злочинів є іманентно суттєвою ознакою криміналістики та полягає у виявленні потреб слідчої практики та всебічному озброєнні працівників правоохоронних органів дієвими криміналістичними рекомендаціями, які забезпечують оптимізацію розслідування злочинів» [17, с. 53].

В. В. Лисенко зазначав, що «криміналістичне забезпечення діяльності правоохоронних органів щодо виявлення та розслідування злочинів становить певну систему, яка містить такі елементи: блок криміналістичних рекомендацій (як організаційного, тактичного, так і мето-

дичного характеру); блок підготовки відповідних кадрів (спеціальної криміналістичної освіти); блок технічного й інформаційного забезпечення процесу виявлення, розслідування та запобігання злочинам» [18, с. 11].

А. С. Колодіна визначила, що «криміналістичне забезпечення слідчої діяльності – це використання суб'єктами правозастосовних органів системи криміналістичних знань, рекомендацій, технічних засобів криміналістики, тактичних прийомів та криміналістичних методик із метою повного, об'єктивного та швидкого розслідування злочинів» [19, с. 171].

Загалом підтримуємо раніше надані визначення криміналістичного забезпечення і зазначимо, що вчені-криміналісти у своїх визначеннях акцентували увагу на методологічних елементах. Тому, на наш погляд, виходячи зі змісту наданих визначень, ми вважаємо, що «стан постійної готовності <...>» є одним із бажаних результатів діяльності системи криміналістичного забезпечення чи її основною метою, «самостійна специфічна діяльність учених-криміналістів і практиків щодо розроблення нових, використання чинних науково-технічних досягнень, а також їх впровадження <...>» є засобом реалізації мети, а «<...> предотвращення, раскрытия, расследования преступлений», «... розслідування злочинів» є її завданнями.

В. М. Тертишник під час вивчення проблеми формування системи принципів кримінального процесу, їх визначення та розкриття шляхів реалізації принципів права запропонував додати до неї принцип пропорційності, зазначивши, що «принцип пропорційності потребує конституційного закріплення та використання в удосконаленні законотворчої і правозастосовної діяльності» [20, с. 10–16].

Результат аналізу думок учених-криміналістів щодо визначення категорії «криміналістичне забезпечення» показує, що наведені варіанти змісту мають реальне відображення в діяльності органів кримінальної юрисдикції. Вони мають єдину основу та, будучи в межах криміналістичної науки, цілком охоплюють уявлення про належне та необхідне наповнення категорії, що досліджується. З урахуванням принципів криміналістичного забезпечення [21], вкладаються в такі більш загальні та змістовні поняття, як: «нормативно-правове забезпечення», «організаційно-кадрове забезпечення», «технічне забезпечення», «інформаційно-методичне забезпечення» [7, с. 110–115], єдність і закономірне розташування та функціональна диференціація яких (підсистем системи) достатньою мірою охоплюють потреби діяльності з виявлення кримінальних правопорушень, розслідування відповідних проваджень та їх судового розгляду, тобто діяльності органів кримінальної юрисдикції. Центральне місце в системі посідає нормативно-правове забезпечення, яке визначає не лише правила поведінки кожного із суб'єктів криміналістичного забезпечення, а й умови їх одночасної діяльності. Лише завдяки системній одночасній взаємодії зазначених підсистем виникає можливість досягнення мети.

Під час формулювання визначення категорії сучасні вчені-криміналісти розглядають предмет наукового дослідження – «криміналістичне забезпечення» – у двох аспектах: у статичності – як систему, у динаміці – як діяльність.

Так, Р. С. Белкін, В. Г. Коломацький, В. Ю. Сокол, Л. П. Паламарчук, В. В. Лисенко, Д. Ю. Стригун та інші пропонують розуміння криміналістичного забезпечення як системи.

З. І. Кірсанов, К. С. Єгоров, В. А. Волинський, В. В. Матвієнко, Ж. В. Удовенко, О. І. Чу-чукало, К. Є. Поджаренко й інші розглядають криміналістичне забезпечення як діяльність.

Окрему думку свого часу запропоновано В. Г. Коломацьким, а саме розуміння криміналістичного забезпечення як «системы внедрения в практическую деятельность <...>» [4, с. 62], яку підтримано В. О. Образцовим, який вбачав криміналістичне забезпечення в «представлении должностным лицам правоохранительных органов, которые профессионально ведут борьбу с преступностью, научной продукции, которая способствует повышению эффективности решения задач, стоящих перед потребителями такой продукции» [22, с. 25].

В. Г. Лісогор у визначенні досліджуваного поняття об'єднав розуміння криміналістичного забезпечення як системи та як діяльності: «Криміналістичне забезпечення збереження таємниці досудового слідства включає в себе комплексні взаємопов'язані заходи: 1) організаційного характеру; 2) технічного характеру; 3) спрямовані на розроблення та впровадження тактичних прийомів і методів збереження таємниці при проведенні слідчих дій» [23, с. 17].

А. С. Колодіна зазначає: «Система криміналістичного забезпечення – це відображення (реалізація) у практичній діяльності взаємопов'язаних, функціональних елементів у виконанні певних завдань. До системи такого забезпечення належать: теоретичні розробки науки; технічні засоби криміналістики; тактичні прийоми та рекомендації; криміналістичні методики; методики розслідування окремих видів злочинів» [24, с. 41].

Незважаючи на різноманітність та багатогранність наукових поглядів учених-криміналістів на категорію, що досліджується, її зміст та визначення, ми вбачаємо їх єдність у напрямі діяльності уповноважених державних органів та органів кримінальної юрисдикції.

У формулюванні визначення категорії «криміналістичне забезпечення» ми виходимо з її видової відмінності, тобто визначаємо її через ознаки видового визначення, як-от зміст, мета, завдання, засоби, функції тощо.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Подальше розроблення теорії криміналістичного забезпечення в напрямі дослідження окремих видів діяльності органів кримінальної юрисдикції сприятиме вдосконаленню їхньої роботи.

Отже, ми розуміємо поняття «криміналістичне забезпечення» як багатогранний феномен: по-перше, як установлений обов'язок державних органів імперативного характеру для виявлення та задоволення потреб органів кримінальної юрисдикції і суду, що сприяють виявленню, досудовому розслідуванню та судовому розгляду кримінальних правопорушень; по-друге, як систему – всеохоплюючу статичну структуру, що містить засоби для реалізації суспільної потреби в підтримці громадського порядку і його гарантуванні надалі та складається з нормативно-правового, організаційно-кадрового, технічного й інформаційно-методичного забезпечення; по-третє, як системну динамічну (практичну) діяльність уповноважених суб'єктів із визначених напрямів забезпечення, спрямовану на створення необхідного і достатнього стану та вчинення дій для реалізації владних повноважень у сфері кримінальної процесуальної діяльності для виконання завдань кримінального судочинства.

Список використаних джерел:

1. Сидоров В. Е. Криминалистическое обеспечение доказывания на первоначальном этапе расследования. Актуальные проблемы доказывания в советском уголовном процессе: тезисы выступлений на теоретическом семинаре в ВНИИ МВД СССР 27 марта 1981 г. М., С. 68–70.
2. Криминалистические аспекты совершенствования доказывания при расследовании преступлений / под ред. В. Г. Коломацкого и др. М.: Акад. МВД РФ, 1992. 170 с. С. 64.
3. Кирсанов З. И. Система общей теории криминалистики. М.: Акад. МВД РФ, 1992. 172 с. С. 10–11.
4. Коломацкий В. Г., Криминалистическое обеспечение деятельности органов внутренних дел по расследованию преступлений. Криминалистика: в 3 т. Т. 1: История. Общие и частные теории. М.: Изд-во Акад. МВД России, 1995, С. 62.
5. Ищенко А. В., Ищенко Н. Д., Иерусалимов И. А. Криминалистическое обеспечение борьбы с преступностью. К., 1997.
6. Матвієнко В. В. Криміналістичне забезпечення методики розслідування злочинів: дис. ... канд. юрид. наук. К., 1999. 205 с.

7. Карнаухов О. В. Криміналістичне забезпечення розслідування кримінальних правопорушень. Митна справа: науково-аналітичний журнал. 2013. № 1 (85). Ч. 2. Кн. 1. С. 110–115.
8. Пиріг І. В. Теоретико-прикладні проблеми експертного забезпечення досудового розслідування: моногр. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2015. 432 с. С. 16.
9. Булыко А. Н.. Современный словарь иностранных слов. 2 изд., испр. и доп. М.: Мартин, 2005. 848 с. С. 315.
10. Новий тлумачний словник української мови: у 4-х т. / укл. В. В. Яременко, О. М. Сліпущко. Т. 2. К.: Аконіт, 1998. 911 с. С. 229.
11. Новий тлумачний словник української мови: у 4-х т. Т. 3. 927 с. С. 566.
12. Новый энциклопедический словарь. М.: Риполклассик. 2005. 1455 с. С. 949.
13. Новий тлумачний словник української мови: у 4 т. / укл. В. В. Яременко, О. М. Сліпущко. Т. 2. К.: Аконіт, 1998. Т. 4. 941 с. С. 512.
14. Новий тлумачний словник української мови: у 4 т. / укл. В. В. Яременко, О. М. Сліпущко. Т. 2. К.: Аконіт, 1998. Т. 1. 911 с. С. 289.
15. Эрекаев А. Я. Криминалистическое обеспечение раскрытия и расследования вооруженных разбоев: дисс. ... канд. юрид. наук: М., 2003. 211 с. С. 13–14.
16. Зуев Е. И. Криминалистику – на уровень современных задач борьбы с преступностью. Актуальные вопросы использования достижений науки и техники в расследовании преступлений органами внутренних дел (вопросы криминалистики): труды Академии МВД СССР. М., 1990. С. 10–11.
17. Матвієнко В. В. Криміналістичне забезпечення методики розслідування злочинів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. К., 1999. 210 с. С. 53.
18. Лисенко В. В. Криміналістичне забезпечення діяльності податкової міліції (теорія і практика): моногр. К.: Логос, 2004. 324 с. С. 11.
19. Колодіна А. С. Принципи криміналістичної методики у діяльності з розслідування злочинів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09; Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2016. 216 с.
20. Тертишник В. М., Корнієнко М. В. Принципи права в розв'язанні юридичних колізій. Верховенство права: міжнародний науковий журнал. 2017. № 2. С. 10–16.
21. Карнаухов О. В. Принципи криміналістичного забезпечення розслідування кримінальних правопорушень. Вісник АМСУ. Серія «Право». 2013. № 1 (10). Д.: Акад. митної служби України, 2013. С. 75–79.
22. Образцов В. А. Криминалистика: учебник / под ред. В. А. Образцова. М., 1997. С. 25.
23. Лісогор В. Г. Криміналістичне забезпечення збереження таємниці досудового слідства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09; НАВСУ. К., 2003. С. 17–21.

УДК 343.43.237(477)

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-145-151>

В. О. Корольов, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри спеціальних дисциплін
Національної академії
Державної прикордонної служби України

ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ОПЕРАТИВНИМИ ПІДРОЗДІЛАМИ ДЕРЖПРИКОРДОНСЛУЖБИ УКРАЇНИ

У правоохоронній практиці на держаному кордоні України нерідко виникають ситуації, за яких попередження та розкриття злочинів можливе лише коли підрозділи, що ведуть оперативно-розшукову діяльність, беруть безпосередню участь у діях, спрямованих на його підготовку та вчинення, контролюють таким чином перебіг подій.

З огляду на аналіз усталеної практики діяльності оперативних підрозділів Державної прикордонної служби України, запровадження контролю за вчиненням злочину можливе лише тоді, коли протиправне діяння має підвищену суспільну небезпеку, а в осіб, що планують і готують його здійснення, сформувався стійкий намір досягти злочинної мети, який неможливо нейтралізувати шляхом проведення заходів профілактичного чи попереджувального впливу.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, досудове розслідування, слідчий, оперативний працівник взаємодія, доручення.

V. O. Korolov. prosecution secret investigative (search) actions by the operational units of the State Border Guard Service of Ukraine

Fulfillment of the tasks of criminal proceedings requires constant interaction, well-organized cooperation and appropriate level of efforts coordination from the existing system of law enforcement bodies and their structural divisions in order to ensure prompt, complete and impartial investigation of criminal offenses.

The central place of this interaction is the sectoral criminal procedural institute of investigators' and prosecutors' assignments given to the operational units. It has been established that certain issues related to execution of these assignments by the operational units of the State Border Guard Service (SBGS) of Ukraine cause difficulties for practical realization, in particular the content, limits and volume of assignments, the deadlines for their execution. Some of the assignments may be confusing, controversial or ambiguous.

That is why the purpose of the study is to identify the gaps in the legal regulation of the investigators' assignments execution by the officers of operational units while conducting criminal proceedings (on the example of operational units of the State Border Service of Ukraine), as well as to work out suggestions for these drawbacks elimination and solving of certain issues related to this activity.

The norms that collectively form the departmental criminal procedural institute of investigators' assignments need further improvement as they do not contain specific grounds for giving such assignments, neither do they regulate the procedural ways of their passing, or set the terms, scope and limits of their execution.

It should be noted that this issue may and should be thoroughly guided not only by the procedural law itself, but also by departmental and inter-departmental legal acts. However, the departmental normative act that regulates this type of the operational units' activity also requires improvement.

In order to eliminate the contradictions between the actual needs of the practice and the requirements of the Criminal and Procedural Code of Ukraine regarding the content of the assignments, several recommendations of both organizational and normative nature have been given.

Key words: *secret investigative (search) actions, pre-trial investigation, investigator, operational officer, interaction, assignment.*

Постановка проблеми. Для виконання завдань кримінального провадження в процесі проведення негласних слідчих (розшукових) дій необхідні підстави, перелік яких передбачено

© В. О. Корольов, 2018

законодавством. Питання про наявність достатніх підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кожному конкретному випадку вирішується слідчим, прокурором, а у випадках, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК), – слідчим суддею за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого із прокурором.

Відповідно до КПК України, оперативно-розшукові підрозділи Державної прикордонної служби України (далі – ДПСУ) виконують доручення або вказівки слідчого (інших правоохоронних органів), прокурора.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми взаємодії слідчих та оперативних підрозділів неодноразово вивчалися у вітчизняній кримінальній процесуальній науці. Зважаючи на неабияку актуальність питання, що розглядається, у різні часи воно ставало предметом дослідження Ю. П. Аленіна, О. В. Бауліна, В. О. Глушкова, В. Т. Нора, Д. П. Письменного, М. А. Погорецького, В. Д. Пчолкіна, В. І. Сліпченка, В. М. Тertiшника, М. Є. Шумила й ін.

Проте особливості взаємодії органів досудового розслідування з оперативними підрозділами в сучасних умовах залишаються недостатньо дослідженими, окремі розвідки мають дискусійний характер, деякі – взагалі піддаються критиці практичних працівників.

Мета статті – узагальнити порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, використання їх результатів у кримінальному провадженні під час виконання доручень слідчих співробітниками оперативних підрозділів ДПСУ.

Виклад основного матеріалу. Правову основу проведення негласних слідчих (розшукових) дій у процесі оперативно-розшукової діяльності на державному кордоні України становлять Конституція України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінальний кодекс (далі – КК) України, закони України «Про прокуратуру», «Про державну таємницю», «Про оперативно-розшукову діяльність», Порядок організації та забезпечення режиму секретності в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах і організаціях, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 2 жовтня 2003 р. № 1561–12, Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, Звід відомостей, що становлять державну таємницю (затверджений наказом Служби безпеки України від 12 серпня 2005 р. № 440 і зареєстрований в Міністерстві юстиції України 17 серпня 2005 р. за № 902/11182), інші нормативно-правові акти.

Відповідно до Кримінального процесуального кодексу України:

1. Негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом.

2. Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені ст. ст. 260, 261, 262, 263, 264 (у частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 270, 271, 272, 274 цього Кодексу, проводяться виключно в кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів.

3. Рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій ухвалює слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених цим Кодексом, – слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого із прокурором. Слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про ухвалення рішення щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати. Прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

4. Виключно прокурор має право ухвалити рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину.

Проблеми правоохоронної діяльності

5. У рішенні про проведення негласної слідчої (розшукової) дії зазначається строк її проведення. Строк проведення негласної слідчої (розшукової) дії може бути продовжений:

- прокурором, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за його рішенням, – до вісімнадцяти місяців;
- керівником органу досудового розслідування, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за його або слідчого рішенням, – до шести місяців;
- начальником головного, самостійного управління Міністерства внутрішніх справ України, Центрального управління Служби безпеки України, Головного управління, Управління Міністерства внутрішніх справ України, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, регіонального органу Служби безпеки України в межах компетенції, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за рішенням слідчого, – до дванадцяти місяців;
- міністром внутрішніх справ України, головою Служби безпеки України, головою органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, головою державного бюро розслідувань, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за рішенням слідчого, – до вісімнадцяти місяців;
- слідчим суддею, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за його рішенням у порядку, передбаченому ст. 249 цього Кодексу.

6. Проводити негласні слідчі (розшукові) дії має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України, органів Державної митної служби України. За рішенням слідчого чи прокурора до проведення негласних слідчих (розшукових) дій можуть залучатися також інші особи [1].

Негласними слідчими (розшуковими) у процесі оперативно-розшукової діяльності на державному кордоні є дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню.

Об'єктами оперативно-розшукової діяльності на державному кордоні України є особи, дії, предмети, документи, канали зв'язку й інші матеріальні об'єкти – носії інформації, які належить виявити пошуковими, розвідувальними та контррозвідувальними заходами.

Метою проведення негласних слідчих (розшукових) дій у процесі оперативно-розшукової діяльності на державному кордоні є пошук та фіксація фактичних даних, що підлягають використанню в доказуванні на досудових та судових стадіях кримінального провадження, також для розшуку осіб, що безвісно зникли або переховуються від органів досудового розслідування та суду, або ухиляються від відбування кримінального покарання.

Проведенням негласних слідчих (розшукових) дій у процесі оперативно-розшукової діяльності на державному кордоні України також забезпечується розшук предметів, документів, що можуть використовуватися в кримінальному провадженні як докази.

Питання про проведення негласних слідчих (розшукових) дій вирішується на основі вже отриманої гласної чи негласної інформації, письмових доручень слідчого, прокурора, запитів міжнародних правоохоронних органів та організацій інших держав. Закон дозволяє проведення негласних слідчих (розшукових) дій за наявності необхідних підстав для їх проведення і використання відповідних засобів. Законні підстави негласних слідчих (розшукових) дій є гарантією дотримання законності під час їх проведення. Перелік підстав для проведення негласних

Проблеми правоохоронної діяльності

слідчих (розшукових) дій є вичерпним. Кожна з підстав має свої особливості і різну питому вагу, що зумовлюється здебільшого завданнями, цілями і способами здійснення кримінального провадження. Негласні слідчі (розшукові) дії, відповідно до КПК, проводяться оперативними підрозділами за дорученням суб'єктів кримінального провадження (ст. 41 КПК) [1].

Практично негласні слідчі (розшукові) дії мають підстави, аналогічні до підстав проведення оперативно-розшукової діяльності.

Підставами проведення негласних слідчих (розшукових) дій у процесі оперативно-розшукової діяльності на державному кордоні України є такі.

Першою з підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій закон визначає наявність інформації про злочини, що готуються або вчинені нестановленими особами. Запобігання злочинам на державному кордоні України є однією з головних функцій ДПСУ. Інформацію про злочини, що готуються, суб'єкти кримінального судочинства отримують із різних джерел. Це можуть бути заяви і повідомлення громадян, підприємств, установ та організацій, службових осіб, представників влади про підготовку злочину [2].

Проте здебільшого отримана з таких джерел інформація потребує перевірки, підтвердження достовірності викладених фактів чи встановлення інших даних, що вказують на наявність ознак злочину. У цих випадках і постає необхідність залучення оперативних підрозділів для перевірки й оцінки отриманої інформації. Значна частина гласної інформації про готування злочинів може бути отримана із засобів масової інформації (газети, журнали, теле- і радіопрограми тощо). Але така інформація потребує не тільки офіційного реагування, а й проведення оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій із метою перевірки достовірності викладених фактів, документування події та ознак злочину, винуватості осіб у вчиненні злочину й інших обставин, що мають значення для правильного ухвалення законного рішення і реагування.

Відомості про підготовку злочину правоохоронні органи отримують також з оперативно-розшукових джерел: інформація негласних джерел, матеріали спостереження, застосування фото-, кіно-, відеозйомки, результати огляду транспортних засобів, приміщень, інформація, яка отримана від інших оперативних підрозділів тощо.

Як підставу для проведення негласних слідчих (розшукових) дій закон визначає і наявність інформації про злочини, які вчинені нестановленими особами. Такі злочини на практиці найчастіше називають неочевидними злочинами. Це можуть бути вбивства, крадіжки, умисне знищення або пошкодження майна, виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів, торгівля людьми й інше. Неочевидними вважаються й такі злочини, коли потерпілий не може або відмовляється повідомити місце, спосіб та інші обставини вчинення щодо нього злочину, прикмети злочинців, їх склад, розмір шкоди, завданої злочинцем тощо.

Інформація про вчинення нестановленими особами злочину може бути отримана від очевидців, за результатами огляду місця події, із заяв або повідомлень підприємств, установ, організацій, службових осіб, представників влади, громадськості або окремих громадян. Інформація про злочин також може бути отримана з негласних джерел, тобто коли оперативними підрозділами безпосередньо виявляються ознаки злочину. У кожному випадку, коли є достатньо інформації про злочин, учинений нестановленими особами (нерозкритий злочин), суб'єкти кримінального провадження зобов'язані здійснити низку негласних слідчих (розшукових) дій із викриття конкретної особи (групи) у вчиненні злочину чи завести оперативно-розшукову справу на нерозкритий злочин.

Другою підставою для проведення негласних слідчих (розшукових) дій закон визначає наявність інформації про осіб, які готують або скоїли злочини [2].

Такими, що готують або вчинили злочини, треба вважати тих фізичних осіб, інформація про яких свідчить, що вони причетні до нерозкритих злочинів.

Інформація про таких осіб надходить оперативним підрозділам як із гласних, так і з негласних джерел, визначених Законом «Про оперативно-розшукову діяльність». Але, на відміну від попередньої підстави – наявність інформації про злочини, що готуються або вчинені нестановленими особами, інформація про осіб, які готують або скоїли злочин, містить більш конкретні відомості про фізичну особу, яка підозрюється в підготовці або вчиненні злочину. Від неї гласно можуть бути отримані пояснення щодо факту протиправного діяння, вона може бути фізично затримана на місці скоєння злочину, щодо неї може бути вжито запобіжний захід, процесуальне затримання за підозрою у вчиненні злочину, інші засоби процесуального примусу.

Для пошуку ж і фіксації фактичних даних про протиправну діяльність цієї особи є всі підстави для здійснення стосовно неї відповідних негласних слідчих (розшукових) дій.

Зміст і тактика проведення негласних слідчих (розшукових) дій щодо особи, яка готує або скоїла злочин, залежать від форми оперативно-розшукової діяльності.

Третьою підставою для проведення негласних слідчих (розшукових) дій є наявність інформації про осіб, які переховуються від органів розслідування або ухиляються від відбування покарання [2]. Кожного разу, коли надходить інформація про таких осіб, підрозділи правоохоронних органів мають усі підстави для проведення негласних слідчих (розшукових) дій із метою розшуку. Послідовність і цілеспрямованість негласних слідчих (розшукових) дій та інших спеціальних заходів залежить від категорій осіб, що розшуковуються.

Достатня інформація про осіб, які переховуються від органів розслідування або відбування покарань, – це офіційні дані, що дають підстави для заведення розшукової справи або термінового проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Відповідно до ст. 246 КПК, підстави для проведення негласних слідчих (розшукових) дій (негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК) дещо вужчі, ніж, наприклад, підстави для здійснення ОРД. Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться тоді, коли відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб [1].

Докази у межах кримінального провадження повинні відповідати певним вимогам, що забезпечують їх безперешкодне використання в кримінальному провадженні.

Враховуючи зазначене, крім формальних підстав, велике значення мають документальні, а саме:

- наявність заяви чи повідомлення, зареєстрованого встановленим законом порядком. Слідчий, прокурор, інша службова особа, уповноважена на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, зобов'язані прийняти та зареєструвати таку заяву чи повідомлення (відмова в прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається);

- наявність запису в Єдиному реєстрі досудових розслідувань (далі – ЄРДР). Слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним із будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до ЄРДР та розпочати розслідування. Досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до ЄРДР. Здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до Реєстру або без такого внесення не допускається і призводить до відповідальності, встановленої законом. Огляд місця події в невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до ЄРДР, яке здійснюється негайно після завершення огляду;

Проблеми правоохоронної діяльності

- наявність факту фіксації в ЄРДР дати внесення інформації та присвоєння номера кримінального провадження;
- повідомлення прокурора слідчим у письмовій формі про початок розслідування, підставу для початку розслідування.

Якщо відомості про кримінальне правопорушення до ЄРДР внесені прокурором, необхідною підставою є факт передачі невідкладно, але не пізніше наступного дня, з дотриманням правил підслідності наявних у нього матеріалів до органу досудового розслідування та наявність доручення на проведення досудового розслідування.

За необхідності проведення негласної слідчої (розшукової) дії суб'єкти кримінального провадження виносять клопотання. Розгляд клопотань (який віднесений, згідно з положеннями гл. 21 КПК, до повноважень слідчого судді) здійснюється головою чи за його визначенням іншим суддею Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя, у межах територіальної юрисдикції якого перебуває орган досудового розслідування.

Розгляд клопотання про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії здійснюється так.

Слідчий суддя зобов'язаний розглянути клопотання про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії протягом шести годин із моменту його отримання (розгляд клопотання здійснюється за участю особи, яка подала клопотання).

До клопотання слідчого, прокурора додається витяг з ЄРДР щодо кримінального провадження, у межах якого подається клопотання.

Слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, якщо прокурор, слідчий доведе наявність достатніх підстав вважати, що: вчинений тяжкий або особливо тяжкий злочин; під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами матимуть суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які вчинили злочин.

Після отримання ухвали слідчий або прокурор доручає проведення негласних слідчих (розшукових) дій оперативним підрозділам.

Отже, у процесі проведення негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється доказування, обов'язок якого щодо обставин, передбачених у ст. 91 КПК, за винятком випадків, передбачених у ч. 2 ст. 92 КПК, покладається на слідчого, прокурора. Доказування полягає в збиранні, перевірці й оцінюванні доказів із метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Кримінальний процесуальний кодекс України визначає загальні засади та єдині вимоги до організації проведення негласних слідчих (розшукових) дій оперативними підрозділами ДПСУ в процесі оперативно-розшукової діяльності на державному кордоні України, а також використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Потребують удосконалення правові норми, що регламентують проведення відповідних дій під час виконання доручень та ведення оперативно-розшукової діяльності виключно щодо злочинів, пов'язаних із порушенням державного кордону України.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.

3. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: наказ Генеральної Прокуратури України, МВС України, СБ України, Міністерства фінансів України, Адміністрації ДПСУ та Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1681/51. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.

4. Скулиш Є. Д. Система негласних слідчих (розшукових) дій за КПК України. Науковий вісник Чернівецького університету. 2012. Вип. 618. Правознавство. С. 108–114.

5. Шумило М. Є. Оперативно-розшукові і слідчі дії: взаємозв'язок і розбіжність (гносеологічна і правова природа). Становлення системи негласного розслідування у кримінально-процесуальному законодавстві України. К.: НАВС, 2011. С. 24–29.

6. Юхно О. О. Окремі аспекти законодавства та практики застосування негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному судочинстві. Вісник ХНУВС. 2013. № 2 (61). С. 169–178.

УДК 351.74:342.922

DOI https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-152-156

Є. О. Лєгеца, доктор юридичних наук,
доцент, професор кафедри адміністративного
та митного права Університету митної справи
та фінансів

ЗАКОННІСТЬ ТА ОБҐРУНТОВАНІСТЬ РІШЕНЬ ВИЩОЇ КВАЛІФІКАЦІЙНОЇ КОМІСІЇ СУДДІВ УКРАЇНИ ПІД ЧАС ДОПУСКУ ДО КОНКУРСУ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Наукова стаття присвячена висвітленню законності й обґрунтованості рішень Вищої кваліфікаційної комісії суддів України під час допуску до конкурсу Верховного Суду. Проаналізовано закони України «Про судоустрій і статус суддів», «Про вищу освіту», а також рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, наприклад, № 148/вс-18 від 16 жовтня 2018 р.

Обґрунтовано, що стажем наукової роботи є професійна діяльність особи за спеціальністю після здобуття нею вищої юридичної освіти на посадах наукових (науково-педагогічних) працівників у вищому навчальному закладі (університеті, академії чи інституті, крім вищих військових навчальних закладів) чи науковій установі України, або в аналогічному вищому навчальному закладі чи науковій установі іноземної держави.

Доведено, що неправильне застосування законів України «Про судоустрій і статус суддів», «Про вищу освіту» у рішеннях Вищої кваліфікаційної комісії суддів призводить: а) до порушення статті 19 Конституції України, відповідно до якої органи державної влади й органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; б) порушення принципів діяльності Вищої кваліфікаційної комісії суддів, як-от верховенство права, законності, достовірності, обґрунтованості рішень, які зазначені в регламенті Вищої кваліфікаційної комісії суддів; в) оскарження рішень Вищої кваліфікаційної комісії суддів як у вітчизняних судових органах, так і в Європейському суді з прав людини; г) завдає непоправної шкоди міжнародній репутації України, особливо в контексті євроінтеграційних процесів у нашій країні.

Ключові слова: Вища кваліфікаційна комісія суддів України, законність, об'єктивність, нормативно-правовий акт, нормотворча діяльність, принципи, юридична сила.

Ye. O. Leheza. Legality and objectives of the decisions of the High Qualification Commission of Judges of Ukraine at the time of delegation to the competition of the Supreme Court

The scientific article is devoted to the clarification of the legality and validity of the decisions of the High Qualifications Commission of Judges of Ukraine during admission to the Supreme Court. The Laws of Ukraine "On Judicial System and Status of Judges", "On Higher Education", as well as the decision of the High Qualifications Commission of Judges of Ukraine, for example, № 148 / S-18 of October 16, 2018, are analyzed.

It is substantiated that the experience of scientific work is the professional activity of a person in a specialty after obtaining higher legal education in the positions of scientific (scientific and pedagogical) workers at a higher educational institution (university, academy or institute, except higher military educational institutions) or a scientific institution of Ukraine or a similar a higher educational establishment or a scientific institution of a foreign state.

It is proved that the incorrect application of the Laws of Ukraine "On the Judicial System and the Status of Judges", "On Higher Education" in the decisions of the High Qualifications Commission of Judges, which leads to: a) violation of Article 19 of the Constitution of Ukraine, according to which the bodies of state power and bodies of local self- their officials are obliged to act only on the basis, within the limits of authority and in the manner provided by the Constitution and laws of Ukraine; b) violation of the principles of the work of the High Qualifications Commission of Judges, such as the rule of law, legality, authenticity, validity of decisions

© Є. О. Лєгеца, 2018

specified in the regulations of the High Qualifications Commission of Judges; c) appeals against the decisions of the High Qualifications Commission of Judges both in domestic courts and in the European Court of Human Rights; d) causes irreparable damage to the international reputation of Ukraine, especially in the context of European integration processes in our country.

Key words: High Qualifications Commission of Judges of Ukraine, legality, objectivity, normative legal act, normative activity, principles, legal force.

Постановка проблеми. Вища кваліфікаційна комісія суддів України (далі – ВККСУ) – це спеціально створений, колегіальний орган у системі судоустрою, що діє на постійній основі та має статус юридичної особи, метою діяльності якого є формування висококваліфікованого професійного корпусу суддів і здійснення дисциплінарної практики [5].

Правовий статус ВККСУ визначається Конституцією України і законом. Порядок роботи ВККСУ визначається регламентом, ухваленим більшістю від її загального складу [5].

Основними засадами діяльності ВККСУ є: верховенство права, законність, публічність, політична нейтральність, рівність прав учасників засідань, колегіальність ухвалення рішень, незалежність та неупередженість, об'єктивність, повне з'ясування обставин, обов'язковість рішень Комісії, право на оскарження рішень Комісії в передбачених законом випадках [4].

Саме тому рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України повинні бути законними, публічними, об'єктивними тощо, проте, на жаль, у правозастосовній діяльності зазначений підрозділ не дотримується перелічених принципів, що, у свою чергу, призводить до порушень законів України та міжнародно-правових стандартів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Будь-яка модернізація правової системи потребує цілеспрямованої й узгодженої співпраці науковців, практиків, міжнародних експертів над усіма аспектами таких змін з метою вироблення їх цілісної та фундаментальної доктрини, формування концептуального бачення. У доктрині права питання реформування судової системи в Україні входить у коло інтересів таких науковців, практиків, юристів: В. Бринцева, С. Ківалова, Р. Куйбіди, Г. Макаренка, В. Маляренка, Л. Москвич, І. Назарова, А. Осетинського, С. Піддубного, Д. Притики, В. Сердюка, В. Сіренка, М. Сірого, В. Стефанюка, В. Шишкіна, В. Яцина та інших. Проте питання законності й обґрунтованості рішень Вищої кваліфікаційної комісії суддів України під час допуску до конкурсу Верховного суду не були досліджені вченими.

Мета статті полягає в тому, щоб на підставі комплексного аналізу наявних наукових та нормативних джерел розкрити законність та обґрунтованість рішень Вищої кваліфікаційної комісії суддів України під час допуску до конкурсу Верховного Суду.

Виклад основного матеріалу. Так, Вищою кваліфікаційною комісією суддів України 2 серпня 2018 р. оголошено конкурс на зайняття 78 вакантних посад суддів касаційних судів у складі Верховного Суду: у Касаційному адміністративному суді – 26 посад; у Касаційному господарському суді – 16 посад; у Касаційному кримінальному суді – 13 посад; у Касаційному цивільному суді – 23 посади [2].

Документи для участі в конкурсі на зайняття вакантних посад суддів касаційних судів у складі Верховного Суду подаються кандидатом на посаду судді поштою, за адресою: 03109, м. Київ, вул. Механізаторів, 9, з додержанням затверджених рішенням Комісії від 2 серпня 2018 р. Умов проведення конкурсу на зайняття вакантних посад суддів касаційних судів у складі Верховного Суду [2].

Документи для участі в конкурсі в інший спосіб (особисте подання, електронною поштою тощо) не приймаються.

Під час аналізу копії рішень Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, наприклад, № 148/вс-18 від 16 жовтня 2018 р. [3], постає низка питань щодо законності ухвалення рішень Комісії.

Відповідно до зазначеного рішення, 15 особам відмовлено в допуску до конкурсу Верховного Суду, оголошеного 2 серпня 2018 р. [6].

Розглянемо більш детально законність та обґрунтованість рішення ВККСУ № 148/вс-18 від 16 жовтня 2018 р. щодо підстав для відмови одному з кандидатів [3].

Вища кваліфікаційна комісія суддів України, з посиланням на п. 9 ст. 55 Закону України «Про вищу освіту», зазначає, що посади науково-педагогічних працівників можуть займати особи, які мають науковий ступінь або вчене звання, а також особи, які мають ступінь магістра [7], і доходить висновку, що науково-педагогічним працівником може бути особа тільки після отримання нею наукового ступеня або вченого звання. Виходячи із цього, ВККСУ визначає науковий стаж від дати отримання особою наукового ступеня або вченого звання, а не з моменту отримання повної вищої юридичної освіти.

Проте зазначений висновок неправильний. Згідно з п. 2 ч. 2 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про вищу освіту» № 1556–VII, у редакції від 1 липня 2014 р., вища освіта за освітньо-кваліфікаційним рівнем спеціаліста (повна вища освіта) після набрання чинності цим Законом прирівнюється до вищої освіти ступеня магістра [7].

Крім того, у ст. 7 Закону України «Про вищу освіту» від 17 січня 2002 р. № 2984–III, який втратив чинність на підставі Закону України «Про вищу освіту» від 1 липня 2014 р. № 1556–VII, визначено поняття неповної вищої освіти, базової вищої освіти та повної вищої освіти, зокрема зазначено, що повна вища освіта – освітній рівень вищої освіти особи, який характеризує сформованість її інтелектуальних якостей, що визначають розвиток особи як особистості, і є достатніми для здобуття нею кваліфікацій за освітньо-кваліфікаційним рівнем спеціаліста або магістра [8].

З огляду на це, диплом спеціаліста з відзнакою ОСОБИ 1, якій відмовлено в участі в конкурсі Вищого Суду, здобутий 2008 р., прирівнюється до диплома магістра.

Згідно з п. 4 ч. 6 ст. 69 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», стажем наукової роботи вважається стаж професійної діяльності у сфері права на посадах наукових (науково-педагогічних) працівників у вищому навчальному закладі (університеті, академії чи інституті, крім вищих військових навчальних закладів) чи науковій установі України, або в аналогічному вищому навчальному закладі чи науковій установі іноземної держави [9].

Відповідно до п. 2 ч. 6 ст. 69 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», стаж професійної діяльності у сфері права – стаж професійної діяльності особи за спеціальністю після здобуття нею вищої юридичної освіти [9].

Згідно з п. 1 ч. 6 ст. 69 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», вищою юридичною освітою є вища юридична освіта ступеня магістра (або прирівняна до неї вища освіта за освітньо-кваліфікаційним рівнем спеціаліста), здобута в Україні, а також вища юридична освіта відповідного ступеня, здобута в іноземних державах та визнана в Україні в установленому законом порядку [9].

Отже, можна констатувати, що стажем наукової роботи є професійна діяльність особи за спеціальністю після здобуття нею вищої юридичної освіти на посадах наукових (науково-педагогічних) працівників у вищому навчальному закладі (університеті, академії чи інституті, крім вищих військових навчальних закладів) чи науковій установі України, або в аналогічному вищому навчальному закладі чи науковій установі іноземної держави.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 24 травня 1997 р. № 507 «Про перелік напрямів та спеціальностей, за якими здійснюється підготовка фахівців у вищих навчальних закладах за відповідними освітньо-кваліфікаційними рівнями» (чинна на 7 червня 2008 р.), спеціальність 7.060102 «Правоохоронна діяльність» віднесена до напрямку підготовки 0601 «Право» [10].

Отже, стаж наукової роботи включає в себе два складники:

1) здобуття вищої юридичної освіти (спеціаліста або магістра);

2) професійна діяльність особи після здобуття нею вищої юридичної освіти на посадах наукових (науково-педагогічних) працівників у вищому навчальному закладі (університеті, академії чи інституті, крім вищих військових навчальних закладів) чи науковій установі України, або в аналогічному вищому навчальному закладі чи науковій установі іноземної держави.

Отже, повну вищу освіту (диплом спеціаліста 2008 р.), здобуто ОСОБОЮ 1, якій відмовлено в допуску до участі в конкурсу Верховного Суду, оголошеного 2 серпня 2018 р., необхідно прирівнювати до юридичної освіти.

Аргументи в рішенні ВККСУ № 148/вс-18 від 16 жовтня 2018 р. щодо обліку стажу наукової роботи після отримання наукового ступеня суперечать ст. 69 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Зауважимо, що посилання в рішенні ВККСУ № 148/вс-18 від 16 жовтня 2018 р. на ч. 9 ст. 55 Закону України «Про вищу освіту», в якій зазначено, що посади науково-педагогічних працівників можуть займати особи, які мають науковий ступінь або вчене звання, а також особи, які мають ступінь магістра, необхідно розуміти як виконання однієї з умов, тобто або отримання наукового ступеня, або вченого звання, або диплома магістра.

Отже, зазначеною особою не порушено положень ч. 9 ст. 55 Закону України «Про вищу освіту» щодо можливості працювати на посадах науково-педагогічних працівників. Адже диплом магістра (спеціаліста) (згідно з п. 2 ч. 2 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про вищу освіту» № 1556–VII, у редакції від 1 липня 2014 р., вища освіта за освітньо-кваліфікаційним рівнем спеціаліста (повна вища освіта) після набрання чинності цим Законом прирівнюється до вищої освіти ступеня магістра).

Крім того, необхідно звернути увагу на послідовність рішень ВККСУ щодо допуску до участі в конкурсі на зайняття вакантної посади судді Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду.

Наприклад, згідно з рішенням ВККСУ від 24 жовтня 2018 р. щодо встановлення відповідності осіб вимогам до кандидатів на посади суддів Верховного Суду та їх допуску до кваліфікаційного оцінювання в межах конкурсу, оголошеного Комісією 2 серпня 2018 р., допущено до конкурсу ОСОБА 2 – науково-педагогічний працівник, який працює професором кафедри адміністративно-правових дисциплін факультету підготовки фахівців для підрозділу Національної поліції України Донецького юридичного інституту Міністерства внутрішніх справ України. Згідно з інформацією, розміщеною на веб-сайті «Наука України», встановлено, що вперше науковий ступінь кандидата наук ОСОБА 2 здобула 2011 р. Саме 2011 р. ОСОБА 1 також здобула науковий ступінь кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право».

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Неправильне застосування законів України «Про судоустрій і статус суддів», «Про вищу освіту» у рішеннях Вищої кваліфікаційної комісії суддів призводить:

1) до порушення положень ст. 19 Конституції України [1], відповідно до якої органи державної влади й органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України;

2) до порушення принципів діяльності ВККСУ, а саме верховенства права, законності, достовірності, обґрунтованості рішень, які зазначені в регламенті Вищої кваліфікаційної комісії суддів;

3) оскарження рішень ВККСУ як у вітчизняних судових органах, так і в Європейському суді з прав людини;

4) завдає непоправної шкоди міжнародній репутації України, особливо в контексті євроінтеграційних процесів в нашій державі.

Список використаних джерел:

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. С. 141.
2. Оголошено конкурс до Верховного Суду від 2 серпня 2018 р. // Вища кваліфікаційна комісія суддів України: офіційний сайт. URL: <https://vkksu.gov.ua/ua/news/ogoloshieno-konkurs-do-wierchownogo-sudu/>.
3. Рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України № 148/вс-18 від 16 жовтня 2018 р. URL: <https://vkksu.gov.ua/ua/>.
4. Регламент Вищої кваліфікаційної комісії суддів України від 13 жовтня 2016 р. № 81/зп-16. URL: <https://vkksu.gov.ua/userfiles/doc/reglament2018.pdf/>.
5. Погорецький М. Судоустрій України: підручник / за ред. М. Погорецького, О. Яновської. К.: Юрінком-Інтер, 2015. 344 с. ISBN 978-966-667-623-1.
6. Щодо результатів розгляду питань на засіданнях Комісії 16 жовтня 2018 р. URL: <https://vkksu.gov.ua/ua/news/shtchodo-riezultativ-rozgliadu-pitan-na-zasidanniach-komisii-16-zowtnia-2018-roku1/>.
7. Про вищу освіту: Закон України від 1 липня 2014 р. № 1556-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № № 37-38. Ст. 2004.
8. Про вищу освіту: Закон України від 17 січня 2002 р. № 2984-III. Голос України. 2002. № 43.
9. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 545.
10. Про перелік напрямів та спеціальностей, за якими здійснюється підготовка фахівців у вищих навчальних закладах за відповідними освітньо-кваліфікаційними рівнями: постанова Кабінету Міністрів України від 24 травня 1997 р. № 507. Офіційний вісник України. 1997. № 22. С. 42. Код акта 887/1997.

УДК 341.01

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-157-161>

Ю. П. Богомол, студентка 4 року навчання
Інституту післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ВПЛИВ ГЛОБАЛІЗАЦІЙНИХ ТА ІНТЕГРАТИВНИХ ПРОЦЕСІВ НА ВЗАЄМОДІЮ НОРМ МІЖНАРОДНОГО І НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА

У статті досліджено сучасні форми впливу норм міжнародного права на національне право. Розглянуто моделі співвідношення норм міжнародного та національного права в національній правовій системі. Проаналізовано колізію норм у міжнародному та національному праві. Виявлено вплив міжнародного права на національне через механізми узгодження й імплементації.

Ключові слова: норми права, колізія норм права, міжнародне право, національне право, інтенсифікація міжнародних відносин.

Ju. P. Bogomol. The influence of globalization and integrated processes on interaction of norms of international and national law

The article investigates modern forms of influence of the norms of international law on national law. Models of correlation of norms of international and national law in the national legal system are considered. The collision of norms in international and national law is analyzed. The influence of international law on the national through the mechanisms of coordination and implementation is revealed.

Under conditions of globalization, international law poses a number of new challenges, the solution of which requires the application of new methods and approaches in relations between States and international organizations. Solving these problems requires, first and foremost, further legal integration in various spheres of public life, which causes the activation of the interconnection and interdependence of legal systems in general and legal norms, in particular. Consequently, the problem of understanding the specificity of the relationship between the norms of international and national law, their interaction requires theoretical support, the development of relevant scientific guidelines, concepts, legal concepts and categories.

The issue of correlation between international and national law was considered mainly in the area of international law. The general theoretical aspect of the studied problem remained almost beyond the attention of scientists. In this regard, the general theoretical study of the problem of the correlation of the norms of international and national law becomes especially relevant for the national legal system of Ukraine, since the effectiveness of its functioning is largely determined by its integration into the world of economic, political and legal processes. Thus, at the present stage of the existence of Ukrainian society, in the period of the formation and development of the rule of law, the formation of a civil society, the development of globalization and integration processes, the need for a comprehensive scientific study of the correlation of the norms of international and national law is found.

Key words: norms of law, conflict of rules of law, international law, national law, intensification of international relations.

Постановка проблеми. Динамічний розвиток міжнародної, інтеграційних і національних правових систем на сучасному етапі, розширення простору взаємодії національних правових систем та міжнародно-правових систем між собою потребують ефективних правових засобів, які враховували би узгоджені способи такої взаємодії, сприяли би гармонійному функціонуванню зазначених систем у сучасному правовому просторі. Дослідження цієї проблеми набуває актуальності для правової системи України, оскільки ефективність її функціонування здебільшого визначається її інтегрованістю в загальносвітові економічні та політичні процеси.

© Ю. П. Богомол, 2018

В умовах глобалізації перед міжнародним правом постає низка нових завдань, розв'язання яких потребує застосування нових способів у взаєминах між державами і міжнародними організаціями. Вирішення цих завдань передусім потребує подальшої правової інтеграції в різних сферах суспільного життя, що зумовлює активізацію взаємозв'язку і взаємозалежності правових систем загалом і правових норм зокрема. Отже, проблема осмислення специфіки співвідношення норм міжнародного та національного права, їх взаємодія потребують теоретичного забезпечення, розроблення відповідних наукових орієнтирів, концепцій, юридичних понять та категорій.

Проблематика співвідношення норм міжнародного та національного права розглядалася здебільшого в площині міжнародного права. Загальнотеоретичний аспект досліджуваної проблематики залишився поза увагою науковців. Отже, на сучасному етапі існування українського суспільства, у період становлення та розвитку правової держави, формування громадянського суспільства, розвитку глобалізаційних та інтеграційних процесів виявляється необхідність у комплексному науковому дослідженні співвідношення норм міжнародного і національного права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науково-теоретичну основу дослідження становлять праці вітчизняних та закордонних правознавців, особливо у сферах загальної теорії права і теорії міжнародного права, зокрема: С. Алексєєва, С. Ківалова, В. Завальнюка, О. Зайчука, Н. Крестовської, А. Крижановського, Ю. Оборотова, П. Рабіновича, О. Скакун, Т. Фулей, А. Шуміленко й ін.

Мета статті – виявити вплив глобалізаційних та інтегративних процесів на взаємодію норм міжнародного і національного права.

Виклад основного матеріалу. Посилення взаємозалежності держав, розвиток їх співробітництва, інтенсифікація міжнародних відносин – основні тенденції сучасного світового розвитку. Це, у свою чергу, зумовлює взаємодію та зближення правових систем, навіть їх взаємопроникнення, розвиток в одних системах елементів, які є визначальними в інших. Більш високий рівень відносин національних правових систем відображає таку їх взаємодію, коли норми однієї системи стають частиною іншої.

Взаємодію національного і міжнародного права можна визначити як злагоджену дію двох правових систем, зумовлену спільними для них цілями, необхідну для їх взаємного розвитку, а також таку, що не виключає наявності в них загальних сфер діяльності. Крім того, взаємодія характеризується взаємним впливом правових систем. Виокремлюються нормативно-правові і організаційно-правові механізми взаємодії, які реалізуються як на національному, так і на міжнародному рівні.

Механізм взаємодії – таке ж правове явище, як механізм правового регулювання, механізм захисту прав і свобод тощо. Термін «механізм» зазвичай означає модельну логічну схему спеціально-юридичної дії на соціальні відносини (наприклад, механізм правового регулювання) і вживається для характеристики таких інструментально-процедурних конструкцій, як «механізм реалізації права» або «механізм правозастосування».

Останніми десятиліттями відбувається процес посилення ролі міжнародного права та звуження меж регулювання в рамках національної держави, оскільки все частіше міжнародні норми і принципи міжнародного права стають нормами національного права.

Співвідношення між національним та міжнародним правом визначається правовою системою кожної держави. Саме тому це питання вирішується по-різному в кожній державі, у зв'язку із чим складно охарактеризувати всі методи і механізми, які використовуються державами в процесі реалізації норм міжнародного права в національному праві. В українському законодавстві питання співвідношення між національним і міжнародним правом деякою мірою регулюється Конституцією 1996 р. Водночас варто наголосити на тому, що в Конституції України йдеться не про міжнародне право загалом, а лише про таке його джерело, як міжнародний договір. До того ж йдеться не про всі види міжнародного договору, а лише про такі договори, які потребують згоди на обов'язковість із боку Верховної Ради України.

Якщо проаналізувати конституційні положення різних держав стосовно міжнародного права, можна дійти висновку, що держави намагаються обстоювати свій суверенітет у тому сенсі, що тільки деякі з них віддають перевагу нормам міжнародного, а не національного права, і лише окремі держави погоджуються на пріоритет міжнародного права над власною конституцією. З іншого боку, це зовсім не означає, що держави ігнорують норми міжнародного права чи нехтують ними.

Між національним і міжнародним правом є тісний взаємозв'язок і взаємодія.

1. Міжнародне право акумулює досягнення національних систем права. За структурою міжнародне право наближається до їхньої структури (поділ на дві підсистеми – приватну і публічну, наявність галузей права – міжнародне економічне, космічне, повітряне, морське, гуманітарне тощо), що свідчить про вплив національного права на міжнародне.

2. Міжнародне право (у формі міжнародно-правового договору) служить одним з юридичних джерел національного права, допускає пряме «входження» норм міжнародного публічного і приватного права в конституційне, цивільне, кримінально-виконавче й інше право.

Національне право може впливати на міжнародне право через: використання суверенних прав держави для впливу на створення норм міжнародного права; участь у створенні структур і організацій, що діють у міжнародному праві; вплив на створення інститутів і галузей, у чомусь відповідних нормам національного права; свої стійкі правові потреби. Якщо в більшості учасників міжнародних відносин вони схожі, з'являється загальний інтерес, у результаті чого відбувається міжнародне укрупнення предметів національного регулювання.

Вплив національного права на міжнародне право проявляється у двох аспектах: 1) визначення сутності та змісту останнього через норми про внутрішню і зовнішню політику; 2) вплив на створення і здійснення норм міжнародного права.

Можна стверджувати, що практика держав у питаннях впливу норм національного права на міжнародне право тяжіє здебільшого до дуалістичної концепції співвідношення національного і міжнародного права, яка потребує включення приписів міжнародного права до національного права за допомогою відповідних методів. Водночас важливо мати на увазі, що ефективність міжнародного права в кінцевому підсумку залежить від критеріїв, прийнятих у національних системах права. Тут також важливим є не стільки конкретний механізм чи метод, які застосовує держава з метою реалізації міжнародного права у сфері права національного, скільки практичне забезпечення відповідності національного права міжнародному праву. Якщо ж ідеться про колізію між нормою міжнародного та національного права, коли відповідне положення конституційного права не передбачає чіткого примату міжнародного права, тоді доцільно, щоб така колізія вирішувалася на засадах прихильності до міжнародного права й інтерпретації норми національного права в аспекті міжнародного права [1, с. 231].

Одним із головних аспектів загальної проблеми співвідношення норм міжнародного та національного права є колізії норм міжнародного та національного права, шляхи попередження та вирішення таких колізій.

Необхідно звернути увагу на те, що в літературі зазвичай ідеться про наявність у сфері правового регулювання двох видів суперечностей: матеріальних і формальних. Правова колізія – це зумовлений системою об'єктивних та суб'єктивних причин різновид суперечностей у сфері права, сутність яких виявляється в наявності розбіжностей між приписами нормативно-правових актів чи нормативних та інтерпретаційних актів, що спрямовані на регулювання однотипних суспільних відносин чи роз'яснення правових норм.

Науковці виокремлюють такі види колізій, що виникають у процесі взаємодії міжнародного та національного права: між нормами національного та міжнародного права; між міжнародно-звичайними нормами, зокрема загальноприйнятими принципами і нормами міжнародного права, вираженими ззовні у формі міжнародного звичаю, та нормами національного законодавства; між міжнародно-правовими нормами й актами їх тлумачення тощо.

Мінімізація колізійності нормативного регулювання досягається двома шляхами: усунення колізій шляхом нормотворчості; подолання колізій шляхом тлумачення права, видання колізійних норм і застосування правоположень. Так, Кодекс торгового мореплавання України містить ст. 14 «Колізійні норми», яка визначає порядок вибору норми в разі суперечностей між декількома розпорядженнями. У подоланні колізій використовуються такі правоположення – стійкі типові рішення щодо застосування правових норм: для подолання темпоральної колізії діє загальне правило: «Пізніше виданий нормативно-правовий акт скасовує попередній у всьому тому, у чому він із ним розходиться». Винятком із цього правила є норми про надання акту зворотної сили або такої, що переважає; для подолання ієрархічної колізії діє загальне правило: «У разі розбіжності між нормативно-правовими актами застосовується той із них, який має вищу юридичну чинність»; для подолання змістовної колізії діє правило: «Спеціальний або винятковий нормативно-правовий акт скасовує дію загального»; для подолання складної колізії використовується декілька правил. За збігу темпоральної та змістовної колізій, коли спеціальна норма була видана раніше загальною, пріоритет віддається спеціальній нормі.

За збігу ієрархічної та смислової колізій пріоритет віддається спеціальній (винятковій) нормі, проте, якщо нижчий орган не мав повноважень видавати спеціальні (виняткові) норми, пріоритет віддається загальній нормі.

Варто також зазначити, що через відсутність у Конституції України правила вирішення колізій між міжнародно-договірними та національно-правовими нормами в літературі обґрунтовується думка, що «Конституція не допускає ні колізії, ні конкуренції норм міжнародних договорів зі своїми нормами». Так, наприклад, за наявності колізії норми міжнародного права та норми Конституції України має місце примат останньої, тобто діють норми Конституції. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 9 Конституції України, укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до останньої [2].

Цією нормою Конституція не лише усуває наявні колізії з міжнародними договорами, але й унеможливує появу таких колізій у майбутньому, під час укладення міжнародних договорів.

Колізії між нормами міжнародного права та національного законодавства є лише одним із видів юридичних колізій, що виникають у процесі взаємодії міжнародного та національного права. Специфіка вирішення проблеми співвідношення норм міжнародного і національного права в українській державі – включення до нормативної системи окремих міжнародних норм, що застосовуються порядком, передбаченим для норм національного законодавства, – визначає першочерговість дослідження насамперед колізій між нормами національного законодавства і міжнародного права, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, які варто зарахувати до колізій у законодавстві, оскільки застосування норм міжнародного права, згода на обов'язковість яких для України надана іншим, ніж парламент, органом, не можуть безпосередньо конфліктувати під час правозастосування з нормами національного законодавства, оскільки безпосереднє застосування таких міжнародних норм в Україні є неконституційним. Тому в цьому разі, імовірно, йдеться про вирішення колізій у контексті узгодження національних нормативно-правових актів із зобов'язаннями з норм міжнародного права, взятими Україною, з метою їх належної реалізації.

Виникає колізія в процесі застосування «класичної» та «вестфальської» традиції міжнародних відносин, відповідно до якої держава, що вступає в договір, повинна додержуватися його норм. З іншого боку, також очевидно, що держава, яка не вступила в договір, жодним чином не може бути пов'язана його нормами і зобов'язаннями, що впливають із них. Якщо виникає суперечка між сторонами договору щодо його виконання, має бути визначено, яким чином такий конфлікт може бути врегульований, оскільки, з одного боку, є можливість переговорів між сторонами, однак, як здається, вони повинні стосуватися суто досягнення узгодженого рішення щодо тлумачення його норми, а потім стосовного її застосування. З іншого боку,

на практиці часто неможливо досягти згоди в розумінні норм і положень договору між його сторонами, що порушує питання залучення до врегулювання суперечки третьої сторони, неупередженої в тлумаченні норм, фактів, ситуації загалом [3, с. 62].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.

До найбільш вагомих наукових результатів статті належать такі:

1. Розглянуто моделі співвідношення норм міжнародного та національного права в національній правовій системі: відповідно до першої моделі, у конституціях держав визначається загальний порядок співвідношення норм міжнародного та національного права з указівкою на те, що загальновизнані принципи і норми міжнародного права є частиною національної правової системи; відповідно до другої моделі, у конституціях держав, поруч із загальним формулюванням конкретизується, як співвідносяться за юридичною силою норми міжнародного і національного права; відповідно до третьої моделі, за елемент національної правової системи визнаються в конституціях держав тільки норми ратифікованих міжнародних договорів, не згадується про так звані загальновизнані принципи і норми міжнародного права. Вбачається, що наявність різних моделей співвідношення норм міжнародного і національного права в національній правовій системі не є ознакою будь-якої національної самобутності держав. Причина, імовірно, криється в рівні правової культури, пов'язаної з різним сприйняттям норм міжнародного права як складової частини національного права. Уніфікація в цьому напрямі є можливим шляхом вироблення рекомендацій, сформулювали які доцільно на міжнародному рівні.

2. Одним із видів юридичних колізій є колізії між нормами міжнародного права та національного законодавства, що виникають у процесі взаємодії міжнародного і національного права. Специфіка вирішення питання співвідношення норм міжнародного і національного права в українській державі – включення до нормативної системи окремих міжнародних норм, що застосовуються порядком, передбаченим для норм національного законодавства, – визначає першочерговість дослідження насамперед колізій між нормами національного законодавства і нормами міжнародного права, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, які варто віднести до колізій у законодавстві. На стадії нормотворчості основними способами взаємодії норм міжнародного і національного права є відсилка й інкорпорація. Взаємодія норм міжнародного і національного права вичерпує себе досягненням узгодженості положень національного законодавства і міжнародно-правових актів, їх повної взаємодії із забезпеченням суверенного права народу безпосередньо або через відповідні органи державної влади встановлювати порядок і межі правового регулювання суспільних відносин, гарантуванням верховенства Конституції України як Основного закону держави на всій території України. Основними напрямками трансформації національної правової системи є універсалізація національного права та зростання впливу міжнародного права на національне право.

3. Міжнародне право впливає на національне право через механізми узгодження й імплементації. Отже, складниками механізму взаємодії є механізм імплементації і механізм узгодження, які реалізуються на внутрішньодержавному рівні. На міжнародному рівні виокремлено один зі складників механізму взаємодії міжнародного і національного права – механізм взаємовпливу.

Список використаних джерел:

1. Іванченко О. Сучасні форми впливу норм національного права на норми міжнародного права. Лідерство в державному управлінні. Одеса, 2012. С. 231–233.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ч. 2. Ст. 9.
3. Руденко Б. Категорія «правова система» у вітчизняній юридичній науці. Держава і право: зб. наук. пр. юрид. і політ. науки. К., 2003. Вип. 23. С. 62.

УДК 343.41

DOI https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-162-166

Ю. Ю. Бойко, здобувач

Міжрегіональної академії управління персоналом

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА КОНЦЕПЦІЯ ОХОРОНИ ПРАВ ПАЦІЄНТА

У статті проведений аналіз норм чинного законодавства, що обґрунтувало висновок про необхідність удосконалення правового регулювання кримінально-правової охорони прав та законних інтересів пацієнта. Автором характеризуються міжнародно-правові стандарти захисту прав пацієнтів, обґрунтовано доцільність подолання наявних проблем правового регулювання прав пацієнта шляхом розроблення й ухвалення Закону України «Про захист прав та свобод пацієнтів», в якому доцільним є визначення статусу пацієнтів, запровадження спеціального механізму захисту їхніх прав.

Ключові слова: відповідальність, захист, кримінально-правова охорона, медична допомога, медичне обслуговування, пацієнт, статус.

Yu. Yu. Boyko. The international legal concept of patient protection

The article analyzes the norms of current legislation, justified the conclusion about the need to improve the legal regulation of criminal law protection of the rights and legitimate interests of the patient. The author characterizes the international legal standards for protecting the rights of patients, justifies the desirability of overcoming the existing problems of legal regulation of patient rights through the development and adoption of the Law of Ukraine "On the Protection of Patients' Rights and Freedoms", in which it is appropriate to determine the status of patients and introduce a special mechanism to protect their rights.

It is noted that the necessity of determining the system of guarantees of the protection of the rights of patients is determined, first of all, in a predefined condition of the person from the doctor, which is explained by the absence of a person with special knowledge of the disease, about the established procedural features of the treatment.

The purpose of this study was to determine the essence of the international legal concept of protecting the rights of patients in order to find ways to implement it in Ukraine.

The article focuses attention on the fact that the basis of international legal protection of patients' rights is primarily respect for his dignity, ensuring the necessity of ensuring his physical and mental integrity, regardless of any discriminatory features, including the property situation, the realization of which in its totality, allows proper implementation of human rights to health care.

The study concludes that the development of European legislation aims at establishing a good dialogue between the patient and the doctor, between the patient and the medical institution, which results in an increase in the level of protection of human rights and freedoms.

Key words: responsibility, protection, criminal-legal protection, medical care, medical care, patient, status.

Постановка проблеми. Міжнародно-правова охорона прав пацієнта набуває особливої актуальності в 50-ті рр. ХХ ст., що пов'язується з визначенням необхідності створення механізму захисту прав і свобод людини загалом і права на здоров'я зокрема. Становлення міжнародно-правового механізму захисту прав пацієнтів пов'язується із проголошенням Загальної декларації прав людини 1948 р., де визначено, що належний медичний догляд та необхідне соціальне обслуговування є складником забезпечення права особи на достатній життєвий рівень [1]. Запровадження різноманітних підходів до встановлення критеріїв класифікації прав і свобод людини дозволило визначити групи прав, що реалізуються всіма, і ті права, реалізація яких допускається лише для визначеної групи суб'єктів. Право на належне медичне обслуговування як гарантія забезпечення права людини на здоров'я, безсумнівно, належить до групи прав, доступ до яких встановлюється для «всіх і кожного».

© Ю. Ю. Бойко, 2018

Необхідність визначення системи гарантій захисту прав пацієнтів визначається передусім залежним становищем особи від лікаря, що пояснюється відсутністю в людини спеціальних знань про хворобу, про встановлені процедурні особливості лікування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти досліджуваної теми були предметом наукового аналізу низки науковців. Серед них можна виділити таких авторів, як: А. Блінов, Л. Остапенко, І. Полікарпова, М. Галукова, Ю. Дронова, Н. Крилова. На жаль, обрана тема залишається малодослідженою вітчизняними науковцями. Низка практичних і теоретичних проблем потребують більш ґрунтовного вивчення, що зумовлює актуальність даної теми.

Мета статті – визначити сутність міжнародно-правової концепції захисту прав пацієнтів для пошуків шляхів впровадження останньої в Україні.

Виклад основного матеріалу. У сучасних умовах в Україні актуальний захист людини від лікарських помилок, адже, за даними Всесвітньої організації охорони здоров'я, жертвами лікарської халатності стають щоденно приблизно 5–7 пацієнтів, для 25–30 осіб помилки лікування є причиною інвалідності. Така статистика ведеться лише для летальних випадків, що сталися в межах медичних закладів [2].

З урахуванням надзвичайної актуальності захисту прав пацієнтів ухвалено Лісабонську декларацію стосовно прав пацієнтів [3], де визначено таке: 1) пацієнт має право вільно вибирати свого лікаря; 2) пацієнт має право отримувати допомогу від лікаря, який вільний від будь-яких зовнішніх впливів під час ухвалення своїх клінічних або етичних рішень; 3) пацієнт має право погодитися або відмовитися від лікування після отримання адекватної інформації; 4) пацієнт має право очікувати, що його лікар поважатиме конфіденційний характер медичних і особистих відомостей про нього; 5) пацієнт має право померти з гідністю; 6) пацієнт має право прийняти або відхилити духовну і моральну підтримку, допомогу священнослужителя відповідної конфесії також.

Положення Лісабонської конвенції стосовно прав пацієнтів деталізовано в таких міжнародних нормативно-правових актах, як: Декларація про політику у сфері забезпечення прав пацієнтів в Європі, ухвалена в березні 1994 р., де вперше зазначено право на отримання інформації про стан здоров'я, складниками реалізації якого визначено таке: 1) пацієнти мають право на вичерпну інформацію про стан свого здоров'я, зокрема щодо медичних фактів стосовно свого стану, даних про можливий ризик і переваги пропонуваніх і альтернативних методів лікування, відомостей про можливі наслідки відмови від лікування, інформації про діагноз, прогноз і план лікувальних заходів; 2) доступ до інформації про стан здоров'я пацієнта, про прогнози щодо майбутнього лікування може бути обмеженим лише тоді, коли її повідомлення завдасть шкоди інтересам особи, заважатиме одужанню чи спричинить погіршення стану здоров'я людини; 3) інформація про стан здоров'я має бути викладена в доступній для сприйняття пацієнтом формі, з мінімальним вживанням незвичних для нього термінів, якщо потрібно, шляхом забезпечення офіційного перекладу таких відомостей; 4) пацієнту не забороняється у встановленій законодавством формі відмовитися від одержання інформації про стан його здоров'я; 5) пацієнт має право обирати особу, якій буде доступна інформація про стан його здоров'я. Вперше в Декларації про політику у сфері забезпечення прав пацієнтів в Європі визначено, що пацієнт має право ознайомлення з альтернативною думкою про стан свого здоров'я та можливі процедури лікування хвороби. Важливим складником права на інформацію про стан здоров'я є право пацієнта на ознайомлення з відомостями про професійний рівень лікарів та інших осіб, що будуть надавати йому медичні послуги. У Декларації про політику у сфері забезпечення прав пацієнтів в Європі акцентовано увагу на праві пацієнта на отримання виписки з історії хвороби із зазначенням діагнозу і проведеного лікування [4].

На даний час Декларація про політику у сфері забезпечення прав пацієнтів в Європі в Україні ще не ратифіковано, однак за усвідомлення обраного шляху до інтеграції в європейський правовий простір одним із пріоритетних завдань є імплементація її положень до чинного національного законодавства. Очевидно, що зазначена Декларація є тим базисом, що має стати основою для формування та становлення ефективного механізму кримінально-правової охорони прав пацієнтів в Україні.

Наступним кроком у становленні та розвитку механізму міжнародно-правової охорони прав пацієнтів стала Конвенція про права людини та біомедицину 1997 р. [5], з огляду на характеристику положень якої необхідно зазначити, що вперше визначено стандарти здійснення операцій із геномом людини, встановлено загальні вимоги до проведення процедур із видалення органів людини, їх трансплантації тощо.

Конвенція про права людини та біомедицину 1997 р. ратифікована 55 державами [6], які зобов'язуються вжити необхідних заходів для вдосконалення свого національного законодавства відповідно до положень міжнародних стандартів. Для держав, що ратифікували Конвенцію, її норми мають обов'язковий характер, тобто мають бути відображені у формі законодавчого акта. Конвенція проголошує пріоритет інтересів окремої людини і вимагає від представників медичної професії та соціальних робітників дотримання професійних стандартів під час проведення будь-якого медичного втручання, зокрема втручання, що здійснюється в наукових цілях. Положення ст. ст. 5–9 Конвенції про права людини та біомедицину 1997 р. встановлюють рівні права участі пацієнтів у здійсненні процедури лікування. Впровадження таких положень наділяє пацієнта правом бути повністю поінформованим щодо питань та особливостей реалізації лікування, його очікуваних наслідків, ускладнень тощо. Інформаційна згода пацієнта є необхідною гарантією захисту його прав у майбутньому [5].

Визначальним кроком у розвитку міжнародних стандартів забезпечення захисту права на здоров'я людини стало ухвалення 2002 р. Європейської хартії прав пацієнта [7]. Відповідно до Європейської хартії прав пацієнта, що кожна особа має права на: 1) профілактичні заходи з метою попередження розвитку захворювання; 2) доступність допомоги; 3) отримання повного обсягу інформації стосовно стану здоров'я, медичної допомоги, зокрема медичного втручання, можливостей і умов використання результатів медичної допомоги й усіх доступних сучасних технологій; 4) згоду на здійснення щодо неї медичного втручання і заборону його здійснення за його відсутності; 5) вільний вибір методів профілактики, діагностики та реабілітації на основі адекватної інформації; 6) конфіденційність особистої інформації, зокрема інформації про стан здоров'я, медичний огляд чи обстеження, їхні результати, інтимну і сімейну сторону життя, а також на захист приватності під час проходження діагностичних, лікувальних чи реабілітаційних процедур; 7) швидке отримання своєчасної медичної допомоги протягом необхідного періоду, водночас наголошується, що реалізація цього права має гарантуватися на будь-якій фазі лікування; 8) допомогу, яка відповідає визначеним стандартам якості; 9) захист від шкоди, яка може бути їй завдана через неякісне функціонування системи надання медичної допомоги, злочинну недбалість чи лікарську помилку, а також на отримання медичної допомоги, що відповідає стандартам високого ступеня безпеки; 10) використання сучасних технологій незалежно від її матеріального стану, зокрема на діагностичні і лікувальні процедури та лікарські засоби, що відповідають міжнародним стандартам; 11) усунення надмірного болю на будь-якій стадії лікування; 12) індивідуалізоване лікування відповідно до її особистих потреб; 13) подання скарги, предметом якої може бути, серед іншого, вимога про відшкодування завданих їй страждань і збитків та ін. [7].

Отже, можна зробити проміжний висновок, що основою міжнародно-правової охорони прав пацієнта є передусім повага до його гідності, гарантування забезпечення його фізичної та психічної недоторканості незалежно від будь-яких дискримінаційних ознак, зокрема за майновим становищем. Дотримання цих принципів дозволяє належним чином реалізувати права людини на охорону здоров'я.

Незважаючи на значний розвиток міжнародно-правової охорони прав пацієнтів, спостерігається відсутність механізмів їх реалізації, що має відбуватися відповідно до норм національного законодавства. На декларативності норм національного законодавства з питань захисту прав пацієнтів наголошується в працях багатьох вчених, що приділяють увагу становленню та розвитку медичного права в Україні.

Так, Р. Гревцова характеризує національного законодавства у сфері охорони прав пацієнтів як «розпорошене», підкреслює його декларативний характер, відсутність механізмів належного гарантування реалізації зазначених прав [8, с. 6].

На необхідності активізації законодавчих процесів із питань охорони прав пацієнтів наголошується і в працях С. Стеценка, зокрема, вченим обґрунтовується доцільність ухвалення таких законів України, як «Про загальнообов'язкове медичне страхування», «Про права пацієнтів» тощо. Розроблення й ухвалення цих та інших нормативно-правових актів сприятиме належному забезпеченню прав пацієнтів, подоланню дискримінаційних ознак у системі закладів охорони здоров'я [9, с. 25–26].

Спеціальні законодавчі акти щодо визначення прав пацієнтів є складниками більшості правових систем європейських країн. Так, уже в березні 1993 р. у Фінляндії ухвалено Закон про права пацієнтів. Одним із результатів такої уваги законодавця до проблеми захисту права людини на належне медичне обслуговування стало те, що країни Північної Європи посідають одне із провідних місць із соціального забезпечення населення загалом і індивідів зокрема. У законодавстві Фінляндії про права пацієнтів закріплено такі стандарти: лікування не може проводитися без згоди пацієнта; форма лікування обирається за згодою пацієнта; необхідність дотримання права на інформування особи про стан її лікування, про її діагноз та інші відомості; право оскаржувати курс лікування, якщо пацієнт не задоволений його результатом; особливий захист прав неповнолітніх та малолітніх прав пацієнтів, зокрема, встановлюється заборона відмови батьків (опікунів) від лікування дитини, якщо така відмова зашкодить її інтересам.

Однак однією з перших країн, що на законодавчому рівні закріпили права пацієнтів, були Сполучені Штати Америки, де 1972 р. опублікований Білл про права пацієнтів Американської асоціації шпиталів [10, с. 1], в якому встановлювалося зобов'язання медичних працівників на інформування про стан здоров'я, прогнозований план лікування, а також на необхідність отримання згоди на медичне втручання.

В окремих європейських країнах встановлюється відповідальність за порушення режиму інформування пацієнта про медичне втручання щодо нього, зокрема застосування заходів кримінально-правового примусу. За кримінально-правовим законодавством Республіки Польща, санкція статті за медичне втручання без згоди пацієнта передбачає застосування штрафу чи позбавлення волі строком до двох років [11].

З метою забезпечення належної реалізації права пацієнта на заборону медичного втручання щодо нього без його згоди в закордонних країнах функціонують спеціальні уповноважені органи – етичні комісії, що оцінюють наявність у медичних працівників можливості проінформувати особу про необхідність медичного втручання, а також надання роз'яснень особі щодо її стану здоров'я. Етичні комісії мають функціонувати як при медичних науково-дослідних лабораторіях, так при лікарнях і клініках [12, с. 209]. Такі етичні комісії незалежні від будь-якого органу державної влади, міністерства чи служби, водночас мають право контролювати проведення експериментів, що ініціюються не лише у сфері охорони здоров'я. До складу таких етичних комісій входять не лише медики, але і юристи, соціологи, психологи, інші спеціалісти, професійна думка яких може мати значення для оцінювання правомірності діяльності, пов'язаної з наданням медичних послуг. Необхідно підкреслити, що до повноважень етичних комітетів, що функціонують у Сполучених Штатах Америки, належить право ухвалювати рішення, які мають не лише рекомендаційний характер, а і характер встановлення заборон, а отже, позбавляють

права займатися медичною діяльністю. Тоді як в європейських країнах запроваджена модель функціонування етичних комісій, рішення яких обмежуються лише рекомендаціями [12, с. 209].

Необхідність створення таких незалежних організацій визначається міжнародними стандартами, що встановлюються в Декларації про політику в галузі забезпечення прав пацієнта в Європі. Відповідно до її положень, визначається, що в основу стратегії відносин між людиною та медичним закладом, лікарем, що здійснює лікування, має бути покладено чинник взаємодії, взаємної підтримки, впровадження ефективної державної політики з питань охорони здоров'я тощо [4]. Такими органами в Європі є, зокрема, Центральний науково-дослідний комітет Данії (Central Scientific-Ethical Review Committee), діяльність якого орієнтована на налагодження діалогу із громадськістю з питань біоетики; Національна рада з медичної етики Швеції (National Council on Medical Ethics), що консулює уряд та парламент країни з питань медичної етики [14]. У Федеративній Республіці Німеччина такий етичний комітет не лише здійснює контроль за додержанням прав пацієнтів, але і сприяє їх захисту під час розгляду правового конфлікту судовим чи адміністративним порядком [14, с. 11].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Отже, розвиток європейського законодавства спрямовується на налагодження якісного діалогу між пацієнтом і лікарем, між пацієнтом і медичною установою, результатом якого є підвищення рівня забезпечення охорони прав і свобод людини.

Список використаних джерел:

1. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. Офіційний вісник України. 2008. № 93. С. 89. Ст. 3103.
2. Лікарські помилки в Україні: мізерний шанс на компенсацію. URL: <https://racurs.ua/ua/1167-likarski-pomylky-chomu-odni-hovaut-inshi-vypravlyaut.html>.
3. Лисабонська декларація стосовно прав пацієнтів URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/990_016.
4. Декларация о политике в области обеспечения прав пациента в Европе, ВОЗ, 1994 г. URL: http://samlib.ru/s/stonogin_s_w/europe.shtml.
5. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини Конвенція про права людини та біомедицину від 4 квітня 1997 р. // Верховна Рада України: офіційний сайт. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_334.
6. Голубев И. С биомедицинской этикой страна несокрушима. Медицинская газета. 2000. 21 апреля.
7. European Charter of Patients' Rights. 15/11/2002. European Commission Public health. URL: http://ec.europa.eu/health/ph_overview/co_operation/mobility/docs/health_services_co108_en.pdf.
8. Гревцова Р. Деякі питання законодавчого забезпечення розвитку охорони здоров'я в Україні. Часопис Академії адвокатури України. 2013. № 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaa_u_2013_2_10.
9. Стеценко С. Перспективи розвитку медичного права в Україні: концептуальні засади. Публічне право. 2016. № 3. С. 21–26.
10. Sass Hans-Martin (Hrsg). Bioethic in den USA. Springer-Verlag, Heilderberg, 1988.
11. Уголовный кодекс Республики Польша от 1 января 1997 г. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1246817&subID=100110056,100110058,100110081,100110337#text>.
12. Биомедицинская этика / под ред. В.Покровского. М., 1997.
13. Jan Helge Solbakk. Ethics Review (in biomedical research) in the Nordic Countries: Historu, Organization, and Assighments. H. E. Forum. 2011. – Vol 3. № 4. P. 217–218.
14. Шнур А. Уголовно-правовая ответственность врачей в ФРГ. Хирургия. 2012. № № 11–12. С. 11–15.

УДК 346.3:347.7

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-167-174>

А. К. Бородайко, студентка юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ПОРЯДОК ПРОВЕДЕННЯ КОНКУРСУ З ВИЗНАЧЕННЯ ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРА

Стаття присвячена аналізу правового регулювання порядку проведення конкурсу з визначення приватного партнера в межах процедури державно-приватного партнерства.

Автором виділено стадії конкурсу з визначення приватного партнера, проаналізовано кожну з них. Досліджено сучасний стан законодавства в цій сфері й основні недоліки правового регулювання аналізованого інституту.

Автор доходить висновку, що чинне законодавство в частині правового регулювання порядку проведення конкурсу з визначення приватного партнера переобтяжене формальними вимогами, які можуть створювати потенційну загрозу для оскарження результатів конкурсу.

Ключові слова: державно-приватне партнерство, приватний партнер, конкурс, конкурсна комісія, конкурсні пропозиції.

A. K. Borodayko. Competition procedures for the determination of the private partner

The article is devoted to the analysis of legal regulation of the procedure for conducting a competition for the definition of a private partner within the framework of the procedure of public-private partnership. Currently, among the sources of such regulation, the Law "On Public-Private Partnership" and the Procedure for conducting a tender for identifying a private partner for the implementation of public-private partnership on objects of state, communal property and objects belonging to the Autonomous Republic of Crimea are allocated.

The author identifies the stages of the competition for the determination of the private partner (from the decision to hold the contest before announcing and publishing the results of the contest and concluding the contract; the author singles out nine such stages) and analyzes each of them.

The current state of legislation in this area and the main shortcomings of the legal regulation of the analyzed institute are researched. In particular, attention was paid to the declarative nature of certain provisions of the legislation and their non-conformity with the names of articles. The criteria for evaluating bids are also explored.

The author comes to the conclusion that the current legislation in the part of legal regulation of the procedure for conducting a tender for the determination of a private partner is overburdened with formal requirements that may pose a potential threat to contest the results of the competition. Moreover, neither the Law nor the Procedure does not establish the consequences of violations of the relevant procedural requirements for conducting a competition (recognition of a contest invalid, something that has not happened, etc.).

Key words: Law of Ukraine "On public-private partnership", private partner, competition, competition committee, competitive tenders, invalidity of competition, essential terms of contract.

Постановка проблеми. Упродовж останніх років очевидним стає той факт, що забезпечення високих і стійких темпів розвитку країни та регіонів неможливе без ефективного партнерства державних і місцевих органів влади із представниками приватного бізнесу.

Відносини державно-приватного партнерства (далі – ДПП) набувають особливої актуальності в Україні з огляду на переваги ДПП і проблеми, що виникають під час встановлення таких відносин, з угодами, що їх опосередковують [4].

Актуальним у світлі забезпечення прозорості й ефективності відносин державно-приватного партнерства є порядок проведення конкурсу на визначення приватного партнера [3, с. 39].

© А. К. Бородайко, 2018

Зокрема, на даний момент до відповідного порядку, про який мова піде нижче, вже 5 разів за останні 6 років вносилися суттєві зміни, що означає, що законодавець ще перебуває в пошуках ідеальної моделі та балансу врегулювання відповідних відносин. Очевидно, що такий стан речей зумовлює особливу увагу до питання проведення конкурсу на визначення приватного партнера

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У вітчизняній науці вивченню державно-приватного партнерства присвячено праці Д. Бондаренка, О. Вінник, Г. Задорожного, Я. Казюк, А. Колода, П. Кулинич, В. Круглого, І. Запатріної, М. Маісурадзе, В. Махінчука, О. Прошкуратова, С. Сімака й інших, проте комплексного дослідження правового регулювання проведення конкурсу з визначення приватного партнера немає.

Мета статті – зробити аналіз правового регулювання порядку проведення конкурсу з визначення приватного партнера в межах процедури державно-приватного партнерства, виділити стадії конкурсу з визначення приватного партнера, а також дослідити сучасний стан законодавства в цій сфері, виявити основні недоліки правового регулювання аналізованого інституту.

Виклад основного матеріалу. Питання проведення конкурсу з визначення приватного партнера регулюється Законом України «Про державно-приватне партнерство» від 1 липня 2010 р. № 2404–VI (далі – Закон) [1] та Порядком проведення конкурсу з визначення приватного партнера для здійснення державно-приватного партнерства щодо об'єктів державної, комунальної власності та об'єктів, які належать Автономній Республіці Крим, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2011 р. № 384 (далі – Порядок) [2].

Варто зазначити, що обидва нормативно-правові акти містять положення, відповідно до яких, коли законами, що регулюють відносини, які виникають у процесі укладення зазначених договорів, встановлено інший порядок проведення конкурсу, застосовується порядок проведення конкурсу, встановлений такими законами (Закони України «Про концесії» від 16 липня 1999 р. № 997–XIV та Закон України «Про оренду землі» від 6 жовтня 1998 р. № 161–XIV). Нині і Закон, і Порядок імперативно вказують на те, що особливості проведення конкурсу можуть встановлюватися тільки законами, а не підзаконними актами.

Питанню проведення конкурсу Закон приділяє небагато уваги: Закон встановлює лише основні засади проведення, порядок оголошення конкурсу та його результатів, а також містить бланкетну норму, яка відсилає до Порядку. Так, відповідно до Закону, одним з основних принципів здійснення державно-приватного партнерства є визначення приватного партнера на конкурсних засадах, крім випадків, встановлених законом. Даний принцип конкретизується в ст. 14 Закону: визначення приватного партнера для укладення договору (договорів) у рамках державно-приватного партнерства здійснюється виключно на конкурсних засадах, крім випадків, передбачених законом. Якщо після оголошення конкурсу з визначення приватного партнера для здійснення державно-приватного партнерства на участь у зазначеному конкурсі подав заявку лише один претендент, відповідний договір може бути укладений уповноваженим органом із цим претендентом шляхом погодження з ним істотних умов договору [1].

Закон містить важливу норму щодо визначення суб'єктного складу, який може ухвалювати рішення про оголошення конкурсу. Відповідно до ст. 13 Закону, рішення про здійснення державно-приватного партнерства чи про недоцільність його здійснення, про проведення конкурсу та затвердження результатів конкурсу з визначення приватного партнера ухвалюються щодо об'єктів: державної власності – центральним органом виконавчої влади, що виконує, за законом, функції з управління відповідними об'єктами державної власності, а якщо такого органу не визначено – Кабінетом Міністрів України; комунальної власності – органом місцевого самоврядування згідно з повноваженнями, відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування»; що належать Автономній Республіці Крим, – органом, уповноваженим Радою міністрів Автономної Республіки Крим, а якщо такого органу не визначено – Радою міністрів Автономної Республіки Крим [1].

У Законі є стаття «Засади проведення конкурсу з визначення приватного партнера», проте зміст цієї статті не відповідає її назві, адже вона містить вимоги до конкурсу (його істотні умови), але аж ніяк не засади його проведення. Відповідно до ч. 1 ст. 15 Закону, під час ухвалення рішення про проведення конкурсу з визначення приватного партнера для здійснення державно-приватного партнерства визначаються: строк здійснення державно-приватного партнерства, форма його реалізації й основні етапи; державний партнер та об'єкти державно-приватного партнерства; обсяг та форми державної підтримки здійснення державно-приватного партнерства, якщо надання такої підтримки передбачається; граничний строк подання заявок на участь у конкурсі; граничний строк проведення конкурсу з визначення приватного партнера; основні кваліфікаційні вимоги до учасників конкурсу; основні критерії визначення переможця конкурсу. Оголошення про проведення конкурсу з визначення приватного партнера публікується державним партнером у газетах «Урядовий кур'єр» або «Голос України», чи в офіційному друкованому засобі масової інформації відповідного органу місцевого самоврядування або Автономної Республіки Крим, якщо державним партнером виступають такі органи, а також розміщується на офіційному веб-сайті державного партнера [1].

Ст. ст. 16–17 Закону присвячені питанню оприлюднення результатів конкурсу й укладенню договору в межах державно-приватного партнерства з переможцем конкурсу. Зокрема, результати оцінки конкурсних пропозицій учасників конкурсу з визначення приватного партнера для здійснення державно-приватного партнерства не підлягають розголошенню до дня визначення переможця конкурсу, крім випадків, передбачених законом. Орган, що проводив конкурс, зобов'язаний у десятиденний строк із дня визначення переможця конкурсу оприлюднити інформацію та вмотивовані роз'яснення щодо підстав визначення переможця та відхилення пропозицій інших учасників конкурсу. Оприлюднення здійснюється таким самим порядком, що і оголошення про проведення конкурсу [1].

Орган, що ухвалив рішення про здійснення державно-приватного партнерства, зобов'язаний не пізніше місяця після підписання протоколу про результати конкурсу (сільські, селищні, міські, районні й обласні ради – на найближчому пленарному засіданні) розглянути результати проведення конкурсу та затвердити відповідний протокол (про визначення переможця конкурсу, про відхилення всіх конкурсних пропозицій без визначення переможця чи про оголошення конкурсу таким, що не відбувся) або відмовити в затвердженні результатів конкурсу з обґрунтуванням причини такої відмови [1].

Детально порядок проведення конкурсу щодо визначення приватного партнера розписаний на рівні Порядку. У п. 2 Порядку встановлено, що метою проведення конкурсу є визначення юридичної особи, крім державних та комунальних підприємств, або фізичної особи-підприємця (далі – приватний партнер), яка забезпечить створення найкращих умов для здійснення державно-приватного партнерства [2].

Відповідно до системного аналізу положень Закону та Порядку, стадіями конкурсу можна визначити такі:

1. Ухвалення рішення про проведення конкурсу.
2. Утворення конкурсної комісії.
3. Подання заявок на участь у конкурсі.
4. Попередній відбір претендентів з урахуванням кваліфікаційних та інших вимог, визначених конкурсною документацією.
5. Подання конкурсних пропозицій.
6. Розкриття конвертів із конкурсними пропозиціями учасників конкурсу.
7. Оцінювання конкурсних пропозицій.
8. Визначення переможця конкурсу.

9. Оприлюднення результатів конкурсу й укладення договору (детально ця стадія врегульована на рівні Закону, як зазначалося вище).

Порядок детально визначає положення, які мають міститися в рішенні про проведення конкурсу: найменування державного партнера; найменування об'єкта державно-приватного партнерства; строк здійснення такого партнерства; форма реалізації державно-приватного партнерства та його основні етапи; обсяг та форма державної підтримки здійснення державно-приватного партнерства, якщо надання такої підтримки передбачається; порядок та умови отримання приватним партнером права на користування земельною ділянкою; зміст істотних умов договору, зокрема, визначених за результатами проведення аналізу ефективності здійснення державно-приватного партнерства; кількість етапів проведення конкурсу; граничний строк подання заявок на участь у конкурсі, який не може бути меншим за 30 календарних днів із дати публікації оголошення про проведення конкурсу; строк подання конкурсних пропозицій; строк розкриття конвертів із конкурсними пропозиціями, який не може бути меншим ніж 5 календарних днів з дати закінчення подання конкурсних пропозицій; граничний строк проведення конкурсу, який не може бути меншим ніж 45 календарних днів із дати закінчення подання заявок на участь у конкурсі; основні кваліфікаційні вимоги до учасників конкурсу; основні критерії проведення оцінки конкурсної пропозиції для визначення переможця конкурсу та зважений коефіцієнт для кожного такого критерію; адреса прийому заявок для участі в конкурсі та конкурсних пропозицій [2].

У п. 7 Порядку встановлені істотні умови договору [2]. Проте з положеннями п. 7 важко погодитися, адже він містить формулювання «істотними умовами договору можуть бути». «Можуть бути» означає, що сторони вправі відступити від положень п. 7 Порядку, хоча з його змісту, очевидно, вбачається, що такі умови мають бути імперативними (наприклад, найменування державного партнера й об'єкта державно-приватного партнерства; зобов'язання сторін, серед яких обсяг і форма державної підтримки здійснення державно-приватного партнерства, якщо надання такої підтримки передбачається, та обсяг і форма фінансової участі приватного партнера в здійсненні зазначеного партнерства). Отже, цей пункт треба викласти в такій редакції: «<...> істотними умовами договору є <...>».

Відповідно до п. 18 Порядку, орган управління опублікує не пізніше ніж за місяць до закінчення строку подання заявок на участь у конкурсі (далі – заявка) оголошення про його проведення в газетах «Урядовий кур'єр» або «Голос України», чи в офіційному друкованому засобі масової інформації відповідного органу місцевого самоврядування або Автономної Республіки Крим, якщо державними партнерами є зазначені органи, а також розміщує на власному веб-сайті органу управління та Міністерства [2].

Окремо на рівні Порядку регулюється питання правового статусу конкурсної комісії. Зокрема, орган управління утворює комісію з питань проведення конкурсу в складі не менше 7 осіб, призначає голову і секретаря комісії та затверджує положення про комісію. Порядок також встановлює особливості суб'єктного складу таких комісій (наприклад, до складу комісії в разі проведення конкурсу щодо об'єктів державної власності входять представники органу управління, Мінекономрозвитку, Мінфіну, Фонду державного майна та Державного агентства земельних ресурсів) [2].

Після оголошення про проведення конкурсу та створення комісій учасники подають конкурсну документацію. Відповідно до п. 13 Порядку, конкурсна документація містить: інструкцію для претендентів; умови проведення конкурсу; проект договору із зазначенням його істотних умов, а також умовами, які можуть бути змінені під час проведення конкурсу; висновок про результати проведення аналізу ефективності здійснення державно-приватного партнерства для об'єкта, який виставляється на конкурс; пропозицію щодо розподілу ризиків

відповідно до результатів аналізу ефективності здійснення державно-приватного партнерства; інші документи (за рішенням органу управління). Конкурсна документація оприлюднюється на веб-сайті органу управління не пізніше ніж через три дні після її затвердження зазначеним органом та надається особі на її письмовий запит [2].

Порядком також встановлюється, що умови проведення конкурсу містять: інформацію про склад об'єкта державно-приватного партнерства та його опис із зазначенням основних техніко-економічних показників; кваліфікаційні вимоги до учасників конкурсу; інформацію про види діяльності, які провадитимуться в рамках державно-приватного партнерства; критерії і порядок проведення оцінки конкурсних пропозицій та визначення переможця конкурсу; відомості щодо наявності обмежень та/або обтяжень щодо об'єкта державно-приватного партнерства; порядок та умови отримання переможцем конкурсу права на користування земельною ділянкою для здійснення державно-приватного партнерства (у разі необхідності); перелік документів, що подаються претендентами для підтвердження їхньої відповідності кваліфікаційним вимогам; інформацію про обсяг та форму державної підтримки здійснення державно-приватного партнерства, якщо надання такої підтримки передбачається, та обсяг і форму фінансової участі приватного партнера в здійсненні зазначеного партнерства [2].

Наступною стадією є подача заявок на участь у конкурсі. Відповідно до п. 20 Порядку, заявка повинна містити: повне найменування (для фізичних осіб-підприємців – прізвище, ім'я та по батькові), місцезнаходження, телефон (телефакс) претендента; дату, місце та найменування органу реєстрації претендента; загальні відомості про посадових осіб претендента (для юридичних осіб); дані про особу, що підписала заявку. До заявки додаються: довідка про відсутність заборгованості перед бюджетом; баланс за формою № 1; звіт про фінансові результати за формою № 2; звіт про рух коштів за формою № 3; розшифрована інформація про дебіторську та кредиторську заборгованості із зазначенням дати їх появи; відомості та їх документальне підтвердження щодо відповідності претендента кваліфікаційним вимогам, визначеним конкурсною документацією; засвідчені установленим порядком копії статуту або інших установчих документів та документа, що підтверджує повноваження особи, яка підписала заявку. Юридична особа-нерезидент подає разом із заявкою документи, що підтверджують факт реєстрації (створення) іноземної юридичної особи в країні її місцезнаходження (витяг із торговельного, банківського або судового реєстру тощо), зазначені в цьому пункті фінансові документи, що засвідчені згідно із законодавством країни, яка їх видала, перекладені українською мовою та легалізовані відповідно до законодавства.

П. п. 27–40 Порядку присвячені процедурі визначення переможця конкурсу й оцінювання конкурсних пропозицій [2].

Так, розкриття конвертів із конкурсними пропозиціями здійснюється на засіданні комісії, на якому можуть бути присутні учасники конкурсу, а також інші особи, зокрема представники засобів масової інформації. Під час розкриття конвертів із конкурсними пропозиціями головує на засіданні комісії оголошує зазначене на конверті з конкурсною пропозицією найменування учасника конкурсу, розкриває конверт і оголошує анотацію конкурсної пропозиції. За результатами розкриття конвертів із конкурсними пропозиціями комісія складає протокол, в якому зазначається: кількість та найменування учасників конкурсу, які подали конкурсні пропозиції; основні відомості щодо поданих конкурсних пропозицій (комерційні, інженерно-конструкторські, фінансові, екологічні, соціальні, відповідно до анотації); дата проведення засідання комісії, на якому оцінюватимуться конкурсні пропозиції [2].

Одними з найбільш важливих положень Порядку у світлі забезпечення прозорості проведення конкурсних процедур є вимоги до оцінювання конкурсних пропозицій. До них варто віднести такі:

1) критерії технічного й інженерно-конструкторського характеру, до яких належать: технічне обґрунтування конкурсної пропозиції; можливість її реалізації у визначені строки; рівень кваліфікації учасника; якість виконання робіт та надання послуг (якщо передбачається надання послуг під час здійснення державно-приватного партнерства, оцінюється порядок надання таких послуг та можливості підвищення їхньої якості, зокрема гарантії безперервного їх надання); використання вітчизняних сировини, матеріалів, технологій, техніки й обладнання вітчизняного виробництва; залучення інновацій та енергозберігаючих технологій під час виконання договору про партнерство;

2) критерії фінансового та комерційного характеру, до яких належать: сума платежів, зборів, що сплачуватиметься під час виконання договору про партнерство на користь приватного партнера; обсяг та форма фінансової участі приватного партнера; витрати на виконання проектно-конструкторських та будівельних робіт, щорічні витрати на експлуатацію та матеріально-технічне обслуговування; обсяг та форма державної підтримки, якщо надання такої підтримки передбачається в конкурсній пропозиції; надійність запропонованих механізмів фінансування виконання договору державно-приватного партнерства; обсяг інвестицій, зокрема власних або залучених, що здійснюватимуться учасником конкурсу, строк окупності та рентабельність об'єкта;

3) критерії екологічного та соціального характеру, до яких належать: відповідність здійснення державно-приватного партнерства екологічним нормам і стандартам; екологічні наслідки реалізації державно-приватного партнерства; використання під час державно-приватного партнерства праці громадян України; рівень заробітної плати та соціального забезпечення найманих працівників; вплив на рівень соціально-економічного розвитку адміністративно-територіальної одиниці, регіону;

4) відповідність конкурсної пропозиції вимогам, визначеним цим Порядком;

5) інші критерії залежно від об'єкта, істотних умов та виду договору про партнерство [2].

Орган управління з урахуванням пропозицій комісії визначає критерії проведення оцінки конкурсної пропозиції, присвоює кожному критерію зважений коефіцієнт від 0 до 1 (0 – мінімально значущий критерій, 1 – максимально значущий критерій), оприлюднює їх у рішенні про проведення конкурсу. Сума зважених коефіцієнтів за критеріями одного виду відповідно до п. 28 цього Порядку дорівнює 1 [2].

Під час оцінювання конкурсних пропозицій члени комісії оцінюють кожен таку пропозицію окремо шляхом присвоєння кожному визначеному критерію балів від 0 до 10, перемноження присвоєного бала і відповідного зваженого коефіцієнта за кожним критерієм окремо та сумування отриманих показників [2].

За результатами проведення оцінки конкурсних пропозицій члени комісії, які беруть участь у її засіданні, заповнюють і підписують відомості про результати проведення оцінки конкурсних пропозицій (далі – відомості про оцінювання) за встановленою комісією формою та подають їх секретареві комісії [2].

Після проведення перевірки правильності розрахунків, наведених у відомостях про оцінювання, та виправлення разом із відповідними членами комісії помилок секретар комісії за кожною конкурсною пропозицією підсумовує бали, нараховані членами комісії, складає та підписує звіт про результати оцінювання конкурсних пропозицій (далі – звіт про оцінювання) за встановленою комісією формою, який разом із відомостями про оцінювання подає комісії для розгляду та визначення переможця конкурсу [2].

За результатами розгляду даних, наведених у відомостях та звіті про оцінювання, комісія пропонує визначити переможцем учасника, конкурсна пропозиція якого набрала найбільшу кількість балів [2].

У разі рівного розподілу балів комісія розглядає дані, наведені у відомостях про оцінювання, і пропонує визначити переможцем учасника, конкурсна пропозиція якого набрала найбільшу кількість балів за зваженими коефіцієнтами з найбільшим значенням [2].

За результатами розгляду даних, наведених у відомостях про оцінювання та звіті про оцінювання, комісія має право відхилити всі конкурсні пропозиції без визначення переможця. Коли протягом строку надання конкурсних пропозицій не надійшло жодної конкурсної пропозиції або всі подані конкурсні пропозиції не відповідають вимогам, визначеним цим Порядком, конкурс може бути оголошеним комісією таким, що не відбувся [2].

Зрештою, завершальною стадією конкурсу є складення протоколу про результати конкурсу. За результатами проведення конкурсу комісія складає протокол про результати конкурсу (про визначення переможця конкурсу, про відхилення всіх конкурсних пропозицій без визначення переможця чи про оголошення конкурсу таким, що не відбувся) у трьох примірниках і подає їх на затвердження органу управління [2].

У такому протоколі зазначаються: відомості про учасників конкурсу; істотні умови конкурсу; конкурсні пропозиції його учасників; кількість балів, що набрали учасники конкурсу під час проведення оцінки конкурсних пропозицій; обґрунтування вибору переможця конкурсу та/або відхилення всіх конкурсних пропозицій; відомості про переможця конкурсу або закінчення конкурсу без визначення переможця, або про оголошення конкурсу таким, що не відбувся; адреса веб-сторінки органу управління, на якій розміщені відомості про проведення конкурсу. До першого примірника протоколу додаються відомості про оцінювання та звіт про оцінювання [2].

Орган управління зобов'язаний не пізніше місяця після підписання протоколу про результати конкурсу (сільські, селищні, міські, районні й обласні ради – на найближчому пленарному засіданні) розглянути результати проведення конкурсу і затвердити відповідний протокол (про визначення переможця конкурсу, про відхилення всіх конкурсних пропозицій без визначення переможця чи про оголошення конкурсу таким, що не відбувся) або відмовити в затвердженні результатів конкурсу з обґрунтуванням причини такої відмови [2].

Протокол засідання комісії щодо визначення переможця конкурсу оприлюднюється на веб-сайті органу управління не пізніше ніж через три дні після затвердження такого протоколу. Орган управління надсилає рекомендованим листом примірник затвердженого протоколу: в одинденний строк – переможцю конкурсу; у триденний строк – Міністерству для розміщення на його веб-сайті [2].

Орган управління надсилає у п'ятиденний строк із дня ухвалення рішення про затвердження результатів конкурсу відповідне письмове повідомлення учасникам конкурсу. Кожному учасникові конкурсу в день звернення видається копія протоколу засідання комісії щодо визначення переможця конкурсу [2].

Цікаво, що частину положень щодо порядку оприлюднення результатів конкурсу й укладення договору за його результатами просто продубльовано із Закону. Постає питання: навіщо потрібне таке дублювання взагалі, чому в Порядку, який стосується тільки конкурсу, закріплені положення і щодо регулювання договірних відносин? Очевидно, такі положення мають бути вилучені з Порядку.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі:

1. Сьогодні питання проведення конкурсу з визначення приватного партнера регулюється Законом України «Про державно-приватне партнерство» від 1 липня 2010 р. № 2404–VI та Порядком проведення конкурсу з визначення приватного партнера для здійснення державно-приватного партнерства щодо об'єктів державної, комунальної власності та об'єктів, які належать Автономній Республіці Крим, затвердженого постановою Кабінету Міністрів Укра-

їни від 11 квітня 2011 р. № 384. Окремі спеціальні вимоги встановлені на рівні законодавства про концесії, про угоди про розподіл продукції, про державні закупівлі тощо.

2. Відповідно до системного аналізу положень Закону та Порядку, можна визначити такі стадії конкурсу: 1) ухвалення рішення про проведення конкурсу; 2) утворення конкурсної комісії; 3) подання заявок на участь у конкурсі; 4) попередній відбір претендентів з урахуванням кваліфікаційних та інших вимог, визначених конкурсною документацією; 5) подання конкурсних пропозицій; 6) розкриття конвертів із конкурсними пропозиціями учасників конкурсу; 7) проведення оцінки конкурсних пропозицій; 8) визначення переможця конкурсу; 9) оприлюднення результатів конкурсу й укладення договору.

3. Одними з найбільш важливих положень Порядку у світлі забезпечення прозорості проведення конкурсних процедур є критерії оцінювання конкурсних пропозицій. До них варто віднести такі: 1) критерії технічного й інженерно-конструкторського характеру; 2) критерії фінансового та комерційного характеру; 3) критерії екологічного та соціального характеру; 4) відповідність конкурсної пропозиції вимогам, визначеним цим Порядком; 5) інші критерії залежно від об'єкта, істотних умов та виду договору про партнерство.

4. З положеннями п. 7 Порядку важко погодитися, адже він містить формулювання «істотними умовами договору можуть бути». «Можуть бути» означає, що сторони вправі відступити від положень п. 7 Порядку, хоча з його змісту, очевидно, вбачається, що такі умови повинні бути імперативними. Отже, цей пункт треба викласти в такій редакції: «<...> істотними умовами договору є <...>».

5. У Законі є стаття з назвою «Засади проведення конкурсу з визначення приватного партнера», проте зміст цієї статті не відповідає її назві, адже сама стаття містить вимоги до конкурсу.

6. Ні Закон, ні Порядок не встановлюють наслідків порушення відповідних процедурних вимог проведення конкурсу (визнання конкурсу недійсним; таким, що не відбувся тощо), а також через переобтяженість формальними вимогами він може бути «вразливим» з погляду можливості оскарження будь-яких дій, проведених у межах конкурсу.

Список використаних джерел:

1. Про державно-приватне партнерство: Закон України від 1 липня 2010 р. № 2404. Відомості Верховної Ради України. 2010. № 40. Ст. 524.
2. Порядок проведення конкурсу з визначення приватного партнера для здійснення державно-приватного партнерства щодо об'єктів державної, комунальної власності та об'єктів, які належать Автономній Республіці Крим, затвердж. постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2011 р. № 384. Офіційний вісник України. 2011. № 28. С. 74. Ст. 1168.
3. Вінник О. Корпоративна форма державно-приватного партнерства: проблеми правового забезпечення на тлі зарубіжного досвіду. Суми, 2012. 204 с.
4. Вінник О. Угоди державно-приватного партнерства: проблеми правового регулювання. Право та інноваційне суспільство: електрон. наук. вид. 2013. Вип. 1. С. 18–37. URL: http://apir.org.ua/wp-content/uploads/2014/11/vinnyk_ua.pdf (дата звернення: 03.03.2016).
5. Бондаренко Д. До питання адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства за законодавством України. Вісник Запорізького національного університету. 2014. № 1. С. 152–157
6. Маісурадзе М. Нормативно-правове забезпечення здійснення державно-приватного партнерства в Україні. Економіка праці, соціальна економіка та політика. 2013. № 3. С. 115–123.

UDC 34.02(476):002

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-175-183>

I. I. Liaskouski, Master of Laws,
Graduate Student of the Department of Constitutional
Law of the Faculty of Law, Belarusian State University

REPUBLIC OF BELARUS. RESTRICTED INFORMATION MODE. CONFIDENTIAL INFORMATION AND SECRETS

The issue of access of citizens and legal entities to information of limited access is being considered. Analyzed international treaties, regulatory legal acts of the Republic of Belarus governing the issues of access to information.

The definition of confidential information, which information refers to secrets.

In order to streamline relations in the field of information, each state creates a system for protecting information, sets restrictions on access and distribution of a particular type of information. In this way, conditions are created for the protection of information, the dissemination of which constitutes a threat to the exercise of the rights and legitimate interests of subjects. On the other hand, the establishment of a legal regime of open and publicly available information, combined with exceptions to it, allows us to form the basis for balancing the interests of society and the state in models of social relations within the framework of a democratic social law-based state.

The introduction and implementation of the legal regime of restricted access information is associated not only with ensuring general security, but also with the goal of regulating the interaction of state bodies and individuals. The term "interaction" describes only one aspect of relations between state bodies and citizens, and is more concerned with the latter's assistance in the realization of their rights and freedoms. It should be borne in mind that for citizens not only the full realization of rights and freedoms is important, but also their real protection and restoration, which is an essential factor in determining the goal of establishing legal regimes of information of limited access.

Key words: state, public relations, limited access, information mode, secrets.

I. I. Лясковський. Республіка Білорусь. Обмежений інформаційний режим. Конфіденційна інформація та таємниця

Розглядається правове регулювання основ режиму інформації обмеженого доступу з використанням міжнародних актів (договорів), нормативних правових актів Республіки Білорусь, способи доступу громадян, юридичних осіб до даного виду інформації. Дається визначення понять «конфіденційна інформація», «таємна інформація».

Кожна держава з метою впорядкування відносин у сфері інформації створює систему захисту інформації, встановлює обмеження доступу і поширення того чи іншого виду інформації.

Ключові слова: держава, зв'язки із громадськістю, обмежений доступ, інформаційний режим, таємниця.

Problem formulation. The effective functioning of the information sphere is the key to the development of society. The introduction of information and telecommunication technologies in various spheres of social life, in particular, in the work of government bodies has both positive and negative consequences. On the one hand, the legitimate use of the capabilities of the above-mentioned technologies helps every person, society and the state apparatus to more effectively satisfy their own interests and fulfill their duties. On the other hand, the use of information can bring substantial harm to each of these subjects.

Analysis of recent researches and publications. The problem of preventing security threats and violations of the rule of law in connection with the circulation of information was

© I. I. Liaskouski, 2018

recognized at the international level for a long time. One of the first international treaties concerning the restriction of access to information is the Universal Declaration of Human Rights, adopted by resolution 217A (III) of the UN General Assembly of December 10, 1948. In Art. 12 of the document establishes the right of everyone to protect the secrecy of correspondence from interference with personal and family life. Final norms in Art. 28–29 are drawn up in the spirit of a general legal axiom about the relationship between human rights and the obligations arising before society towards them, thereby providing for the possibility of restricting the right to information “with the goal of ensuring due recognition and respect for the rights and freedoms of others order and general welfare in a democratic society” [2].

Goal and tasks. The content of information (in view of its potential social utility or danger), as well as all stages of its turnover (collection, storage, use and distribution) require a clear mechanism for the legal regulation of information relations, the development of effective legal means for exercising information rights and freedoms of a person and citizen, provided information security.

Main material. The text of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms already explicitly states that, next to the human right to freedom to receive and impart information, there are duties and responsibilities related to the need for everyone to respect other people’s similar rights, as well as to comply with the regulatory requirements associated with their provision, and ensuring general security. Thus, paragraph 2 of Article 10 allows states to establish formalities, conditions, restrictions or sanctions (acceptable from the point of view of values of a democratic society) in the interests of national security, territorial integrity or public order “to prevent unrest or crime, to protect health and morals, protecting the reputation or rights of others, preventing the disclosure of information received in confidence, or ensuring the authority and impartiality of justice”.

Also in part 2 of Article 8 of this document stresses the inadmissibility of violation by public authorities of the right of everyone to respect for personal and family life, home and correspondence [6].

An important feature of the provisions of international documents adopted in the period 1948–1966. We consider focusing on the need for states to observe democratic principles while legislatively establishing exceptions to the right to privacy of correspondence and the right to freedom to receive and impart information. Obviously, this requirement also applies to the establishment of a list of information, the restriction of access to which is necessary to ensure state security, law and order, etc.

Also noteworthy is the emphasis on the restriction of public authorities in the possibility of violating the secrecy of private correspondence. Equally attention is paid to the fact that everyone should respect the similar rights of all other people. It is obvious that these requirements are considered as guidelines in the preparation of national legislation in the field of the protection of confidential information and state secrets.

A number of later international agreements adopted since the 1980s. Twentieth century. Specify the boundaries of the realization of the right to information regarding information related to the state, economic, public and the interests of individuals. Thus, the Aarhus Convention considered earlier in paragraph 4 of Article 4 provides for the right of a state body to refuse to receive information, if its disclosure may adversely affect:

- the confidentiality of the work of state bodies (in the event that such a special regime of their activities is provided by law);
- national security and defense interests, as well as international relations;
- the administration of justice (in specified cases);
- the confidentiality of commercial and industrial information (except for information on emissions), if such a special regime is associated with the protection of legitimate economic interests and is established by law);

- intellectual property rights;
- confidentiality of personal data and / or archives relating to an individual in the absence of permission to provide such information;
- the interests of the third party who submitted such information, if it did not consent to their dissemination, or is not obliged by law to disclose such information;
- the state of the environment in special cases (for example, information on the distribution areas of endangered species).

It is also noted that the decision to provide or limit such information is made taking into account the public interest in disclosing it and taking into account whether the requested information is related to emissions into the environment [5].

The UN Convention against Transnational Organized Crime, adopted by General Assembly resolution 55/25 of November 15, 2000, adopted such a rule regarding bank secrecy: according to paragraph 6 of Article 12, its protection cannot be a ground for refusing to issue a ruling, judicial or other Competent authority on the provision of banking, financial and commercial documents [8].

The International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, adopted by General Assembly resolution 54/109 of December 9, 1999, contains a similar rule. According to paragraph 2 of Article 12, States Parties are not entitled to reject requests of other States Parties for mutual legal assistance, referring to bank secrecy. With regard to confidential information, such information may be any evidence available to the requested party for a criminal investigation [9].

It should be noted that in the framework of this document we are talking about such types of information of limited access as the secret of the home, personal information (paragraph 2 of Article 24).

In general, as you can see, international agreements rather briefly deal with issues of limited access information. The exception to the overwhelming majority is the Convention on the Protection of Individuals in the Automatic Processing of Personal Data of January 28, 1981. Based on the content of the preamble, this agreement attempts to regulate relations in the field of personal data turnover between states, on the one hand, in view of the implementation of generally accepted rules on respect for privacy, and on the other hand, in view of ensuring effective international interaction in the face of increasing cross-border flow of personal data, subjected to automated processing [7].

Here, regime requirements are aimed at restricting arbitrary and unlawful access and use of data. It also justifies the need to limit the list of used information about an individual (relating to his private life).

Further development of the international regulation of personal information was carried out in European legislation by Directive 95/46 / EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 “On the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data” [3].

Summarizing the results of consideration of the legal basis of information of limited access in international agreements allows to draw such conclusions. First, the specification of the areas of public relations concerning the circulation of information of limited access serves as the basis for establishing special legal regimes for: state secrets; official secrets; confidential information.

Secondly, while justifying restrictions on access and dissemination of information, the international community is guided by the desire to create a basis for ensuring basic human rights, and also to establish a reasonable balance – within the principles of a democratic state – between the interests of national security and the exercise of public functions on the one hand, and the interests of individuals and legal entities, society at large, on the other hand.

Thirdly, a list of goals of restricting the right to information, which should guide the public bodies of the states parties to international agreements (in particular, the interests of state security, protecting public health and the environment, ensuring law and order, protecting the morality of society, protecting human rights in the field of information) rights to respect for personal and family life, etc.).

The provisions of international treaties on information of limited access are disclosed and specified in national legislation, where the key importance belongs to the norms of the Constitution of the Republic of Belarus¹.

The Basic Law implements a fundamentally important idea of international documents that restricting the right to information by introducing a special legal regime is possible for exclusive purposes. Such goals in Article 23 recognize the interests of national security, public order, the protection of morality, public health, and the rights and freedoms of others; such restrictions may be imposed solely through legislation.

This is in accordance with the Belarusian legislation the generally accepted thesis about the relationship of human rights and freedoms with the range of responsibilities to other people and public interests. The state, in turn, ensuring the protection of rights and interests in the field of information, has the right to limit them for the purposes indicated above.

A consistent review of constitutional norms leads to the conclusion that the Basic Law lays down the legal foundations for:

- protection of the secrecy of correspondence, telephone and other communications (Art. 28);
- restrictions on access to information constituting state secrets, proprietary or confidential information (part 3 of Article 34);
- protection of the secrecy of voting, as an element of the electoral process (Art. Art. 38, 68, 76, 81) and the method of decision-making in personnel matters in government bodies (Art. Art. 91, 103).

Comparing these norms, we see that only the regime of secrecy of correspondence and secret voting has been established directly. However, with regard to the protection of other types of information of limited access, the Basic Law calls for the national legislation to ensure that the restrictions imposed are proportionate to the constitutionally recognized goals of the special legal regime of information.

In general, the legal regimes of restricted access information operate by introducing exceptions into essentially two different legal presumptions. First of all, to the presumption of free access to public and other information (established in part 1, 2 of Article 34 of the Constitution), where exceptions are justified by the need to protect information of particular importance to state and public interests. Secondly, the presumption of confidentiality of confidential information (correspondence secrets, etc.), where the main part provides mechanisms for its protection in public relations and in relations between a person and the state. But also as an exclusive element of legal regulation, it is necessary to use such information in accordance with the procedure established by legislation by a state body in order to prevent offenses, protect national interests and public order.

Thus, the restriction of access and dissemination of information is not associated with a violation of the constitutional right to information, but with the need to fully exercise other constitutional rights.

General provisions on the legal regime of information of limited access in Belarusian legislation are contained in the Law on Information. The bearer of the legal regime of restricted access information is administrative activity concerning the protection of the rights and interests of individuals, the state, and also public interests in connection with the circulation of information relating to various spheres of legal relations.

According to the norms of the Basic Law (Constitution of the Republic of Belarus), Articles 17, 18, 18–1, the Law on Information², as well as the provisions of international documents ratified by the Republic of Belarus, such rights and interests are:

¹ Constitution of the Republic of Belarus 1994: rev. and additional, adopted. on rep. referend. November 24, 1996 and Oct 17. 2004 // National legal Internet portal of the Republic of Belarus. URL: <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=2101> (access date: 10.17.2016).

² On information, informatization and protection of information: Law of the Republic of Belarus of November 10, 2008 № 455-3: as amended. Act of January 4 2014 № 102-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=25309 (access date: 03.21.2015).

- the right of an individual to preserve the secrets of private and family life, the secrets of postal correspondence, telephone conversations (as well as the secrets of other forms of private communication using modern means of communication);
- the right of an individual to protect his personal data;
- public interests in the field of environmental protection, morality;
- state interests in the sphere of ensuring defense capability, territorial integrity, national security and law and order, in the sphere of international relations, as well as the interests of performing the functions of the state in regulating key spheres of social relations;
- national security interests, public interests, legal rights and interests of individuals and legal entities, in connection with information on the activities of the state body, legal entity, which constitute official information of limited distribution;
- interests of state bodies, individuals and legal entities, non-resident organizations (non-legal entities) in connection with information constituting commercial, professional, banking and other secrets protected by law;
- public interests in the administration of justice, and professional interests of authorized bodies (their employees) in connection with the performance of official duties with the implementation of administrative, criminal proceedings and legal proceedings;
- interests of legal entities in connection with the regulation of the activities of state bodies, legal entities, and non-state institutions for the collection, processing, accumulation, protection, and provision of information of limited access in cases stipulated by law.

Based on the provisions of the Constitution of the Republic of Belarus and the Law on Information, the mode of information of limited access is a special administrative-legal regime established by the legislation of the Republic of Belarus additionally with respect to each of the types of information specified in Article 17 of the Law on Information and other restrictions in the sphere of information circulation, introduced by other legislative acts in connection with the introduction of other administrative-legal regimes.

Describing the legislation in the field of information of limited access in general, it should be noted differences in the quality and completeness of the regulatory and legal framework for different types of information. The same (special) legislative acts are devoted only to state secrets and trade secrets, in which the legislator has thoroughly approached the settlement of issues related to the protection and use of such information.

The Law of the Republic of Belarus “On State Secrets” [11] discloses the legal and organizational basis for classifying information as state secrets, protecting them, performing their functions by state bodies and officials in connection with their storage, providing access to them, and using state secrets in the process performance of functional duties.

The Law of the Republic of Belarus “On Commercial Secrets” [14] regulates relations arising in connection with the establishment, modification and cancellation of the regime of a commercial secret, as well as in connection with the legal protection of a commercial secret. Based on the regulatory definition of a trade secret, technical, industrial, organizational, commercial, financial or other information, including production secrets (know-how) of commercial value for their owner due to unknown to third parties, falls within its scope. The legal protection of information in the mode of a commercial secret requires the fulfillment of special conditions (Article 5), and the establishment of a set of measures for this information necessary to ensure their confidentiality (Article 8).

This law introduced into the Civil Code of the Republic of Belarus the concept of “undisclosed information” as an object of civil rights as a type of official secret or trade secret. Describing the content of undisclosed information, the norms of the article of the Code of the same name

(Article 140), in general, correspond to the similar provisions of the Law of the Republic of Belarus “On Commercial Secrets”.

In addition to the above legislative acts, the regulation of legal relations regarding information in the mode of commercial secret concerns such regulatory legal acts. Article 24 of the Law of the Republic of Belarus “On Commodity Exchanges” [19] states that relations connected with a commercial secret of a commodity exchange are governed by legislation on commercial secrets.

Chapter 6 of the Resolution of the Ministry of Justice of the Republic of Belarus “On Approval of the Rules of Professional Ethics of Persons Carrying Out Legal Services” [25] states that a lawyer, when rendering professional services, is obliged to respect the confidentiality of information about the customer’s activities, including related to commercial activities, access to which is restricted in accordance with the legislation of the Republic of Belarus.

The protection of personal data in the Republic of Belarus is carried out on the basis of the Basic Law, the Law of the Republic of Belarus “On the Population Register”, which contains the normative definition of information that constitutes the personal data of individuals, establishes the principles for ensuring the protection of personal data contained in the register, and monitoring the use of data is determined by the order of their use and protection [16].

The legal basis for the overhead mode is laid down by the Law on Information, where Article 18–1 defines the concept of such information. The Law on Information contains references to other regulatory legal acts specifying the list of information relating to official information. One of these documents is the Resolution of the Council of Ministers of the Republic of Belarus “On Official Information of Limited Distribution” dated April 12, 2014 No. 783, which defines the List of information relating to official information of limited distribution. The final item 141 of this List contains a broad interpretation of the concept of “other information”, which constitutes proprietary information of limited distribution, which, in our opinion, leaves a wide space for discussions about the delimitation of definitions of such terms as “proprietary information”, “bank secrecy”, “professional secret” or other legally protected secret. Since such information in any case meets the criteria of potential danger “<...> national security, public order, morality, rights, freedoms and legitimate interests of individuals, including their honor and dignity, personal and family life, as well as the rights and legitimate interests of legal entities persons, organizations that are not legal entities” [17].

Regarding the term “banking secrecy”, certain standards are introduced by the provisions of Article 121 of the Banking Code of the Republic of Belarus, which contains the content of information that is a banking secret: “<...> about accounts and deposits financial organization), its owner, number and other account details, the amount of funds held in accounts and deposits (deposits), as well as information about specific transactions, transactions without opening an account, transactions on accounts and deposits (deposits), and that also on the property deposited at the bank” [1].

The notion of attorney’s secrets given in Article 1 of the Law of the Republic of Belarus “On the Bar and Advocacy in the Republic of Belarus” defines it as “<...> information about the issues on which the client requested legal assistance, the essence of consultations, clarifications, references received by the client from a lawyer, information about the client’s personal life, information received from the client, about the circumstances of the crime in a criminal case in which the lawyer protected the rights, freedoms and interests of the client, as well as information constituting commercial client secret” [20].

Article 15 of the Law of the Republic of Belarus “On the provision of psychological assistance” uses the term “professional secrecy” and defines it as “information obtained in the provision of psychological assistance, as well as the fact of seeking psychological assistance” [21].

Article 46 of the Law of the Republic of Belarus “On Health care” provides a normative definition of the concept of medical confidentiality as “information about the fact that a patient has applied for medical help and his state of health, information about the presence of a disease,

diagnosis, possible methods of medical care, risks associated with medical interventions, as well as possible alternatives to the proposed medical intervention, other information, including personal data, obtained when providing the patient with medical care, and in case of death – and infortion of the results of post-mortem examination” [12].

The results of the study of the above definitions and other regulatory legal acts allow us to conclude that the term “professional secrecy” unites a wide range of information obtained in the course of professional activity, and constituting the secret of personal and family life, trade secrets, as well as the essence of the issue whom the person has addressed to the professional services provider, or information reflecting the details and results of the provision of such services.

The basis of the legal regimes of information contained in administrative offenses cases, materials and criminal cases of the criminal prosecution authorities and the court until the completion of the proceedings is laid down in the legislative acts regulating the work of law enforcement agencies, and the procedure for conducting special activities necessary for them to perform their functions . Such acts are the Laws of the Republic of Belarus “On Operational-Search Activity” [22], “On State Protection of Judges, Law Enforcement Officials and Supervisory (Supervisory) Authorities, Employees of the State Guard Body” [10], Resolution of the Council of Ministers of the Republic of Belarus “On Approval Provisions on the procedure for applying security measures to protected persons” [24], and other regulatory legal acts.

It should be noted the existence of legislative acts establishing rights and obligations, mainly in relation to state bodies and officials in connection with the use or protection of information of limited access of different types, as well as laws clarifying the conditions of legal regimes of information of limited access of different types in connection with the specifics of subject to regulation, or performance by public authorities and officials of public functions. Such legal acts include the Laws of the Republic of Belarus: “On the Basics of Administrative Procedures” [23], “On Technical Regulation and Standardization” [18], “On the Procedure and Conditions for Detention of Persons” [15], “On Economic Insolvency (Bankruptcy)” [26], “On the State Control Committee of the Republic of Belarus and its territorial bodies” [13] and others.

Sanctions applied to persons who have violated the requirements of the law in relation to protected information by restricted access information regimes are established in the norms of the Administrative Violations Code of the Republic of Belarus and the Criminal Code of the Republic of Belarus [4; 27].

Conclusions and further researches directions. Summarizing all the above, we can conclude that information of restricted access is confidential or secret information, the legal status of which is provided for by national legislation, and the information itself is protected by its owner or holder in the manner prescribed by law.

Confidential information is made up of information that is owned, owned, used, or possessed by subjects of private law, which determine the procedure for storing, establishing access to such information, and the stages of its life cycle. Secrets are information constituting a state or other secret as provided by law, the disclosure of which is detrimental to national security, law and order, public order and morality, the legal rights and interests of individuals and legal entities, organizations without the status of a legal entity.

The application of restricted access legal regime to secret information should be prescribed by law. Secrets include: state secrets, trade secrets, bank secrets, proprietary information of limited distribution, professional secrets, law secrets, and other types of secrets³.

³ Liaskouski I. Legal basis of restricted information mode. Confidential information. Secrets. The Economic Support of Human Rights: V International Scientific and Practical Conference, Section 2. Protection of Human Rights, Proceedings, Issue № 5, Kharkiv, February 23, 2018. Scientific Research Institute of Rights of the Second Generation “Kharkiv Social and Economic Institute”, 2018. 100 p.

References:

1. Banking Code of the Republic of Belarus: Law of the Republic. Belarus from October 25 2000 № 441-W: in red. dated July 13, 2016 № 397-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=1991 (access date: 11.20.2017).
2. Universal Declaration of Human Rights: adopted by General Assembly resolution 217 A (III) of December 10, 1948 / United Nations. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (access date: 10.17.2016).
3. Directive 95/46 / EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of the rights of individuals in relation to the processing of personal data and on the free movement of such data. Garant: information and legal support. URL: <http://base.garant.ru/2569783/1/> (access date: November 10, 2017).
4. Code of the Republic of Belarus on Administrative Offenses: Law Resp. Belarus of April 21, 2003 № 194-W: as ed. dated January 9, 2017 № 16-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=14895 (access date: 11.20.2017).
5. The Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters (Aarhus Convention) of June 06, 1998 / United Nations. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orhus.shtml (access date: 10.17.2016)
6. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of November 4, 1950: amended and effective from November 1, 1998 // Wikisource. URL: https://ru.wikisource.org/wiki/European_convention_to_protection_pra_man_man_and_main_freedom (access date: 10.17.2016).
7. Convention on the protection of individuals in the automated processing of personal data of January 28, 1981. Consultant Plus. URL: <http://keysystems.ru/files/doc/zi/dir-95-45-ec.doc> (access date: November 10, 2017).
8. United Nations Convention against Transnational Organized Crime of November 15, 2000 / United Nations. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orgcrime.shtml (access date: 10.17.2016).
9. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism of December 9, 1999 / United Nations. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/terfin.shtml (access date: 10.17.2016)
10. On State Protection of Judges, Law Enforcement Officials and Supervisory (Supervisory) Authorities, Employees of the State Guard Body: Law Resp. Belarus from Dec 13 1999 № 340-3: in red. from 4 Jan 2014 № 130-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=1943#B4K20QGVN9 (access date: 11.20.2017).
11. On State Secrets: Law Resp. Belarus of July 19, 2010 № 170-3: in red. from Oct 23 2014 № 196-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=31609 (access date: 03.21.2015).
12. On Health care: Law Resp. Belarus of June 18, 1993 № 2435-XII: ed. from October 21 2016 № 433-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=2010 (access date: 11.20.2017).
13. On the State Control Committee of the Republic of Belarus and its territorial bodies: Law Resp. Belarus of July 01, 2010 № 142-3: in red. dated July 11, 2014 № 177-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=31469 (access date: 11.20.2017).
14. On Commercial Secrets: Law Resp. Belarus dated January 5, 2013 № 16-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=56984 (access date: 03.21.2015).

15. On the Procedure and Conditions for Detention of Persons: the Law of Rep. Belarus of June 16, 2003 № 215-3: as ed. of July 19, 2016 № 406-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=3692 (access date: 11.20.2017).

16. On the Population Register: Law Resp. Belarus of July 21, 2008 № 418-3: as ed. from 04 Jan 2015 № 233-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=23951 (access date: 11.20.2017).

17. On proprietary information of limited distribution: Decisions of the Council of Ministers of the Republic of Belarus of 12 August. 2014 № 783: as amended. from Oct 20 2015 № 873 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=69450 (access date: 11.20.2017).

18. On Technical Regulation and Standardization: Law Resp. Belarus from January 5 2004 № 262-W: in red. from 24 oct. 2016 № 436-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=5547 (access date: 11.20.2017).

19. On Commodity Exchanges: the Law of Rep. Belarus of January 5, 2009 № 10-3: as ed. dated July 8, 2015 № 284-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=26228 (access date: 11.20.2017).

20. On the Bar and Advocacy in the Republic of Belarus: the Law of Rep. Belarus from 30 dec. 2011 № 334-3: in red. of July 11, 2017 № 42-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=48853 (access date: 11.20.2017).

21. On the provision of psychological assistance: Resp. Law. Belarus of July 1, 2010 № 153-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=31471 (access date: 11.20.2017).

22. On Operational-Search Activity: Law Resp. Belarus of July 15, 2015 № 307-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=77612 (access date: 11.20.2017).

23. On the Basics of Administrative Procedures: Law Resp. Belarus from October 28 2008 № 433-W: in red. from January 9 2017 № 17-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=93131 (access date: 11.20.2017).

24. On Approval Provisions on the procedure for applying security measures to protected persons: Resolution of the Council of Ministers of the Rep. Belarus from January 21 2016 № 44 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=82509 (access date: 11.20.2017).

25. On Approval of the Rules of Professional Ethics of Persons Carrying Out Legal Services: Decree of the Ministry of Justice of the Rep. Belarus of June 8, 2007 № 37: as amended. dated January 22, 2016 № 11 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=17546#A000000002 (access date: 11.20.2017).

26. On Economic Insolvency (Bankruptcy): Law Resp. Belarus of July 13, 2012 № 415-3: as ed. from 24 oct. 2016 № 439-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=53170 (access date: 11.20.2017).

27. Criminal Code of the Republic of Belarus: Law Resp. Belarus of April 21, 2003 № 194-W: as ed. dated January 9, 2017 № 16-3 // Legislation of the CIS countries: database. URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=14895 (access date: 11.20.2017).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-184-188>

Є. А. Палій, здобувач
кафедри адміністративного та митного права
Університету митної справи та фінансів

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РОЗГЛЯДУ СПРАВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ У СКОРОЧЕНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В ІНШИХ КРАЇНАХ

У статті аналізується зарубіжний досвід розгляду справ адміністративної юрисдикції в інших країнах, зокрема Грузії, Литви, Естонії, Німеччини, Франції та ін., а також законодавство країн ЄС, яке заклало принципи уніфікації скорочених судових процедур. Робиться висновок про те, що скорочені судові процедури широко використовуються в судочинстві інших країн. Визначено можливість запозичення позитивного зарубіжного досвіду спрощеного судочинства до вітчизняного законодавства.

Ключові слова: суд, судочинство, скорочене провадження, адміністративний суд, адміністративне судочинство.

Ye. A. Palii. External experience of consideration of administrative jurisdiction in Ukraine's reduced proceedings

The growth of the dynamism of public relations and the increase in the number of administrative cases, which arise from similar grounds, in relations governed by a single rule of law, and in which plaintiffs claim similar claims, the heavy burden on administrative courts necessitates acceleration of administrative legal proceedings. On the other hand, the reduction of administrative proceedings is a continuation of the European procedural tradition. In addition, the processes of European integration set the priority direction for improving administrative justice in the light of Recommendations No. R (81) 7 of May 14, 1981 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to Member States on ways to simplify, accelerate and reduce the cost of litigation.

With the adoption of the new version of the Code of Administrative Justice of Ukraine, amendments were made to the procedure for consideration and resolution of certain categories of administrative cases, which according to the new CAS Ukraine should be considered in a simplified form of legal proceedings. In addition, a new institution for the consideration and resolution of typical and exemplary cases has become new to domestic legislation. Such innovations require proper scientific study, both in theoretical and in practical terms. It is also interesting to see the experience of foreign countries regarding the existence of an institution for the consideration and resolution of administrative jurisdiction in reduced proceedings.

Given the foregoing, it should be noted that the existence of simplified judicial procedures, including administrative ones, is quite well-established and necessary for the consideration of cases in a reasonable time practice. Supranational Acts of the European Union introduced unified rules for reviewing disputes in reduced proceedings within national courts. The experience of the European Union testifies that the unification of judicial proceedings is limited to the reduced forms of proceedings. This is due to the desire to build judicial procedures in such a way that as soon as possible to protect the rights violated, reduce the court costs, while ensuring compliance with the principles of fair and objective consideration and resolution of the case within a reasonable time.

In our opinion, for domestic legislation, an approach which should be considered in cases of administrative jurisdiction in the reduced proceedings may be interesting in cases where there are no legal or factual difficulties and all factual data relating to the circumstances of the case are established. Further scientific research requires the study of foreign experience in the examination of typical and exemplary cases.

Key words: court, legal proceedings, summary proceedings, administrative court, administrative proceedings.

Постановка проблеми. Зростання динамізму суспільних відносин та збільшення кількості адміністративних справ, спір у яких виникає з аналогічних підстав, у відносинах, що

© Є. А. Палій, 2018

регулюються одними нормами права та у яких позивачами заявлено аналогічні вимоги, значне навантаження на адміністративні суди зумовлюють потребу прискорення адміністративного судочинства. З іншого боку, скорочення процедур адміністративного судочинства є продовженням європейської процесуальної традиції. Крім того, процеси євроінтеграції зумовлюють пріоритетний напрям удосконалення адміністративного судочинства у світлі Рекомендацій № R (81) 7 від 14 травня 1981 р. Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо шляхів спрощення, прискорення та здешевлення судових процедур.

Із прийняттям нової редакції Кодексу адміністративного судочинства України були внесені зміни у процедури розгляду і вирішення окремих категорій адміністративних справ, які згідно з новим КАС України мають розглядатися у спрощеній формі судочинства. Крім того, новим для вітчизняного законодавства став інститут розгляду та вирішення типових та зразкових справ. Такі новації потребують належного наукового вивчення як у теоретичному, так і в практичному аспекті. Цікавим убачається й досвід зарубіжних країн щодо існування інституту розгляду та вирішення справ адміністративної юрисдикції у скороченому провадженні.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематика скорочених процедур в адміністративному судочинстві привертала увагу багатьох учених, серед яких варто виділити праці таких, як В.І. Бобрик, М.В. Вербіцька, Г.В. Власова, К.В. Гусаров, Н.А. Громошина, А.О. Загма, В.В. Комаров, Т.М. Кучер, Н.С. Карпов, В.Я. Корсун, Л.М. Лобойко, Д.Д. Луспенник, В.І. Тертишніков, О.І. Угриновська, І.В. Удальцова, С.Я. Фурса, К.А. Царегородцева, А.В. Форостяний, М.Й. Штефан, А.В. Шабалін, В.В. Ярков та ін. Однак скорочені провадження в адміністративному судочинстві майже залишаються не вивченими. Недостатня увага приділяється й зарубіжному досвіду застосування в адміністративній юстиції скорочених процедур судочинства.

Мета статті. Метою статті є дослідження законодавства інших країн, яке регулює спрощені процедури розгляду та вирішення справ адміністративної юрисдикції у судовому порядку.

Виклад основного матеріалу. Як зазначає Р. Мельник, дослідження будь-якої науково-практичної проблематики буде найбільш позитивним, якщо у процесі такої діяльності приділити увагу не тільки вітчизняному законодавству й практиці його застосування, але і сучасним досягненням науки й практики зарубіжних країн [1, с. 120]. Досвід багатьох європейських країн свідчить про те, що адміністративні суди можуть бути доступним й ефективним інструментом захисту прав, свобод та інтересів людини від порушень із боку органів державної влади й місцевого самоврядування. Тому врахування здобутків європейських держав у сфері адміністративного процесу, правових стандартів, вироблених на загальноєвропейському рівні, є необхідною умовою розробки й вдосконалення теоретичного й нормативного підґрунтя функціонування адміністративних судів в Україні [2, с. 100].

Світова практика пошуку шляхів спрощення судочинства передбачає значну кількість відповідних способів, методів і форм. Але слід погодитися з висловленою науковцями думкою, що далеко не всі з них, незважаючи на тривале існування в процесуально-правовій системі тієї чи іншої держави, є досить ефективними і заслуговують на пильну увагу [3].

Останнім часом проблемам спрощення судочинства приділяється увага не лише в окремих країнах, а й на міжнародному рівні, зокрема в межах права Європейського Союзу (далі – ЄС). У ЄС уже тривалий час порушується питання про необхідність реформування процесуального законодавства країн-учасниць. Ця дискусія призвела до закріплення спрощених судових процедур як на рівні права окремих країн-учасниць ЄС, так і на рівні законодавства ЄС. При цьому останні судові процедури мають характер транснаціональних, адже призначені для вирішення справ між особами різних країн-учасниць ЄС. В умовах активної європеїзації різних сфер в Україні та продовження реформування української судової влади

питання уніфікації та гармонізації процесуального законодавства держав-учасниць ЄС, а також відповідність цим процесам процесуального законодавства України набувають для нашої держави особливої актуальності [4].

Із 47 країн, що взяли участь в опитуванні СЕРЕJ, 44 використовують у своїх право-порядках спрощені провадження у цивільних справах. Найбільш популярний вид пов'язується зі стягненням безспірних грошових вимог (наприклад, *Mahnverfahren* у Німеччині або *Moneyclaim online* в Англії та Уельсі). Спрощені провадження можуть бути різних видів, наприклад, ухвалення рішення без проведення судового засідання або з проведенням останнього у кабінеті судді, ухвалення рішення суддею одноособово, спрощене рішення тощо. При цьому більше ніж у половині держав спрощені процедури у цивільному судочинстві стосуються не тільки наказів про сплату, а й проваджень за невеликими сумами. Як наслідок, у межах ЄС була розроблена спеціальна процедура *European Small Claims Procedure*, покликана спростити процедури за позовами на невеликі суми у справах із нерезидентами. Крім того, спрощені провадження можуть стосуватися вчинення дій, а також виконавчих документів, трудових, комерційних спорів [5].

І це не є випадковим, адже сьогодні багато правових актів Європейського Союзу орієнтують країни на поширення спрощених процедур розгляду судами різних категорій справ. Наприклад, у Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи від 14.05.1981 № R (81) 7 «Комітет міністрів – державам-членам відносно шляхів полегшення доступу до правосуддя» і в Постанові Європейського парламенту і Ради Європейського союзу від 11.07.2007 № 861/2007 «Про встановлення європейської процедури розгляду позовів малої вартості» рекомендується державам-членам ЄС вжити необхідних заходів, щоб спростити, прискорити і здешевити судовий розгляд цивільних, торгових, адміністративних, соціальних або податкових справ, а також вжити заходів щодо неопротестованих або безперечних позовних вимог із тим, щоб остаточне рішення виносилося швидко, без непотрібних формальностей, особистих явок до суду або зайвих витрат [6].

У багатьох країнах-членах ЄС уже давно застосовується спрощений порядок розгляду так званих «малозначних» позовів, що регулюється національним процесуальним правом. Водночас критерії визначення малозначності позовів далеко не завжди пов'язані з ціною позову. Доволі часто під «малозначністю» позовів процесуальне законодавство передбачає відносну нескладність певної категорії справ. Через це спрощені судові провадження, засновані на малозначності, часто використовують вказівку на певні категорії справ. А в деяких судових провадженнях ціна позову, за якої допускається застосування спрощеного порядку, залежить від категорії справи [7].

Аналіз зарубіжного законодавства та літератури дає змогу виокремити кілька ознак спрощених проваджень. Першою є деривативний характер щодо ординарної позовної процесуальної форми. Він проявляється в тому, що всі спрощені провадження та процедури є похідними від ординарної позовної форми захисту цивільних прав та є її модифікаціями. Другою ознакою є апроксимація цивільної процесуальної форми, що полягає у заміні ординарної складної процесуальної форми більш простими та «усіченими» її аналогами. Третьою – більша доступність спрощених проваджень порівняно з ординарною формою захисту. Беручи до уваги складники доступу до суду в контексті § 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, можна сказати, що вона може проявлятися у:

- менших ставках судового збору;
- відсутності вимоги про обов'язкове професійне представництво, тобто надання можливості особі діяти без представника [5].

Четверта ознака – обмежена або специфічна дія принципів цивільного судочинства. П'ята – прискорений характер спрощених проваджень, що є наслідком впливу інших ознак [5].

Скорочені процедури публічно-правових спорів в адміністративному судочинстві інших країн також мають місце у законодавстві. У різних країнах скорочене провадження називається «прискорене провадження», «спрощене провадження», наприклад в Адміністративно-процесуальному кодексі Грузії від 23.07.1999 (ст. 27-28-1), Кодексі адміністративного судочинства Республіки Вірменія від 28.11.2007 (глава 17), Адміністративно-процесуальному кодексі Естонії від 28.03.2015 (ст. 100).

Так, Адміністративно-процесуальний кодекс Грузії від 23.07.1999 передбачає три форми судочинства: звичайне, спрощене (ст. 27) та прискорене (ст. 28 та 28-1) [8].

Іспанський Закон про адміністративно-спірну юрисдикцію 1998 р. також передбачає скорочену процедуру розгляду публічно-правових спорів. Особливості цієї процедури полягають у тому, що справа слухається у суді усно і прискорено (ст. 78). Такий принциповий підхід законодавця спирається на доктринальне положення, згідно з якими усний розгляд відрізняється від письмового низкою переваг, серед яких простота і швидкість дій, що вчиняються, за обов'язкового дотримання принципу безпосередності. У законі встановлено й види публічно-правових спорів, коли справа може бути розглянута у спрощеному провадженні. Цей порядок може застосовуватися у спорах щодо проходження служби в органах публічної адміністрації (у зв'язку зі спростуванням рішень Комітету спортивної дисципліни з питань застосування спортсменами допінгу, оскарженням відмови в наданні політичного притулку, а також у позовах на суму, що не перевищує 30 000 євро [9].

У Франції чинним є Кодекс адміністративної юстиції (2001 р.), який уміщує законодавчу і регламентувальну частини. При цьому, наприклад, Книга IV Законодавчої частини Кодексу називається «Порушення справи у першій інстанції» (*L'introduction de l'instance de premier ressort*); Книга V – «Порядок прийняття судових рішень у термінових питаннях» (*Le référé*); Книга VI – «Розгляд справи в суді» (*L'instruction*); Книга VII – «Судовий розгляд» (*Le jugement*); Книга VIII – «Способи оскарження» (*Les voies de recours*); Книга IX – «Виконання рішень» (*L'exécution des décisions*). Водночас Книги IV і VI не містять законодавчих приписів, залишаючись лише назвами. Регламентувальна частина Кодексу також уміщує дев'ять Книг із тими ж назвами, але їх положення конкретизують зміст законодавчої частини, тобто встановлюють відповідну правову процедуру здійснення адміністративного судочинства [10, с. 140].

Відповідно до Адміністративно-процесуального закону Латвії від 25.10.2001, адміністративне судочинство здійснюється у формі усного та письмового провадження [11].

Адміністративно-процесуальний кодекс Естонії від 28.03.2015 також містить положення, які стосуються скороченого провадження. Так, Кодекс передбачає дві форми скороченого провадження (письмову та спрощену) [12].

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Зважаючи на вищевказане, слід зазначити, що існування спрощених процедур судочинства, зокрема адміністративного, є цілком усталеною та необхідною для розгляду справ у розумний строк практикою. Наднаціональними актами Європейського Союзу введено уніфіковані правила розгляду спорів у скороченому провадженні у межах національних судів. Досвід Європейського Союзу засвідчує, що уніфікація судочинства охоплює саме скорочені форми провадження. Це зумовлено прагненням побудувати судові процедури так, щоб як у найкоротший термін здійснити захист порушеного права, зменшити судові витрати і при цьому забезпечити дотримання принципів справедливого й об'єктивного розгляду та вирішення справи у розумний термін.

На нашу думку, для вітчизняного законодавства цікавим може стати підхід, за яким слід розглядати справи адміністративної юрисдикції у скороченому провадженні тоді, коли відсутні складнощі правового чи фактичного характеру, встановлено всі фактичні дані, які стосуються обставин справи. Подальших наукових розвідок потребує дослідження зарубіжного досвіду розгляду типових та зразкових справ.

Список використаних джерел:

1. Мельник Р. Склад і основи правового становища суддів адміністративних судів Німеччини. *Право України*. 2006. № 12. С. 120–123.
2. Хворостянкіна А. Європейські стандарти адміністративного процесу. *Юридичний журнал*. 2005. № 11. С. 100–109. URL: <https://justinian.com.ua/article.php?id=2014>.
3. Виды упрощенных судебных производств. URL: <https://www.finexg.ru/vidy-uproshhennykh-sudebnykh-proizvodstv>.
4. Бобрик В. Спрощення судового розгляду справ з невеликою ціною позову: європейський досвід і перспективи в Україні. URL: <https://pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/12/2.pdf>.
5. Спрощене провадження: правова природа, ознаки, процедура. URL: https://zib.com.ua/ua/sproschene_provadzhennya_pravova_priroda_oznaki_proced.html.
6. Regulation (EC) № 861/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure. *Official Journal of the European Union*. 2007. L. 199/1.
7. Справка, подготовленная для Российского союза промышленников и предпринимателей компанией WBL Distribution (World Business Law), осуществляющей регулярный мониторинг законодательства 36 зарубежных юрисдикций. URL: media.rspp.ru/document/1/8/f/8bcba327f0e3b80fe6507.pdf.
8. Административно-процессуальный кодекс Грузии от 3 июля 1999 г. URL: <https://policy.mofcom.gov.cn/GlobalLaw/english/flaw!fetch.action?libcode=flaw&id=7e491250-5e5c-4fec-ad71-13b21a54d1a7&classcode=790>.
9. Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. URL: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718>.
10. Чернікова А. Диференціація процесуальної форми адміністративного судочинства України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ: Київський міжнародний університет. 2017. 225 с.
11. Адміністративно-процесуальний закон Латвії від 25.10.2001. URL: https://www.soros.kz/uploads/user_67/2013_07_04_02_45_58_175.pdf.
12. Адміністративно-процесуальний кодекс Естонії від 28.03.2015. URL: https://www.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee/files/elfinder/ru-seadused/%D0%90%D0%94%D1_29.03.2015.pdf

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2018-2-189-193>

В. С. Стельмах, студентка магістратури
Навчально-наукового інституту права
Національного університету державної
фіскальної служби України

ПРАВОСУДДЯ: ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Досліджується та розкривається проблематика відсутності в кримінальному законодавстві поняття та значення такої правової категорії, як «правосуддя». На основі аналізу багатьох праць учених у статті розглядається поняття «правосуддя» крізь призму широкого та вузького підходів.

Ключові слова: поняття «правосуддя», проблема закріплення поняття «правосуддя» в Кримінальному кодексі України.

V. S. Stelmakh. Justice: concept and meaning under the Criminal Code of Ukraine

The problem of the absence of criminal law in the concept and significance of such a legal category as “justice” is explored and disclosed. On the basis of the analysis of many works of scientists in the article the concept of justice is considered in the context of a broad approach that determines that justice is carried out not only by courts but also by other subsidiary state bodies, and a narrow approach that indicates that justice can be defined as a phenomenon that is up to the decision of the courts with the help of its activities and in relation to its competence civil, economic, administrative and criminal cases in accordance with the procedure established by law.

The problem of justice is investigated as follows: comprehensive strengthening of law and order; prevention of crimes and other offenses; protection from any encroachment of the basic principles of the social system enshrined in the Constitution of Ukraine, and others. The names of renaming the section “Crimes against Justice” of the Criminal Code of Ukraine are also considered. The category of accessibility of justice is considered, that the law in the literature refers not only to the territorial approximation of the organs of justice to citizens, but also to the availability of rights and opportunities for their implementation by appealing to the court, the initiation of judicial review, as well as the presence of correspondent duties of subjects who conduct criminal process. Also, the article deals with the analysis of crimes committed against justice and on the basis of research determines a common generic object – social relations in the field of ensuring the administration of justice.

Key words: concept of “justice”, problem of consolidation of notion of “justice” in Criminal Code of Ukraine.

Постановка проблеми. На даному етапі становлення нашої держави, коли в країні панує беззаконня, правосуддя є однією з найважливіших ланок захисту прав, свобод та інтересів людини як громадянина. Правосуддя є однією з найважливіших функцій, покладених на державну владу, яка здійснюється за допомогою розгляду та винесення рішення в судових засіданнях, що стосується порушення інтересів, гарантій та прав громадян, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань. У кримінальних справах правосуддя вершиться із застосуванням карних заходів до осіб, які вважаються винними у вчиненні злочину, чи виправдання невинних осіб.

Досі в науці кримінального права не закріплене та не визначене поняття «правосуддя». Отже, на нашу думку, для налагодження системи правосуддя потрібно як мінімум визначити та закріпити зазначене поняття.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання визначення терміна «правосуддя» досліджували такі науковці, як: С. Тимченко, І. Кабашний, С. Денисов, А. Федоров, С. Асліян, В. Бі-

© В. С. Стельмах, 2018

гун, В. Бурдіна, С. Дідик, Я. Ємеєва, З. Палух, А. Маргіросян, Н. Сібільова, А. Бернюков та інші.

Мета статті – визначити поняття та значення категорії «правосуддя» за Кримінальним кодексом України, дослідити завдання правосуддя та підходи науковців до зазначеного визначення.

Виклад основного матеріалу. Згідно зі ст. 55 Конституції України, «кожному громадянину гарантується право на захист у суді його порушених прав і свобод» [1].

В Україні правосуддя регулюється Законом «Про судоустрій і статус суддів», а також законами України про конституційне, цивільне, кримінальне і господарське судочинство.

Правосуддя в Україні здійснюють виключно суди, які, за ст. 6 Конституції України, є самостійною гілкою влади і діють незалежно від законодавчої та виконавчої влади [1].

Передача функцій судів або привласнення їх іншими державними органами забороняється.

Правомочність судів поширюється на всі правовідносини на території держави.

Завданнями правосуддя є: всебічне зміцнення законності й правопорядку; запобігання злочинам та іншим правопорушенням; охорона від будь-яких посягань закріплених у Конституції України основних засад суспільного ладу, його політичної й економічної систем, соціально-економічних, політичних та особистих прав і свобод громадян, проголошених і гарантованих Конституцією та законами України, прав і законних інтересів підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань; виховання громадян у дусі точного й неухильного виконання Конституції та законів України, додержання дисципліни праці, чесного ставлення до державного і громадського обов'язку, поваги до прав, честі й гідності громадян; виправлення й перевиховання осіб, які порушили закон [2].

На жаль, у кримінальному законодавстві України не міститься визначення поняття «правосуддя». До того ж немає даного визначення і в науці конституційного права. Якщо проаналізувати численні праці науковців, то ми можемо зробити висновок, що до визначення категорії «правосуддя» є два найпоширеніші підходи: у вузькому та широкому значенні.

Згідно з вузьким підходом, правосуддя – вирішення судами своєю діяльністю та відповідно до своєї компетенції цивільних, господарських, адміністративних та кримінальних справ за встановленим законом процесуальним порядком. На думку С. Тимченко, «правосуддя – це діяльність суду, здійснювана у формі цивільного, адміністративного, кримінального, господарського та конституційного судочинства, яка проходить у визначених законом процесуальних формах у судових засіданнях за участю сторін та інших учасників процесу й полягає у встановленні фактичних обставин справи та з'ясуванні істини в розглянутій справі шляхом дослідження доказів, що закінчується ухваленням рішення в справі із застосуванням норм відповідного матеріального закону» [3].

Наведене вище твердження можна звести до одного, що правосуддя – це діяльність суду.

Але також не можна не взяти до уваги думку І. Кабашного, який стверджує, що декількох підходів до розуміння досліджуваного терміна бути не може, бо правосуддя чітко прописане в законі. Учений має на увазі конституційне положення, де прописано, що правосуддя в Україні здійснюється тільки судом. А тому, на думку науковця, жодних втручань або участі державних органів в здійсненні правосуддя бути не може. Можна погодитися з даною думкою вченого, але все ж таки потрібно враховувати і той факт, що суд здійснює правосуддя за допомогою спеціально створених державних органів, які вносять свою лепту в його реалізацію. Тому наявний інший підхід – у широкому розумінні.

Якщо розглянути «широкий» підхід, то можна зрозуміти, що його основа полягає в тому, що правосуддя здійснюється не тільки судами, а й іншими допоміжними державними органами, серед яких: органи дізнання, досудового слідства, прокуратури й органи, які забезпечують виконання судових рішень, вироків і призначених покарань.

С. Денисов вважає, що «думки й теоретичні положення, які обґрунтовують, що право-

суддя здійснюється тільки судом, не відповідають сутності цього поняття. Державні органи та службові особи є суб'єктами правосуддя. Кожен із них має свій правовий статус і виконує передбачені законом функції. Правосуддя досягається лише об'єднаними, сумісними, добре організованими, упорядкованими й енергійними зусиллями багатьох суб'єктів. Тобто суб'єктами правосуддя є не лише суд, а й правоохоронні органи. Серед ієрархічно структурованих елементів системи правосуддя суди посідають спеціальне та найважливіше місце. Лише суди мають право та зобов'язані встановити винуватість або невинуватість особи у вчиненні суспільно небезпечного діяння і затвердити це рішення відповідним процесуальним документом – вироком або іншим актом. Даний документ є одним із багатьох судових актів та рішень, які є джерелами правосуддя» [4, с. 32].

На нашу думку, зазначений це слушний підхід до розуміння сутності категорії «правосуддя». Але не варто забувати про таку ланку, як адвокатура. Вона також є суб'єктом системи, за допомогою якої здійснюється правосуддя.

Цікавим є третій підхід до визначення досліджуваної категорії. А. Федоров вважає, що «поширена серед науковців концепція двох значень (вужького і широкого) понять правосуддя є помилковою, оскільки в межах р. XVIII Кримінального кодексу України [5] ідеться не про правосуддя в широкому сенсі, а про дві групи злочинів: «1. Злочини проти діяльності суду зі здійснення правосуддя; 2. Злочини проти діяльності органів, які здійснюють попереднє розслідування, прокуратури, органів і установ, що виконують судові акти»» [6].

Це суперечливий підхід, оскільки з нього можна зрозуміти, що державні органи не є об'єктами правосуддя, але коли вчиняється злочинне посягання, то воно спрямоване саме на них, а не на правосуддя як основний об'єкт.

Цікавою є думка С. Асліяна, який визначає правосуддя як «єдиний об'єкт кримінально-правової охорони, на який відбувається посягання безпосередньо (шляхом вчинення злочинів, що перешкоджають діяльності суду з відправлення правосуддя) й опосередковано (шляхом порушення нормальної допоміжної роботи органів, що сприяють суду в здійсненні правосуддя) [7, с. 10].

Із цієї думки випливає висновок, що правосуддя – це посягання не тільки на роботу органів державної влади, а й на діяльність захисників. Це твердження визначає правосуддя, зважаючи на всіх учасників процесу його становлення.

В. Бігун у результаті аналізу практики Конституційного Суду України робить такий висновок: «Тлумачення Конституційного Суду України дають підстави стверджувати про таке розуміння здійснення правосуддя і судочинства та їх розмежування. По-перше, правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. По-друге, правосуддя здійснюється у формі судочинства, тоді як судочинство, зокрема кримінальне, є також діяльністю органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду (судді), а також діяльністю інших учасників кримінального процесу – підозрюваних, обвинувачених, підсудних, потерпілих, цивільних позивачів і відповідачів, їхніх представників та інших осіб з метою захисту своїх конституційних прав, свобод та законних інтересів» [8, с. 61–66].

Ми вважаємо це визначення одним із найбільш правильних. Але зауважимо, що назва р. XVIII Кримінального кодексу України (далі – ККУ) «Злочини проти правосуддя» не відповідає його змісту. На думку В. Бурдіна, «відповідне питання можна вирішити двома способами: по-перше, шляхом зміни назви р. XVIII Особливої частини ККУ, щоб він охоплював не лише злочини проти правосуддя, а й інші, які посягають на пов'язані із правосуддям відносини (у зв'язку із проведенням дізнання, досудового слідства, виконання та відбування покарання); по-друге, шляхом виключення з р. XVIII Особливої частини ККУ тих злочинів, які безпосередньо не посягають на правосуддя, а також уточнення окремих

складів злочину» [9]. На нашу думку, правильнішим буде перше твердження, бо доповнення розділу є традиційним для техніки нормотворення та самих нормотворців, науковців та правозастовувачів.

Науковці пропонують різні назви, які могли б підійти для розділу. Наприклад: «Злочини проти правосуддя та порядку діяльності, що сприяє його здійсненню» (С. Дідик), «Злочини проти правосуддя та діяльності, яка сприяє його здійсненню» (Я. Ємеєва), «Злочини проти правосуддя та діяльності державних органів і осіб, які сприяють його здійсненню» (А. Маргіросян), «Злочини проти порядку судочинства та виконання рішень» (З. Палух) [10].

Можна не погодитися з останньою назвою, беручи до уваги думку В. Бігуна, який зазначає, що «буквально термін «правосуддя» означає «суд за право», а термін «судочинство» – «діяльність суду»» [8].

Щодо доступності правосуддя. Доступність правосуддя в літературі розуміється не лише як територіальна наближеність органів правосуддя до громадян, але й як наявність прав і можливостей їх реалізації зверненням до суду, ініціюванням судового розгляду, а також наявність кореспондуючих обов'язків суб'єктів, які ведуть кримінальний процес [11]. Тобто особі має гарантуватися всебічний розгляд її проблеми, спору з державою або винною особою, врегулювання їх у розумні строки.

Щоби визначити поняття «правосуддя» за ККУ, потрібно розібрати розділ, в якому зазначені ці злочини, а також самі складники злочинів. Аналіз злочинів, зазначених у р. XVIII ККУ «Злочини проти правосуддя» [5], дозволяє сформулювати родовий об'єкт – суспільні відносини у сфері забезпечення здійснення правосуддя. Відповідно до видових об'єктів злочинів проти правосуддя, їх можна класифікувати на: 1) суспільні відносини, що забезпечують формування доказів або іншої інформації, що має оціночний характер, під час здійснення правосуддя (ст. ст. 371, 372, 373, 383, 384, 385, 386, 387, 396 ККУ); 2) суспільні відносини, що забезпечують вирішення завдань суду під час здійснення правосуддя (ст. ст. 375, 376, 376¹, 377, 378, 379, 380, 381 ККУ); 3) суспільні відносини, що забезпечують вирішення завдань, які стоять перед захисником (представником) особи під час здійснення правосуддя (ст. ст. 374, 397, 398, 399, 400 ККУ); 4) суспільні відносини, що забезпечують виконання судового рішення під час здійснення правосуддя (ст. ст. 382, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395 ККУ) [12].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. У підсумку можна визначити, що поняття «правосуддя» не є однозначним явищем. Досі ведеться активна наукова робота щодо визначення цього поняття. Багато різних думок учених щодо зазначеного. Звісно, кожна з них заслуговує на увагу. Але поки поняття «правосуддя» не закріплене на законодавчому рівні, стверджувати, що якісь погляди правильні, ми не можемо.

Перспективи подальшого дослідження даної проблеми вбачаються в розробленні пропозицій щодо законодавчого закріплення поняття «правосуддя».

Список використаних джерел:

1. Конституція України: офіц. текст. К., 2016. 96 с.
2. Правознавство: підручник / В. Опришко, Ф. Шульженко, С. Шимон та ін.; за заг. ред. В. Опришка, Ф. Шульженка. К.: КНЕУ, 2003. 767 с.
3. Тимченко С. Судові та правоохоронні органи України: навч. посіб. К., 2004. 302 с.
4. Денисов С. Актуальные проблемы уголовной ответственности за преступления против правосудия: дисс. ... докт. юрид. наук. СПб., 2002. 310 с.
5. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341–III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № № 25–26. Ст. 131. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

6. Федоров А. Понятие и классификация преступлений против правосудия: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Ульяновск, 2004. 295 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/ponyatie-i-klassifikatsiya-prestuplenii-protivpravosudiya>.

7. Асликян С. Уголовно-правовое обеспечение реализации конституционных принципов осуществления правосудия: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 187 с.

8. Бігун В. Кримінальне правосуддя та судочинство. Філософсько-правовий аналіз щодо зв'язку і розмежування понять на прикладі практики Конституційного Суду України. Засади кримінального судочинства та їх реалізація в законотворчій і правозастосовній діяльності: тези доповідей та повідомлень Науково-практичної конференції (Київ, 3 квітня 2009 р.). К.: Атіка, 2009. 832 с.

9. Бурдін В. Окремі проблеми злочинів проти правосуддя за КК України. Життя і право. 2004. № 2. С. 74–77.

10. Тростюк З., Бокоч І. Злочини проти правосуддя, що вчиняються працівниками правоохоронних органів під час провадження досудового розслідування: окремі проблеми нормотворчої техніки. Кримінальне право та криминологія. 2011. URL: http://kul.kiev.ua/images/chasop/2011_4/314.pdf.

11. Дроздов О. Джерела кримінально-процесуального права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза». Х., 2004.

12. Шепітько М. Кримінально-правовий підхід до розуміння поняття правосуддя. Вісник Національної академії правових наук України. 2015. № 3 (82). URL: http://visnyk.kh.ua/web/uploads/pdf/ilovepdf_com-126-133.pdf.

НОТАТКИ
