

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
СУМСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ АГРАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

ПРИВАТНЕ ТА ПУБЛІЧНЕ ПРАВО



№ 3/2021



Видавничий дім
«Гельветика»
2021

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Запара Світлана Іванівна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри приватного та соціального права Сумського національного аграрного університету.

Заступник головного редактора:

Кривцова Тетяна Миколаївна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правосуддя Сумського національного аграрного університету.

Члени редакційної колегії:

Арістова Ірина Василівна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри адміністративного та інформаційного права Сумського національного аграрного університету;

Аркуша Лариса Ігорівна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Одеська юридична академія»;

Драганов Живко Іванов – доктор наук, доцент, доцент юридичного факультету, завідувач кафедри міжнародного права та права ЄС Університету національного та світового господарства, Софія, Республіка Болгарія;

Кармаза Олександра Олександрівна – доктор юридичних наук, професор, головний консультант Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України;

Клочко Альона Миколаївна – доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри міжнародних відносин Сумського національного аграрного університету;

Копиленко Олександр Любимович – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії наук України, директор Інституту законодавства Верховної Ради України;

Курило Микола Петрович – доктор юридичних наук, професор, перший проректор Сумського національного аграрного університету;

Логвиненко Микола Іванович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету;

Марінова Діана Марінова – доктор, доцент, доцент кафедри міжнародного права та права ЄС Університету національного та світового господарства, Софія, Республіка Болгарія;

Мельник Костянтин Юрійович – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри трудового та господарського права Харківського національного університету внутрішніх справ;

Мельник Ярослав Ярославович – доктор юридичних наук, провідний юрист Центру проблем імплементації європейського соціального права юридичного факультету Київського національного університету ім. Тараса Шевченка;

Притика Юрій Дмитрович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правосуддя Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Роговенко Олег Володимирович – кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Сумського національного аграрного університету;

Рожнов Олег Вікторович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Сітек Броніслав (Bronislaw Sitek) – доктор габілітований правничих наук (doktor habilitowany nauk prawnych), професор (profesor nauk prawnych), професор кафедри цивільного і трудового права Варшавського юридичного факультету Університету соціальних та гуманітарних наук, Варшава, Республіка Польща;

Сітек Магдалена (Magdalena Sitek) – доктор габілітований правничих наук (doktor habilitowany nauk prawnych), професор Вищої школи сворегіональної економіки ім. Альфіде де Гаспері в Юзефуві, Юзефув, Республіка Польща;

Стрельник Вікторія Валеріївна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри приватного та соціального права Сумського національного аграрного університету;

Тимченко Геннадій Петрович – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, провідний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України;

Ясинок Микола Михайлович – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри правосуддя Сумського національного аграрного університету.

**Науковий журнал «Приватне та публічне право»
включено до переліку наукових фахових видань
(Наказ Міністерства освіти і науки України № 409 від 17 березня 2020 р.)**

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

Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення
StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

Рекомендовано до друку рішенням вченої ради Сумського національного аграрного університету
(Протокол № 2 від 24.09.2021 р.)

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації – серія КВ № 22553-12453Р
від 28.02.2017 р., видане Міністерством юстиції України

Електронна адреса видання: *pp-law.in.ua*

ISSN 2663-5666 (print)
ISSN 2663-5674 (online)

© Сумський національний аграрний університет, 2021
© Оформлення «Видавничий дім «Гельветика», 2021

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Завальнюк І.В.,

кандидат юридичних наук,
суддя

Одеського окружного адміністративного суду

УДК 342(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.1>ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД: ЗМІСТОУТВОРЮЮЧІ ЕЛЕМЕНТИ
В КОНТЕКСТІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Постановка проблеми. Враховуючи, що поняття справедливості змінюється в різні історичні епохи, сама постановка питання про загальне поняття справедливості, на наш погляд, стає необхідною, особливо коли мова йде про її трактування з точки зору глобальних інтересів людства, природних і невід'ємних прав людини. Що стосується конституційного права, то дослідження поняття справедливості є невід'ємною частиною теоретичної основи права на судовий захист, права на змагальний судовий процес, права на законний і справедливий розгляд. Вимога справедливого суду є основоположним початком діяльності з врегулювання спорів, віднесених до компетенції судів. Вихідним законодавчим джерелом даної вимоги стала Конституція України, яка відображає демократичні принципи побудови сучасного українського суспільства. Поряд з іншими фундаментальними положеннями Конституція України опосередковано вказує на віру в справедливість, як на історичну традицію і невід'ємну частину моральної основи соціальної організації в рамках нової української державності. Таким чином, дослідження конституційно-правових аспектів здійснення справедливості, особливо в ході судового розгляду, на сучасному етапі становить значний теоретичний і практичний інтерес. Проблема справедливості судового розгляду в конституційно-правовому полі носить багатогранний характер, і її розгляд в силу цього передбачає всебічний комплексний підхід, дослідження різних аспектів.

Метою статті є комплексний аналіз змістоутворюючих елементів права на справедливий суд спираючись на практику Європейського суду з прав людини.

Аналіз наукових публікацій. До дослідження категорії справедливості правосуддя та права на справедливий суд зверталися у своїх ро-

ботах такі вітчизняні вчені як: О. Белінська, С. Бондарчук, Ш. Гасс, Н. Грень, В. Городовенко, О. Грищук, С. Демченко, О. Дзьобань, І. Жаровська, О. Зайчук, В. Землянська, І. Ізарова, В. Комаров, В. Литвин, С. Лунін, А. Олійник, М. Погорецький, С. Прилуцький, О. Прокопенко, П. Рабінович, Н. Сакара, В. Тацій, Т. Цувіна, С. Шевчук та інші.

Виклад основного матеріалу. Дослідження права на справедливий суд є невід'ємною частиною теоретичної основи конституційного права на судовий захист, на змагальний судовий процес, на законне і справедливе вирішення правового конфлікту. Право на справедливий суд являє собою право особи, що закріплюється у ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (далі – ЄКПЛ), яка гарантує право на справедливий й публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, при визначенні цивільних прав і обов'язків особи чи при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, що пред'являється особі [6]. В Конституції України сьогодні, на жаль, не в повній мірі розкривається зазначене положення. Так, згідно ст. 55 Конституції України: «Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Кожному гарантується право звернутись із конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, установлених цією Конституцією, та у порядку, визначеному законом. Кожен має право після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або

учасником яких є Україна» [7]. Як видно із змісту зазначеної статті, вона розкриває тільки окремі аспекти права на справедливий суд і зовсім не згадує відповідного терміну. Справедливим буде зазначити про існування Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12 лютого 2015 року № 192-VIII, яким врегульовується сучасне законодавство у відповідності до вимог ЄКПЛ, але слід визнати, що положення Конституції України потребують ефективнішого удосконалення в цьому контексті.

У літературі не існує єдиної думки щодо сутності та змісту права на справедливий судовий розгляд, що не може не відбитися на правовому регулюванні розгляду та вирішення справ у вітчизняних судах.

Наприклад, висловлюються найрізноманітніші точки зору щодо загальновизнаності правил про справедливий судовий розгляд. Так, В. Погорілко вважає, що загальновизнані норми – це такі норми, які офіційно визнані всіма або майже всіма державами незалежно від їх соціального ладу в якості загальнообов'язкових [10]. Т. Партико вважає, що це норми, прийняті не всіма державами, а певною представницькою більшістю, причому вони повинні бути представницьким не тільки кількісно, але і якісно, представляючи, принаймні, всі основні політичні, соціально-економічні та правові системи [9, с. 117]. У дослідженні, присвяченому загальновизнаним нормам, також виділяються дві їх відмінних ознаки: визнання державами різних соціально-економічних систем і визнання всіма або переважною більшістю держав. Однак в даних положеннях не уточнюється, якою має бути кількість держав і їх можливий склад для визнання тієї чи іншої норми загальновизнаною.

На наш погляд, слід погодитися з точкою зору В. Колісника, який пише, що сам факт закріплення розглянутого права в Загальній Декларації прав людини і Міжнародному пакті про громадянські і політичні права сам по собі свідчить про віднесення права на справедливий судовий розгляд до категорії загальновизнаних міжнародно-правових норм [8, с. 243].

Норми Загальної декларації прав людини, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, Європейська конвенція про захист прав і основоположних свобод є ратифікованими Україною, а отже, правила і стандарти справедливого судового розгляду, які містяться в них є складовою частиною правової системи нашої держави і на цій підставі підлягають дотриманню судами всіх рівнів [10].

Більшість авторів підтримують точку зору, згідно з якою право на справедливий судовий розгляд є природним і невід'ємним правом, закріпленим в імперативних міжнародних нормах, від яких держави не можуть відступати навіть за взаємною згодою. Деякі автори вважають, що можливі різні національні модифікації правил, які регулюють реалізацію даного права [1; 2; 9].

Питання про конкретизацію загальновизнаного міжнародного права на справедливий судовий розгляд є предметом досить широкого кола досліджень. Ми вважаємо, що в даному питанні потрібно виходити з судової практики, що склалася. Створення міжнародних механізмів гарантій основних прав і свобод людини є одним із найбільших досягнень світового співтовариства у XX столітті. Ці гарантії знайшли своє вираження та закріплення через загальносвітове визнання міжнародних договорів з прав людини, а також спеціальних органів, уповноважених здійснювати контроль за дотриманням основних прав і свобод людини. Одним із найбільш ефективних серед таких органів є Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Зокрема, ЄСПЛ у справі «Брандстеттер проти Австрії» прямо вказав: «Принцип рівності вихідних умов є всього лише одним з аспектів більш широкої концепції справедливого судового провадження, яка охоплює також основоположне право на змагальне судочинство. Право на змагальне судове провадження означає стосовно конкретної справи, що сторонам повинна бути надана можливість ознайомитися з представленими зауваженнями і висунутими доказами іншої сторони і висловитися по них. Національне законодавство може забезпечити дотримання цієї вимоги різними методами. Однак незалежно від обраного методу воно повинно забезпечити, щоб інша сторона була обізнана про подані зауваження і мала реальну можливість висловитися стосовно них» [1].

У цитованому судовому акті ЄСПЛ дано роз'яснення, що міжнародними нормами проголошується загальний стандарт змагального правосуддя, дотримання якого може досягатися різними методами, встановленими в даній країні.

Таким чином, право на справедливий судовий розгляд є природним і невід'ємним правом, проголошеним у загальновизнаних нормах міжнародного права, здійснення якого забезпечується дією національного законодавства, що конкретизує міжнародні стандарти.

Неоднозначно вирішується питання і про зміст права на справедливий судовий розгляд.

Ряд авторів висловили судження, що в нього входять два компоненти: інституційний (незалежність, неупередженість, компетентність суду, термін його повноважень) і процесуальний (справедливість і публічність слухання, рівність учасників спору, розумний час розгляду справи, доступ до ефективних засобів захисту). Останнім часом все більшого поширення набуває теорія, згідно з якою право на справедливий судовий розгляд включає не тільки інституційний і процесуальний, але також органічний і спеціальний елементи.

Р. Авдюгін під органічним компонентом розуміє механізми, що відповідають за ефективний доступ до правосуддя і виконання судових актів, під інституційним – критерії, яким повинна відповідати судова влада держави, під процесуальним – механізми, що забезпечують участь сторони або її представника на всіх стадіях судочинства, реалізацію принципів змагальності і рівності сторін; за спеціальними – додаткові гарантії здійснення правосуддя [1].

Ю. Белінський, погоджуючись з наведеним переліком компонентів права на справедливий судовий розгляд, вважає не зовсім правильним включати в органічну складову настільки різні за своєю юридичною природою речі, як право на доступ до правосуддя і виконання судових рішень. Далі автор робить застереження, що інституційна складова права на справедливий судовий розгляд швидше співвідноситься з доустроєм, ніж із судочинством [2].

Вважаємо, що більш логічно говорити не про елементи права на справедливий судовий розгляд, а про гарантії цього права. Слово «елемент» в українській мові розуміється як складова частина, елемент предмета або явища, а «гарантія» – як засіб забезпечення здійснення, виконання чого-небудь. Очевидно, що незалежність, неупередженість, компетентність суду та інші принципи і правила не тільки складають зміст права на справедливий судовий розгляд, а й гарантують його здійснення.

Гарантіями права на справедливий судовий розгляд являються:

- право на судовий захист, або доступ до суду;
- право на рівні процесуальні можливості сторін;
- право на публічний судовий розгляд;
- право на проведення судового розгляду у розумний строк;
- право на розгляд, що проводиться незалежним судом;

- право на розгляд, проведений неупередженим судом;

- право на розгляд, проведений судом, створеним на підставі закону;

- право мати достатній час і можливість для надання доказів в обґрунтування своєї позиції.

Перераховані права являють собою зведений перелік прав, що встановлюються різними міжнародно-правовими актами. Цей перелік не можна визнати вичерпним. У національному законодавстві можуть міститися й інші, додаткові гарантії справедливого судового розгляду.

Крім того, слід розрізняти право на справедливий судовий розгляд і право на справедливе правосуддя. Наприклад, у рішенні у справі «Моннелл і Морріс проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ вказав, що вимога справедливості не обмежується слуханням справи за участю сторін. Права, що гарантують здійснення справедливого правосуддя, залежно від стадії реалізації можна розділити на три групи:

- права, які реалізуються ще до початку власне самого судового розгляду (на стадії досудового провадження);

- права, які підлягають реалізації безпосередньо на стадії судового розгляду справи;

- права, які можуть бути реалізовані після розгляду справи по суті і винесення рішення або постанови вироку судом першої інстанції (на стадії післясудового провадження) [1].

Необхідно відразу зазначити, що певні права підлягають реалізації на декількох стадіях, і що порушення на одному етапі цілком може чинити руйнівну дію на наступній стадії і істотно вплинути на справедливість судового розгляду в цілому.

Міжнародно-правові акти закріплюють лише права осіб (наприклад, у спорах про цивільне право), але не визначають обов'язків держави і її органів, які кореспондуються їм. Відносно багатьох прав, закріплених у статтях 5 і 6 ЄКПЛ, обов'язки держав сформульовані в рішеннях ЄСПЛ. Сама ж ЄКПЛ обмежується лише Положенням про те, що «Високі договірні сторони забезпечують кожній людині, що знаходиться під їх юрисдикцією, права і свободи, визначені в розділі I цієї Конвенції». Аналогічні за змістом формулювання щодо загального обов'язку держав забезпечити права людини містяться і в ст. 2 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, у зв'язку з цим існує необхідність класифікації обов'язків держав, які приєдналися до Європейської конвенції, що забезпечують реалізацію права на

справедливий судовий розгляд. Аналіз джерел показує, що всі обов'язки поділяються на кілька груп, відповідних стадіям судового процесу [6].

Стадія досудового провадження:

– Праву на судовий захист і доступ до суду кореспондують два обов'язки держав: не перешкоджати доступу громадян до суду; надавати практичний і ефективний доступ до суду. ЄСПЛ у справі «Голдер проти Сполученого Королівства» зазначив, що фактична перешкода може порушувати Конвенцію таким же чином як і юридична, тобто доступ в судову інстанцію повинен бути реальним [1]. Отже, держави зобов'язані не просто закріпити це право в конституціях та законодавстві, а й усунути всі перешкоди на шляху його реалізації.

– Право на доступ до послуг адвоката передбачає обов'язок держави забезпечити наявність захисника обвинуваченому і можливість конфіденційного спілкування з ним. Що ж стосується права на кваліфіковану допомогу у цивільних справах, то ЄКПЛ не містить чітко вираженої гарантії права на безкоштовну юридичну допомогу в ході розгляду цивільних справ, але позиція ЄСПЛ показує, що така допомога повинна надаватися в тому випадку, якщо цього вимагають інтереси правосуддя. Така ситуація, на думку ЄСПЛ, виникла у справі «Броньовський проти Польщі» [3]. Відповідь на питання: чи призведе ненадання безкоштовного захисника у цивільних справах до порушення ЄКПЛ буде залежати від дуже багатьох обставин, але в загальному плані можна зробити висновок з практики ЄСПЛ, що держави-члени Ради Європи все ж повинні у своєму внутрішньому законодавстві передбачити можливість надання безкоштовної юридичної допомоги у цивільних справах. Таким чином, право на забезпечення безкоштовної юридичної допомоги у спорах про цивільне право не відноситься до категорії мінімально необхідних з точки зору міжнародного права. Однак на наш погляд, загальна тенденція розвитку міжнародно-правових норм спрямована на те, щоб зробити мінімальну допомогу у цивільних справах безумовним обов'язком держав.

Стадія судового провадження:

– Праву бути судимим судом, створеним на підставі закону, кореспондує обов'язок держав: мати належну судову систему, в якій суди були б незалежні від виконавчої влади і сторін, судді володіли достатнім терміном повноважень; забезпечити таку процедуру розгляду справ, яка давала б гарантії законності в кожному кон-

кретному випадку; забезпечити наділення суддів повноваженнями виносити по даній справі рішення. Крім того, в рішенні у справі «Волохи проти України» ЄСПЛ вказав, що фраза «створеним на підставі Закону» відноситься не тільки до регламентації самого існування суду в силу закону, але також і до законності складу суду [4]. Отже, держави зобов'язані забезпечити законність складу суду в кожному конкретному випадку.

– Право на розгляд, що проводиться незалежним судом передбачає існування таких обов'язків з боку держави як: необхідність забезпечити об'єктивну незалежність суду (наприклад, шляхом правового закріплення та послідовної реалізації принципу поділу влади) від законодавчої і, головне, від виконавчої влади; обов'язок забезпечити незалежність конкретного складу суду, що розглядає справу, від будь-яких посадових осіб і від сторін у справі (гарантувати суб'єктивну незалежність).

– Право на розгляд, що проводиться неупередженим судом, передбачає обов'язок держави не просто закріпити в законодавстві, що суд є незалежним, але і забезпечити його об'єктивну неупередженість (шляхом встановлення законодавчих обмежень на участь у розгляді справи осіб, які брали участь у ній, але в іншій якості) і частково суб'єктивну неупередженість його членів (шляхом закріплення в законодавстві гарантій безпеки суддів та їх реалізації; а також шляхом встановлення відповідальності за завідомо неправосудні вироки, рішення; встановлення законодавчих підстав для відводів суддів від розгляду справи). Відмінність між об'єктивною неупередженістю і суб'єктивною яскраво визначено ЄСПЛ у рішенні у справі «П'єрсак проти Бельгії» [1].

– Право вимоги судового слухання нарівні з усіма особами (таке право впливає з принципу загальної рівності перед судом, закріпленому п. 1 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 10 Загальної декларації прав людини та п. 1 ст. 6 ЄКПЛ) зумовлює існування обов'язку у держави не створювати судів, що надають привілеї певним особам, або заснованих на дискримінації (коли судами не застосовуються судові слухання для різних груп людей з урахуванням їх расової, статевої, мовної, релігійної, політичної, національної, соціальної або будь-якої іншої приналежності). Держави зобов'язані забезпечити проведення судових слухань єдиним судом для всіх, без будь-якої дискримінації [9].

– Право на публічний судовий розгляд означає, що держави повинні забезпечити проведення судових розглядів очно, без будь-яких попередніх заявок, представлених сторонами.

– Праву на судовий розгляд в розумний термін кореспондує обов'язок держави забезпечити відправлення правосуддя без невинуватених затримок і докласти всіх зусиль до того, щоб її судова система працювала без зайвої тяганини. Прецеденти ЄСПЛ дають підставу говорити, що держава не може уникнути відповідальності за зволікання в розгляді справ через недосконалість свого судового апарату в процедурній та інших областях.

– Право на рівні процесуальні можливості для сторін означає, що держави зобов'язані гарантувати для кожної зі сторін розумну можливість представити її справу в таких умовах, які не ставлять її в істотно менш сприятливе становище в порівнянні з опонентом. ЄСПЛ, говорячи про право на справедливе змагальне судочинство, не має на увазі тип процесу, а зводить принцип змагальності процесу до забезпечення рівності сторін, не зачіпаючи при цьому питання про роль суду. Для української правової традиції не прийнято зводити змагальність тільки до процесуальної рівноправності сторін. Таким чином, потрібно мати на увазі, що сутність принципу змагальності ЄСПЛ і Комітетом з прав людини розуміється набагато більш вужче, ніж це прийнято в українському процесуальному законодавстві.

– Наступним правом, що гарантує здійснення права на справедливий судовий розгляд, є право на отримання мотивованого судового рішення, що прямо закріплюється тільки в п. 2 ст. 9 Декларації ООН про право і обов'язки окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати і захищати загально визнані права людини і основні свободи [8].

Право на отримання мотивованого судового рішення отримало визнання в практиці. У справі «Хаджіанастанасіу проти Греції» ЄСПЛ постановив, що: внутрішні суди повинні досить ясно вказувати мотиви своїх рішень, щоб обвинувачений був в змозі практично здійснювати надані права по апеляції; оскільки Х. міг виходити тільки з почутого під час розгляду справи в апеляційному суді, і не мав можливості детально викласти свою скаргу до касаційного суду, то він не зміг скористатися своїм правом на справедливий судовий розгляд справи, що склало порушення п. 36 ст. 6 у її зв'язку з п. 1 ст. 6 ЄКПЛ. Також ЄСПЛ постановив, що від-

сутність мотивів у рішенні є достатньою підставою для висновку про те, що розгляд не був справедливим [1].

Таким чином, із правом на мотивоване судове рішення кореспондується обов'язок держави забезпечити винесення суддями саме мотивованих рішень.

Стадія післясудового провадження:

– Право на виконання судового рішення. Це право, як і попереднє, прямо сформульовано лише в п. 2 ст. 9 Декларації ООН про право і обов'язок окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати і захищати загально визнані права людини та основні свободи. Але, як зазначив ЄСПЛ у справі «Шмалько проти України», «право на суд», передбачене ЄКПЛ, означає не тільки право на порушення позовного провадження. В п. 35 рішення у цій же справі ЄСПЛ зазначив, що влада не має права посылатися на недостатнє фінансування на виправдання несплати боргу і невиконання державою обов'язку, покладеного на нього судом, з посиленням на брак коштів у бюджеті було розцінено як порушення базових прав людини – права на суд і права власності [5]. Таким чином, із розглянутим правом кореспондується обов'язок держав побудувати свою судову систему таким чином, щоб рішення, прийняті національними судами, були виконані.

– Право на оскарження рішення зумовлює обов'язок держав забезпечити можливість перегляду рішення по спору про право вищою інстанцією (підстави, за якими можливий перегляд і конкретний порядок держави встановлюють на власний розсуд).

– Право на відшкодування шкоди за вчинену судову помилку. Відсутність можливості переглянути помилковий судовий акт применшує і обмежує саме право на судовий захист. Держави зобов'язані забезпечити можливість відшкодування збитку за вчинену судову помилку.

Висновки. Право на справедливий судовий розгляд в конституційному розумінні – це комплексне суб'єктивне право особи, що закріплюється і яке гарантується міжнародними і внутрішньодержавними нормами, що представляє собою сукупність процесуальних прав, здійснення яких залежить не від волевиявлення особи, якій воно належить, а від дій органів і осіб, які розглядають справу, і застосовуваних процедурних правил.

Представляючи собою комплекс процесуальних прав, кожне з яких має свій власний зміст, право на справедливий судовий розгляд, проте,

володіє і самостійним змістом, не тотожним повністю жодному з прав, які входять до нього, а розкривається цілком саме у всій їх сукупності. Водночас кожне конкретне процесуальне право є невід'ємним елементом права на справедливий судовий розгляд. Отже, реалізація даного права можлива тільки через конституційне забезпечення і реалізацію тих процесуальних прав і обов'язків, які входять в його зміст, а значить, порушення права на справедливий судовий розгляд матиме місце навіть тоді, коли порушується хоча б один з його елементів-прав.

Наголошено, що більш логічно говорити не про елементи права на справедливий судовий розгляд, а про гарантії цього права. Зроблено висновок, що незалежність, неупередженість, компетентність суду та інші принципи і правила не тільки складають зміст права на справедливий судовий розгляд, а й гарантують його здійснення. Гарантіями права на справедливий судовий розгляд на основі практики Європейського суду з прав людини визначено: право на судовий захист, або доступ до суду; право на рівні процесуальні можливості сторін; право на публічний судовий розгляд; право на проведення судового розгляду у розумний строк; право на розгляд, що проводиться незалежним судом; право на розгляд, проведений неупередженим судом; право на розгляд, проведений судом, створеним на підставі закону; право мати достатній час і можливість для надання доказів в обґрунтування своєї позиції.

Завальнюк І.В. ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД: ЗМІСТОУТВОРЮЮЧІ ЕЛЕМЕНТИ В КОНТЕКСТІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

У статті здійснено комплексний аналіз змістоутворюючих елементів в контексті практики Європейського суду з прав людини. Зазначено, що право на справедливий судовий розгляд в конституційному розумінні – це комплексне суб'єктивне право особи, що закріплюється і яке гарантується міжнародними і внутрішньодержавними нормами, що представляє собою сукупність процесуальних прав, здійснення яких залежить не від волевиявлення особи, якій воно належить, а від дій органів і осіб, які розглядають справу, і застосовуваних процедурних правил. Наголошено, що представляючи собою комплекс процесуальних прав, кожне з яких має свій власний зміст, право на справедливий судовий розгляд, проте, володіє і самостійним змістом, не тотожним повністю жодному з прав, які входять до нього, а розкривається цілком саме у всій їх сукупності. Визначено, що водночас кожне конкретне процесуальне право є невід'ємним елементом права на справедливий судовий розгляд. Отже, реалізація даного права можлива тільки через конституційне забезпечення і реалізацію тих процесуальних прав і обов'язків, які входять в його зміст, а значить, порушення права на справедливий судовий розгляд матиме місце навіть тоді, коли порушується хоча б один з його елементів-прав. Визначено, що права, які гарантують здійснення справедливого правосуддя, залежно від стадії реалізації можна розділити на три групи: права, які реалізуються ще до початку власне самого судового розгляду (на стадії досудового провадження); права, які підлягають реалізації безпосередньо на стадії судового розгляду справи; права, які можуть бути реалізовані після розгляду справи по суті і винесення рішення або постанови вироку судом першої інстанції (на стадії післясудового провадження). Наголошено, що більш логічно говорити не про елементи права на справедливий судовий розгляд, а про гарантії цього права. Зроблено висновок, що незалежність, неупередженість, компетентність суду та інші принципи і правила не тільки складають зміст права на справедливий судовий розгляд, а й гарантують його здійснення. Гарантіями права на справедливий судовий розгляд на основі практики Європейського суду з прав людини

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Авдюгін Р. Г. Конституційно-правові засоби забезпечення прав людини в Україні. *Держава і право*. 2010. Випуск 47. С. 148-152.
2. Белінський Ю. Є. Щодо механізму захисту окремих прав і свобод громадян України за кордоном. *Право і суспільство*. 2015. № 3. С. 13-17
3. Європейський суд з прав людини: Рішення у справі «Броньовський проти Польщі» від 22.06.2004 р. *Ліга : Закон : комп'ютер.-прав. система / Всеукр. мережарозповсюдження прав. инф. Версія 8.2.3*. Київ, 2012.
4. Європейський суд з прав людини: Рішення у справі «Волохи проти України» від 22.06.2004 р. *Ліга : Закон : комп'ютер.-прав. система / Всеукр. мережарозповсюдження прав. инф. Версія 8.2.3*. Київ, 2012.
5. Європейський суд з прав людини: Рішення у справі «Шмалько проти України» від 20.07.2004 р. *Ліга : Закон : комп'ютер.-прав. система / Всеукр. мережарозповсюдження прав. инф. Версія 8.2.3*. Київ, 2012.
6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: міжнар. док. від 04.11.1950 / Рада Європи. *Урядовий кур'єр*. 2010. 17 листоп. № 215.
7. Конституція України: Закон від 28.06.1996 №254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
8. Конституційне право України : підруч. для студ. вищ. навч. закл. / За ред. В. П. Колісника, Ю. Г. Барабаша. Харків : Право, 2008. 416 с.
9. Партико Т. Б. Конституційне право: підруч. для студ. вищ. навч. закл. Київ: Ін Юре, 2008. 416 с.
10. Погорілко В. Ф. Конституційне право України : підручник / В. Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко; за заг. ред. В. Ф. Погорілка; Ін-т держ. і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ. ун-т права. Київ : Наукова думка; Прецедент, 2002. С. 205–206.

визначено: право на судовий захист, або доступ до суду; право на рівні процесуальні можливості сторін; право на публічний судовий розгляд; право на проведення судового розгляду у розумний строк; право на розгляд, що проводиться незалежним судом; право на розгляд, проведений неупередженим судом; право на розгляд, проведений судом, створеним на підставі закону; право мати достатній час і можливість для надання доказів в обґрунтування своєї позиції.

Ключові слова: справедливість, судовий захист, судовий розгляд, конституційне право, правова сфера, права людини, правосуддя, Європейський суд з прав людини.

Zavalniuk I.V. THE RIGHT TO A FAIR TRIAL: CONTENT-FORMING ELEMENTS IN THE CONTEXT OF THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

The article provides a comprehensive analysis of the content-forming elements in the context of the practice of the European Court of human rights. It is stated that the right to a fair trial in the constitutional sense is a complex subjective right of a person, enshrined and guaranteed by international and domestic norms, which is a set of procedural rights, the exercise of which depends not on the will of the person to whom it belongs, but on the actions of the bodies and persons considering the case and the procedural rules applied. It is noted that being a set of procedural rights, each of which has its own content, the right to a fair trial, however, also has an independent content that is not completely identical to any of the rights included in it, but is revealed entirely in their entire totality. It is determined that at the same time, each specific procedural right is an integral element of the right to a fair trial. Consequently, the exercise of this right is possible only through constitutional support and the exercise of those procedural rights and obligations that are included in its content, which means that a violation of the right to a fair trial will occur even when at least one of its elements-rights-is violated. It is determined that the rights that guarantee the implementation of fair justice, depending on the stage of implementation, can be divided into three groups: rights that are implemented even before the start of the trial itself (at the stage of pre-trial proceedings); rights to be exercised directly at the stage of judicial consideration of the case; rights that can be exercised after consideration of the case on its merits and passing a decision or sentencing by the court of First Instance (at the stage of post-judicial proceedings). It is noted that it is more logical to talk not about the elements of the right to a fair trial, but about the guarantees of this right. It is concluded that the independence, impartiality, competence of the court and other principles and rules not only constitute the content of the right to a fair trial, but also guarantee its exercise. The guarantees of the right to a fair trial, based on the practice of the European Court of human rights, define: the right to judicial protection, or access to a court; the right to equal procedural opportunities of the parties; the right to a public trial; the right to a trial within a reasonable time; the right to a trial conducted by an independent court; the right to a trial conducted by an impartial court; the right to a trial conducted by a court established by law; the right to have sufficient time and opportunity to provide evidence in support of one's position.

Key words: Justice, judicial protection, judicial review, constitutional law, legal sphere, human rights, justice, European Court of human rights.

УДК 342.52

DOI https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.2

СОЦІАЛЬНА ДЕРЖАВА У ПРАЦЯХ УКРАЇНСЬКИХ ФАХІВЦІВ ІЗ ФІЛОСОФІЇ ХХІ СТ.

Постановка проблеми та її актуальність.

Останніми роками не тільки в Україні, але й в усьому світі проявилася значна кількість проблем, вирішити які покликана та в змозі соціальна держава. Однак яку саме державу слід уважати соціальною, що і як має гарантуватися у такій державі, як розмежувати соціальну та соціалістичну державу – на ці та на інші питання поки що немає чітких та однозначних відповідей.

Очевидним є те, що подальша розбудова соціальної держави в Україні вимагає врахування як зарубіжного, так і національного історичного досвіду. А тому значну увагу привертають сучасні розробки у цій сфері, які належать авторству фахівців із суспільних наук.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Проблематика подальшої розбудови соціальної держави в Україні доволі активно розробляється фахівцями з юридичних наук, насамперед з теорії держави і права (наприклад, [1]), з конституційного права (наприклад, [2; 3; 4]), а також з політичних наук (наприклад, [5]), з філософських наук (наприклад, [6]), з державного управління (наприклад, [7]) тощо.

Мета статті – проаналізувати сучасні монографічні дослідження фахівців з філософських наук, що дотичні до проблематики соціальної держави.

Виклад основного матеріалу. З огляду на наявність обмежень до обсягу статті, слід обмежитись найбільш цікавими з точки зору конституційно-правових досліджень соціальної держави працями вітчизняних учених у згаданий період часу.

З числа монографічних досліджень фахівців з юридичних наук привертає увагу дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата філософських наук Ю.С. Романенка на тему «Соціально-філософський аналіз контраверсій соціальної правової держави (на матеріалах німецької філософії права)», яка була успішно захищена у Києві у 2000 році. У цій роботі привертає увагу те, що у ній автор виходить за межі джерельної бази, яку, як правило, застосовують фахівці з юридичних наук.

А саме Ю.С. Романенко на початку загальної характеристики свого дослідження справедливо стверджує, що «як і будь-який міждисциплінарний феномен, правова і соціальна держава досліджувалася і досліджується спеціалістами різних галузей знання: юриспруденції, політології, кібернетики та теорії систем. Але при цьому міждисциплінарному розмаїтті самі концепції втрачають свою соціально-філософську орієнтацію. Найбільший обсяг досліджень припадає на німецьку філософію права» [6, с. 1].

Слід погодитись з тим, як автор визначає недоліки, які неодмінно виникають, якщо застосувати лише одну з цих двох наведених моделей (ракурсів). Ю.С. Романенко розмірковує, що «юридично-догматична модель корелює з апологетикою та системно-іманентною експлікацією, яка здебільшого позбавлена світоглядної рефлексивності і спирається на збереження форми і букви закону.

Політологічно-прагматична модель, навпаки, акцентує увагу на фактуально-емпіричних ознаках, обґрунтовуючи підбір оптимальних інституційних технологій.

Але для філософії права перша є деаксіологізованою, формалістично-абстрактною, а друга – емпірико-ситуативною, кратоцентричною. Тому саме філософсько-правовий аналіз дозволяє прослідкувати світоглядну еволюцію на фоні нових умов політико-правового буття» [6, с. 3]. Слід погодитись з авторською думкою щодо необхідності застосування міждисциплінарного підходу у дослідженні проблематики соціальної держави.

Слід підкреслити, що автор не обмежується зверненням лише до заявленої у назві дослідження сукупності джерел. Для кожного вченого, якого цікавить проблематика соціальної держави, незалежно від виду науки, в рамках якої проводиться дослідження, важливим буде узагальнення, зроблене Ю.С. Романенком щодо філософського підґрунтя виникнення наукового дискурсу про такий вид держав.

По-перше, Ю.С. Романенко звертає увагу на античні коріння проблематики, наголошуючи

на тому, що ще за часів Давньої Греції архонт Солон вів мову про «владу закону, рівного для всіх громадян» (VI століття до н.е.).

По-друге, автор звертає увагу на те, що і за часів Римської імперії Цицерон і Аристотель не оминали увагою питання соціальної справедливості, природних та інших прав людини у частині їх регламентації державою, а також на те, що соціальна проблематика цікавила римських філософів у контексті демократизму, що міг би співіснувати як з монархічною, так і з республіканською формою правління.

Третьою вагомою віхою у розвитку філософської думки з питань соціальної держави Ю.С. Романенко справедливо пропонує вважати період становлення концепції правової держави (XVII–XIX ст.), адресує до праць Канта, Локка, Монтеск'є, Джеферсона та ін.

Щоправда, автор веде мову про «правову соціальну», а не суто про «соціальну» державу, він обстоює тезу, що різниця між концепцією правової держави та концепцією соціальної держави виникла пізніше, у XX столітті. Також застосування поняття «правова соціальна держава» пов'язане з тим, що Ю.С. Романенко посилається на ст. 20 Основного закону ФРН. А саме він зазначає, що «компромісне формулювання у ст. 20 Конституції Німеччини («соціальна правова держава») свідчить про паралельне співіснування конструктів правової держави (розподілу влади, найвищої юридичної сили закону) з ознаками соціалізації держави на рівні адміністративного права» [6, с. 9].

Тим не менш це твердження потребує уточнення. Так, відповідно до першої частини статті 20 Основного закону ФРН «Федеративна Республіка Німеччина є демократичною і соціальною федеративною державою» (*“Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer und sozialer Bundesstaat”*) [8]. А тому навряд чи з міркуваннями автора можна погодитись у частині посилання на відповідне конституційне положення. Що ж до еволюції аналізованого поняття, то деякі філософи справді розглядали і правову, і соціальну державу, не розмежовуючи ці поняття.

Важливими для досліджень поняття та сутності соціальної держави є те, як Ю.С. Романенко узагальнив погляди на соціальну державу тріади відомих німецьких дослідників: Ю. Хабермаса, Х. Шельскі та Н. Луманна. Дослідження Ю.С. Романенко є важливим, тому що він аналізував публікації вказаних учених мовою оригіналу (принаймні, так вказано

у його працях), а тому варто взяти до уваги ці узагальнення.

Позицію Ю. Хабермаса щодо соціальної держави дослідник іменує «компромісною» та узагальнює таким чином: «Соціальна держава не є правовим імперативом, нав'язаним від імені авторитетної групи решті населення, вона є «сміслом, що конститується в трансцендентальному місці зустрічі промовця і слухача». Іншими словами, ні наука (чиста об'єктивність), ні ідеологія (завуальована в універсальній формі партикулярна суб'єктивність) не можуть дати легітимну основу для соціальної правової держави. Тільки безперервний дискурс громадськості і влади, досягнення політико-правової інтерсуб'єктивності без лівих (марксистів) і правих (позитивістів) дозволить вийти зі структурної кризи капіталізму» [6, с. 9–10].

Позицію Х. Шельскі щодо соціальної держави дослідник цілком справедливо викладає дуально як два варіанти – «західний» та «східний». З огляду на те, що пік творчої активності Х. Шельскі припадав на період «холодної війни», такий підхід є об'єктивним.

Ю.С. Романенко узагальнив, що, на думку Х. Шельскі, «соціальна правова держава є продуктом соціально-культурних та етноментальних детермінант, комплекс яких і становить «західний» та «східний» її варіанти.

Для західного варіанту, на відміну від сходу, не існує якогось закінченого вирішення соціальної проблеми...

Східний варіант полягає в тому, що старі форми планування, тобто державна монополізація фізичного застосування насильства і похідна від неї адміністративна влада та економічна влада у смислі розпорядження засобами виробництва (капіталом і працею) зосереджується у монолітній організації єдиної партії, яка продукує ідеологію та утопію» [6, с. 11].

Застосовуючи розробку Х. Шельскі, можна констатувати, що певні складнощі у подальшій розбудові соціальної держави в Україні пов'язані з тим, що значна кількість населення протягом певної частини свого життя звикла до «східного» підходу до вирішення соціальних проблем, тоді як після розпаду СРСР Україна поступово переходить до «західного» підходу. Слід констатувати, що у різних сферах цей перехід відбувається з різною швидкістю, наприклад, у сфері охорони здоров'я (як індивідуального, так і громадського) його не завершено ще й досі.

Характеризуючи позицію Н. Луманна, Ю.С. Романенко підкреслює, що він робить це

за підсумками аналізу такої його праці, як «Політична теорія у державі добробуту» (1981). На підставі ознайомлення з німецькомовним оригіналом цієї праці дослідник пропонує такі узагальнення:

«Державу добробуту... можна охарактеризувати як державу, яка у великому обсязі пропонує для певних верств населення соціальні гарантії і має у зростаючій мірі виділяти кошти на це» [6, с. 12]. Це зауваження є слушним, тому що в юридичній літературі і досі тривають дискусії щодо співвідношення понять «соціальна держава» та «держава добробуту» (*welfare state*).

Дослідник продовжує, що «він вводить нове поняття соціальної правової держави, використовуючи для цього соціологічний принцип інклюзії (включення). Він стосується, з одного боку, доступу до результатів окремих функціональних систем суспільства (політики, економіки, релігії, науки, виховання), з іншого – залежності індивідуального способу життя від них. На його думку, тією мірою, якою інклюзія здійснюється, зникають маргинальні групи або групи, що не беруть участі у соціальному житті. Уже з цього попереднього визначення випливає розуміння соціальної держави як особливого медіуму інтегральної комунікації, який створює універсальний «код» доступу до інших медіумів» [6, с. 12–13].

Щодо інклюзії варто зауважити, що в українському суспільстві серед більшості його членів це поняття стійко асоціюється з інклюзивним навчанням осіб, що мають особливі потреби. Так, Закон України від 5 вересня 2017 року «Про освіту» передбачає такі поняття:

– «інклюзивне навчання» – система освітніх послуг, гарантованих державою, що базується на принципах недискримінації, врахування багатоманітності людини, ефективного залучення та включення до освітнього процесу всіх його учасників;

– «інклюзивне освітнє середовище» – сукупність умов, способів і засобів їх реалізації для спільного навчання, виховання та розвитку здобувачів освіти з урахуванням їхніх потреб та можливостей [9].

Однак усе частіше про інклюзивність, інклюзію тощо у нормативно-правових актах національного законодавства та у стратегічних документах ідеться і в інших контекстах.

Наприклад, 11 серпня 2021 року Указом Президента України було затверджено Стратегію комунікації з питань євроатлантичної інтеграції України на період до 2025 року. Стратегія

комунікації з питань євроатлантичної інтеграції України на період до 2025 року передбачає у Розділі II, що «Метою Стратегії є підвищення рівня поінформованості та розуміння українським суспільством, міжнародною спільнотою змісту і практичної цінності змін в Україні, пов'язаних з реалізацією стратегічного курсу євроатлантичної інтеграції, створення у зв'язку з цим системної інформаційної взаємодії (комунікації) з питань євроатлантичної інтеграції. Для досягнення зазначеної мети необхідним є <...> забезпечення надання зручного та інклюзивного доступу до об'єктивної, повної та своєчасної інформації про діяльність органів державної влади з питань євроатлантичної інтеграції» [10].

Важливим з точки зору розуміння поняття «інклюзія» є також і Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28 липня 2021 р. № 866-р «Про схвалення Стратегії сприяння реалізації прав і можливостей осіб, які належать до ромської національної меншини, в українському суспільстві на період до 2030 року». Адже у цьому документі це поняття застосовується стосовно як європейських стандартів, так і національного законодавства.

Схвалена цим Розпорядженням Стратегія сприяння реалізації прав і можливостей осіб, які належать до ромської національної меншини, в українському суспільстві на період до 2030 року щодо європейського рівня регулювання проблеми передбачає:

«Цільового та особливого підходу потребують проблеми, пов'язані з дотриманням прав представниць ромської національної меншини, які зазнають дискримінації за кількома ознаками (множинної дискримінації), зокрема за ознаками статі та етнічного походження. Зазначені виклики взяті до уваги на міжнародному рівні в Плані дій з покращення ситуації ромів і сінті в регіоні ОБСЄ, Рамковому документі Європейського Союзу для національних стратегій інтеграції ромів, Стратегічному плані дій Ради Європи з інклюзії ромів та кочівників на 2020–2025 роки, основні завдання яких враховано у Стратегії» [11].

Таким чином, зрозуміло, що поняття «інклюзія» застосовується Радою Європи, причому у тому числі і у назвах документів її органів (одним з яких якраз і є згаданий вище Стратегічний план дій Ради Європи з інклюзії ромів та кочівників на 2020–2025 роки). Слід взяти до уваги поширеність цього поняття у повсякденній діяльності органів Ради Європи та

частіше застосовувати його також і в українському тезаурусі сучасного ділового мовлення, нормотворчості.

Текст Стратегії містить також і приклади такого застосування.

Так, зазначено, що Стратегія побудована на низці принципів, серед яких є і такий принцип, як «співпраця органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з громадськими об'єднаннями ромської національної меншини під час вирішення питань, що стосуються інклюзії ромської національної меншини» [11].

Стратегія містить кілька цілей, у тому числі ціль 3 «Розширення можливостей доступу осіб, які належать до ромської національної меншини, до якісної освіти». Деталізуючи цю ціль, Уряд пояснює: «До завдань системи освіти належать компенсація можливих недоліків освітньої підготовки дитини, пов'язаних зі складними життєвими обставинами її сім'ї; підготовка до життя у суспільстві, надання засобів і створення середовища для розвитку здібностей. Повна інтеграція дітей, які належать до ромської національної меншини, до освітнього середовища зі сприятливими та інклюзивними умовами навчання є запорукою їх успішного залучення до життя суспільства» [11]. Тут можна побачити поширене застосування іменника «інклюзія» в освітньому контексті, але вже стосовно іншої, ніж діти з особливими потребами, групи населення. Нарешті, інклюзія не оминається увагою і у тій частині Стратегії, яка містить аналіз стану справ та обґрунтування необхідності розв'язання проблем. Слід всіляко вітати те, що стратегічні документи в Україні, які стосуються покращення ситуації з правами людини, навіть за тезаурусом відповідають сучасним, визнаним у Європі розробкам науковців про соціальну державу.

Ще один приклад застосування поняття «інклюзія» міститься у Розпорядженні Кабінету Міністрів України від 21 липня 2021 р. № 831-р. «Деякі питання реформування державного управління України». Цим Розпорядженням було схвалено Стратегію реформування державного управління України на 2022–2025 роки.

Зокрема, Стратегія передбачає інклюзію у таких своїх частинах.

По-перше, коли йдеться про завдання Стратегії (частина III). У рубриці «Високоякісні послуги та зручні процедури» передбачено, що «особлива увага приділяється подальшому розвитку центрів надання адміністративних послуг з урахуванням інклюзивності, доступності

та зручності для суб'єктів звернень, збільшенню кількості адміністративних послуг (зокрема, тих, що є найбільш запитуваними), які надаються через такі центри, підвищенню якості їх надання» [12].

По-друге, коли йдеться про завдання з реалізації цього напрямку Стратегії. У частині якості та доступності послуг одним із завдань передбачено «сприяння розвитку мережі центрів надання адміністративних послуг з урахуванням інклюзивності, доступності та зручності для суб'єктів звернень» [12].

Висновки. Слід ще раз підкреслити важливість та доцільність запозичення європейського тезаурусу у частині подальшої розбудови соціальної держави в Україні та наголосити на тому, що це є важливим, але не єдиним чинником успіху у цьому напрямі.

Резюмуючи, зазначимо, що слід всіляко вітати введення в український науковий обіг огляд тих першоджерел, з якими можна ознайомитись лише вільно володіючи німецькою мовою як мовою оригіналу. Високий рівень захисту соціальних прав у ФРН є додатковим аргументом на користь ознайомлення з відповідним творчим спадком німецьких філософів з аналізованого питання. Варто ще раз підкреслити важливість та доцільність запозичення європейського тезаурусу у частині подальшої розбудови соціальної держави в Україні та наголосити на тому, що це є важливим, але не єдиним чинником успіху у цьому напрямі. Перспективи подальших досліджень у цьому напрямі полягають у тому, щоб проаналізувати також і інші чинники.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Краковська А.С. Еволюція соціальної функції сучасної держави: теоретико-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2012. 200 с.
2. Mishyna N. Hermeneutics in the Constitutional Law of Ukraine. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Одеса, 2021. Т. 28 (XXVIII). С. 104–109.
3. Мішина Н.В. Громадянське суспільство у полісекторних моделях суспільства. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2018. Т. XXII. С. 85–92.
4. Mishyna N. Corporate Social Responsibility and Educational and Research Institutions as One of the Stakeholders. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. праць. Вип. 60. Одеса : Юридична література, 2011. С. 318–324.
5. Березовська-Чміль О.Б. Соціальна політика та механізми її реалізації в Україні : автореф. дис. ... канд. політ. наук. Чернівці, 2011. 19 с.
6. Романенко Ю.С. Соціально-філософський аналіз контрверсій соціальної правової держави (на матеріа-

лах німецької філософії права) : автореф. дис. ... канд. філос. наук : 09.00.03. Київ, 2000. 14 с.

7. Гулевська С.Ф. Роль органів місцевого самоврядування у забезпеченні соціальних прав громадян : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. Харків, 2012. 20 с.

8. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html>.

9. Про освіту : Закон України від 5 вересня 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19>

10. Стратегія комунікації з питань євроатлантичної інтеграції України на період до 2025 року : затверджена Указом Президента України від 11 серпня

2021 року № 348/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348/2021>.

11. Стратегія сприяння реалізації прав і можливостей осіб, які належать до ромської національної меншини, в українському суспільстві на період до 2030 року : схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28 липня 2021 р. № 866-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2021-p>.

12. Стратегія реформування державного управління України на 2022–2025 роки : схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 21 липня 2021 р. № 831-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/831-2021-p>.

Королевська Н.Ю. СОЦІАЛЬНА ДЕРЖАВА У ПРАЦЯХ УКРАЇНСЬКИХ ФАХІВЦІВ З ФІЛОСОФІЇ ХХІ СТ.

Метою статті було прагнення проаналізувати сучасні монографічні дослідження фахівців з філософських наук, що дотичні до проблематики соціальної держави. Для цього була вибрана праця Ю.С. Романенка «Соціально-філософський аналіз контраверсій соціальної правової держави (на матеріалах німецької філософії права)». У цій роботі привертає увагу те, що у ній автор виходить за межі джерельної бази, яку, як правило, застосовують фахівці з юридичних наук.

Зазначено, що слід погодитись з авторською думкою щодо необхідності застосування міждисциплінарного підходу у разі дослідження проблематики соціальної держави.

Узагальнено, що автор не обмежується зверненням лише до заявленої у назві дослідження сукупності джерел. Для кожного вченого, якого цікавить проблематика соціальної держави, незалежно від виду науки, в рамках якої проводиться дослідження, важливим буде узагальнення, зроблене Ю.С. Романенком щодо філософського підґрунтя виникнення наукового дискурсу про такий вид держав.

Підкреслено, що важливими для досліджень поняття та сутності соціальної держави є те, як Ю.С. Романенко узагальнив погляди на соціальну державу тріади відомих німецьких дослідників: Ю. Хабермаса, Х. Шельські та Н. Луманна. Дослідження Ю.С. Романенко привертають увагу тому, що він аналізував публікації вказаних учених мовою оригіналу (принаймні, так вказано у його працях), а тому варто взяти до уваги ці узагальнення.

Наголошено, що, застосовуючи відповідні розробки Х. Шельські, можна констатувати, що певні складнощі у подальшій розбудові соціальної держави в Україні пов'язані з тим, що значна кількість населення протягом певної частини свого життя звикла до «східного» підходу до вирішення соціальних проблем, тоді як після розпаду СРСР Україна поступово переходить до «західного» підходу. Слід констатувати, що у різних сферах цей перехід відбувається з різною швидкістю, наприклад, у сфері охорони здоров'я (як індивідуального, так і громадського) його не завершено ще й досі.

Ключові слова: держава, Основний Закон, соціальні права, соціальна функція держави, соціальна функція права, соціальна політика.

Korolevska N.Yu. SOCIAL STATE IN THE WORKS OF UKRAINIAN SPECIALISTS IN PHILOSOPHY OF THE XXI CENTURY

The aim of the article was to analyze modern monographic studies of specialists in philosophical sciences, related to the problems of the welfare state. For this purpose, the work of Yu.S. Romanenko on the topic "Socio-philosophical analysis of the controversies of the social rule of law (on the materials of the German philosophy of law)". In this work, it is noteworthy that in it the author goes beyond the source base, which is usually used by legal experts.

It is noted that it is necessary to agree with the author's opinion on the need to apply an interdisciplinary approach in the study of the welfare state.

It is generalized that the author is not limited to referring only to the set of sources stated in the title of the study. For every scientist who is interested in the problems of the welfare state, regardless of the type of science in which the study is conducted, the generalization made by Yu.S. Romanenko on the philosophical basis of the emergence of scientific discourse on this type of state.

It is emphasized that important for the study of the concept and essence of the welfare state is how Yu.S. Romanenko summarized the views on the welfare state of a triad of famous German researchers: J. Habermas, H. Shelsky and N. Luhmann. Research Yu.S. Romanenko is attracted by the fact that he analyzed the publications of these scientists in the original language (at least, as stated in his works), and therefore it is worth taking into account these generalizations.

It is emphasized that, applying the relevant developments of H. Shelsky, it can be stated that certain difficulties in the further development of the welfare state in Ukraine are due to the fact that a significant number of people for some part of their lives accustomed to "eastern" approach to social problems, while after the collapse

of the USSR, Ukraine is gradually moving to a “Western” approach. It should be noted that in different areas this transition is happening at different speeds, for example, in the field of health (both individual and public) it has not yet been completed.

Key words: state, Basic Law, social rights, social function of the state, social function of law, social policy.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.3>

ПОНЯТТЯ ОБМЕЖЕНЬ ТА ЗАБОРОН КОНСТИТУЦІЙНОЇ СВОБОДИ ОСОБИ НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ В УКРАЇНІ

Вступ. Проблема конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність, її заборони та обмеження досліджуються в різних наукових джерелах та мають законодавче, теоретичне та практичне значення. Законодавче значення проблеми пов'язане з правовим регулюванням заборон і обмежень названої конституційної свободи. Удосконалення законодавчого регулювання заборон і обмежень підприємництва спрямоване на реалізацію названої свободи й українського економічного розвитку загалом. Теоретичне значення передбачає ефективне вивчення наукової проблеми в доктринальних джерелах. Практичне значення полягає в необхідності фактичного втілення обмежень і заборон у конкретних правовідносинах підприємництва.

Серед останніх досліджень конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність аналізу підлягають наукові праці різних авторів та нормативно-правові акти. До наукових джерел слід зарахувати праці О. Віхрова, Г. Ілющенко, С. Іщука, Ю. Кирилюка, А. Ковач, А. Кучеренка, Л. Нікітенка, А. Олійника, С. Різника, Е. Савченко, К. Харківської та ін. Окремо обмеження та заборони конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність у науці конституційного права України як самостійна проблема ще не досліджувалися.

Метою дослідження є поняття й ознаки обмежень та заборон конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні. Відповідно до поставленої мети завданнями дослідження є: а) аналіз нормативно-правового регулювання та авторських праць щодо вказаних обмежень та заборон стосовно названої конституційної свободи; б) характеристика ознак та формулювання визначення обмежень та заборон зазначеної конституційної свободи; в) пропозиція висновків і рекомендацій.

Виклад основного матеріалу. Підприємці можуть здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність, що не заборонена законом. Право на здійснення підприємницької діяльності, що не

заборонена законом, має фізична особа з повною цивільною дієздатністю. Обмеження права фізичної особи на здійснення підприємницької діяльності встановлюються Конституцією України та законом [14]. Конституційні свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України (ст. 64) [6]. Обмеження підприємницької діяльності може мати дві форми: 1) повне обмеження, за якого певним особам забороняється здійснення будь-яких видів підприємницької діяльності, тобто має місце заборона її здійснення взагалі; 2) часткове обмеження, за якого не забороняється певним особам здійснювати окремі види підприємницької діяльності [10]. За суб'єктивним складом конституційна свобода підприємництва обмежує законом діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Обмежується конституційна свобода на підприємницьку діяльність: а) військовослужбовців; б) посадових осіб державних органів прокуратури, поліції, Служби безпеки України, суду тощо; в) посадових осіб органів місцевого самоврядування; г) осіб, які мають непогашену судимість за корисливі злочини; г) осіб, які є недієздатними (внаслідок душевної хвороби чи слабоумства) чи мають обмежену дієздатність за рішенням суду тощо [13]. Їхня діяльність обмежується такими законами, як: 1) Конституція України від 28 червня 1996 р.; 2) Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р.; 3) Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р.; 4) «Про державну службу» від 10 грудня 2015 р.; 5) «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 7 червня 2001 р.; 6) «Про державну виконавчу службу» 24 березня 1998 р.; 7) «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р.; 8) «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р.; 9) «Про службу безпеки України» від 25 березня 1992 р.; 9) «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р.; 10) «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р. та ін.

Окремі види конституційної свободи особи на підприємництво можуть бути заборонені законами за видами діяльності й організаційно-правовими формами господарювання. Серед таких законів: 1) «Про підприємництво»; 2) «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори»; 3) «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності»; 4) «Про ліцензування видів господарської діяльності» та ін.

Будь-яка підприємницька діяльність потребує проведення процедури державної реєстрації, яка регламентується Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців та громадських формувань». Здійснення певних видів підприємницької діяльності потребує отримання окремих дозволів: 1) ліцензій, процедуру отримання яких передбачено Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» та іншими нормативно-правовими актами; 2) патенту, процедура отримання якого передбачена ст. 267 ПК України; 3) інших документів дозвільного характеру (згідно з положеннями Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності») [9].

Із метою формування ознак поняття і видів обмежень та заборон конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні слід проаналізувати наукові праці окремих авторів. Відповідно до Конституції України держава здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та всіх видів послуг і робіт (ст. 42). Так, О. Віхрова вважає, що підставами виникнення організаційно-господарських зобов'язань із контролю (нагляду) за господарською діяльністю є норми законів, що закріплюють контрольно-наглядові повноваження відповідних органів, а також акти цих органів, які впроваджують здійснення певних контрольних заходів щодо конкретних суб'єктів господарювання [1, с. 81]. Отже, на думку О. Віхрової, види обмежень та заборон конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні залежать від контрольно-наглядових повноважень відповідних органів.

Г. Ілющенко досліджує обмеження свободи підприємницької діяльності за суб'єктивним критерієм: 1) за вироком суду у випадках: а) осудження до позбавлення волі (особа на певний строк позбавляється права обирати рід занять і місце проживання); б) позбавлення права займати визначені посади або займатися визначеною діяльністю; 2) за законом посадових

і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування [2]. Отже, обмеження підприємницької діяльності за суб'єктивним критерієм здійснюється за такими законами, як: а) Господарський кодекс України; б) «Про державну службу» від 10 грудня 2015 р.; в) «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 7 червня 2001 р.; г) «Про державну виконавчу службу» 24 березня 1998 р.; г) «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р.; д) «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р.; е) «Про службу безпеки України» від 25 березня 1992 р.; є) «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р.; ж) «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р. та ін.

С. Іщук, досліджуючи конституційно-правові засади реалізації свободи особи в економічній сфері, підкреслює, що межі індивідуальної свободи особи в економічних відносинах є значно ширшими за обсяг суб'єктивних прав, якими вона наділяється державою, оскільки в такому разі законодавець вважає недоцільним або неможливим повне регулювання сфери реалізації економічної свободи. Зміст економічної свободи тлумачиться відповідно до доктрини верховенства права як межі втручання держави у вільне здійснення економічної діяльності, при цьому нормативність втручання в економічну свободу може бути реалізована шляхом забезпечення балансу інтересів, засобами якого є поділ влади, деліберативна демократія й гарантії незалежної правової процедури. Для підтвердження своєї позиції С. Іщук наводить офіційне тлумачення Конституційним Судом України поняття «охоронюваний законом інтерес», який: а) виходить за межі змісту суб'єктивного права; б) є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони; в) має на меті задоволення усвідомлених індивідуальних і колективних потреб; г) не може суперечити Конституції і законам України, суспільним інтересам, загальноновизнаним принципам права; д) означає прагнення (а не юридичну можливість) до користування у межах правового регулювання конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом; е) розглядається як простий легітимний дозвіл, тобто такий, що не заборонений законом [3, с. 12]. Отже, С. Іщук поняття обмежень та заборон конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні розглядає як індивідуальну свободу особи в економічних відносинах та межі втручання держави у вільне здійснення особою економічної діяльності.

Ю. Кирилюк, досліджуючи державне регулювання економіки, підкреслює, що ринковий механізм, який базувався на принципах повної свободи економічної діяльності суб'єктів господарювання, вільної взаємодії попиту і пропозиції, вільного ціноутворення і конкуренції, показав свою високу ефективність. Але ринковий механізм, як і будь-яка інша система, має тенденцію до постійного ускладнення. Залежно від його розвитку і вдосконалення у взаємодію вступає все більше і більше елементів, які перебувають під впливом різноманітних економічних і неекономічних факторів. Підкреслюючи роль державного регулювання економіки, Ю. Кирилюк визначає його як систему типових заходів законодавчого, виконавчого і контрольного характеру, яких уживають правомочні державні установи і суспільні організації з метою стабілізації і пристосування дійсної соціально-економічної системи до умов, що змінюються. Він вважає, що в процесі здійснення державного регулювання економіки необхідно знайти розумне співвідношення між державним регулюванням і ринковим механізмом. Напрями й обсяги заходів регулювання, яких дотримуються держава і ринок, постійно змінюються. Це залежить від рівня розвитку продуктивних сил, господарської ситуації, політичної розстановки сил, стану соціальної структури, національних особливостей, інституційного порядку загальнодержавного і місцевого управління [4, с. 8–10]. Отже, обмеження і заборони конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність можуть бути визначені загальнодержавними нормативно-правовими та індивідуальними актами й актами органів і посадових осіб місцевого самоврядування.

А. Ковач вважає, що головний зміст підприємництва як фундаментальної основи конституційного ладу становить конституційне право громадян на підприємницьку діяльність. На його думку, серед умов, які висуває держава до особи, котра має намір займатися підприємницькою діяльністю, наявні такі основні елементи: 1) дотримання конституційних обов'язків, серед яких передбачається сплата податків і зборів, щорічне надання до податкових інспекцій за місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік; 2) виконання вимог господарського та цивільного законодавства України, а саме: а) наявність повної дієздатності особи, яка настає з 18 років, а у виняткових випадках (укладення шлюбу, робота за трудовим договором або заняття

підприємницькою діяльністю з відома батьків, усиновлювачів або опікуна) – із 16; б) дотримання встановлених державою обмежень щодо здійснення підприємницької діяльності в Україні (за колом осіб, за дієздатністю і правоздатністю, за вироком суду, за видом діяльності тощо); в) проходження легалізації підприємницької діяльності; г) здійснення підприємницької діяльності у будь-яких організаційних формах, що передбачені законом, за вибором підприємця; ґ) установа чіткого напрямку діяльності із зазначенням цього виду діяльності в реєстраційних документах (на деякі види господарської діяльності законом встановлена заборона); д) самостійна й ініціативна підприємницька діяльність (самостійне формування підприємцем програми діяльності, вибору постачальників і споживачів продукції, що виробляється, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших видів ресурсів, використання яких не обмежене законом, установа цін на продукцію та послуги відповідно до закону); е) самовідповідальність за результати своєї праці (за завдані шкоду і збитки підприємець несе майнову та іншу встановлену законом відповідальність) та ін. [5, с. 113]. Отже, А. Ковач свободу підприємницької діяльності вважає головною умовою реалізації конституційного ладу в Україні.

А. Кучеренко розглядає необхідність легалізації діяльності підприємців і вважає, що адміністративні заходи, які реалізуються у державній реєстрації, виданні ліцензій, отриманні патентів, сертифікації, стандартизації тощо, тобто у процедурах, установах нормативно, є обов'язковими для підприємця та реалізуються через діяльність державних органів. Задля створення умов для розвитку підприємницької діяльності держава здійснює підтримку підприємництва у таких формах: 1) сприяє організації матеріально-технічного забезпечення та інформаційного обслуговування підприємців, підготовці і перепідготовці кадрів; 2) стимулює інноваційну діяльність, опанування нових видів продукції та послуг; 3) надає підприємцям цільові кредити; 4) надає підприємцям інші види допомоги. Держава приділяє значну увагу регулюванню підприємницької діяльності та умовам її здійснення [7]. Отже, А. Кучеренко розглядає державу та її органи основними суб'єктами створення умов для розвитку підприємницької діяльності та здійснення охорони і захисту підприємництва та особи-підприємця, реалізації обмежень і заборон у межах чинного законодавства.

Л. Нікітенко пише, що обмеження здійснення підприємницької діяльності, а також перелік видів діяльності, у яких забороняється підприємництво, встановлюються Конституцією та законодавством України. Державне регулювання у сфері підприємницької діяльності має адміністративне коріння. Адміністративне регулювання (як складник нормативно-правового забезпечення підприємництва) становить арсенал адміністративних засобів, що базуються на силі державної влади та передбачають різні заборони, дозволи, примуси тощо. Основними видами адміністративного регулювання, які використовуються нині, є державна реєстрація, ліцензування, сертифікація, стандартизація тощо. Закони й інші нормативно-правові акти створюють необхідний правовий режим забезпечення публічних інтересів у сфері економіки. Конституція України, цивільне, господарське, податкове, земельне, бюджетне законодавство чітко виокремлюють державні інтереси і встановлюють засоби їх забезпечення. Такими є і повноваження державних органів, і порядок вирішення справ, і критерії оцінки актів та дій, і процедури призупинення чи скасування актів, які порушують інтереси держави, і стимулювання суспільно корисної діяльності. Із ними кореспондуються відповідні обов'язки підприємств, установ та організацій, а також громадян [8]. Отже, Л. Нікітенко обмеження і заборони конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність розглядає як урегульовану законодавством України діяльність держави і її органів щодо реєстрації, ліцензування, сертифікації, стандартизації та здійснення інших дій у межах правового режиму забезпечення публічних та індивідуальних інтересів особи у сфері економіки.

А. Олійник розглядає підприємницьку діяльність як можливість фізичних осіб, громадян України, інших держав та осіб без громадянства займатися підприємництвом. Конституційна свобода названої підприємницької діяльності обмежується законом щодо депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Конституцією і законами заборонена підприємницька діяльність військовослужбовців, службових осіб органів прокуратури, суду, державної безпеки, органів внутрішніх справ тощо. Держава регулює порядок здійснення підприємницької діяльності: забезпечує захист конкуренції; не допускає зловживання монополічним становищем, неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції. Задля цього

ухвалені закони України «Про захист економічної конкуренції» від 11 січня 2001 р. та «Про Антимонопольний комітет України» від 26 листопада 1993 р. Водночас держава піклується не тільки про виробників, а й про споживачів, на що спрямована ч. 4 згаданої статті, а також Закон України «Про захист прав споживачів» від 15 грудня 1993 р. Конституційна свобода особи щодо підприємницької діяльності у межах, визначених законом, є передумовою реалізації особою свого права на підприємницьку діяльність [11, с. 134]. Отже, А. Олійник вважає, що обмеження та заборони конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність забезпечує держава шляхом нормативного й індивідуального правового регулювання в межах чинних норм Конституції і законів України.

Проаналізувавши актуальні наукові праці та нормативно-правові акти, можемо сформулювати поняття обмежень і заборон свободи підприємництва та згрупувати їх за видами. Так, Е. Савченко вважає, що підприємницька діяльність потребує детального законодавчого регулювання різних форм підприємництва. Завданням нашого дослідження є вивчення поняття «обмеження свободи підприємницької діяльності» [3]. Обмеження щодо підприємництва розповсюджуються на фізичних осіб: а) військовослужбовців; б) атестованих як працівники органів прокуратури, поліції, Служби безпеки України, суду тощо; в) які мають непогашену судимість за корисливі злочини; г) які мають обмежену дієздатність за рішенням суду внаслідок душевної хвороби чи слабоумства. У різних країнах світу обмеження встановлюються щодо видів підприємництва, які можуть здійснюватися лише за умови отримання спеціального дозволу, серед яких: а) ліцензії; б) патенти (ст. 267 ПК України); в) інші документи (ЗУ «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності»).

А. Олійник під видами реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність розуміє здійснення: 1) виробництва товарів і надання послуг; 2) товарно-грошових, торговельно-обмінних та фінансових операцій; 3) посередницької діяльності; 4) зовнішньоекономічної діяльності [12]. Він же визначає правове регулювання заборон конституційної свободи особи на підприємництво в зовнішньоекономічній діяльності як можливість суб'єктів господарювання України та іноземних суб'єктів, що закріплена правовими нормами міжнародного та національного права, добровільно здійснювати зовнішньоекономічну

підприємницьку діяльність у будь-яких формах, які безпосередньо не заборонені чинними законами України на території України та за її межами [13].

Відповідно до чинного законодавства приватним особам в Україні забороняється вести такі види підприємницької діяльності, як: 1) виготовлення і реалізація: а) наркотичних засобів; б) військової зброї та боєприпасів до неї; в) вибухових речовин; 2) охорона об'єктів державної власності тощо. Конституція і закони України обмежують підприємницьку діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади, органів місцевого самоврядування та інших категорій фізичних осіб. Отже, ознаками обмеження конституційної свободи особи на підприємництво є: а) закріплення Конституцією і законами України; б) недопущення підприємницької діяльності депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, інших категорій фізичних осіб; в) неможливість названих фізичних осіб здійснювати виробництво товарів і надання послуг, товарно-грошових, торговельно-обмінних та фінансових операцій, посередництва, зовнішньоекономічної діяльності.

Заборони конституційної свободи особи на підприємництво пов'язані з: а) обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів; б) охороною окремих особливо важливих об'єктів права державної власності; в) виробництвом бензинів моторних сумішевих або з додаванням (змішуванням) біоетанолу та/або біокомпонентів на його основі до вуглеводневої основи (бензинів, фракцій, компонентів тощо), яка здійснюється підприємствами; г) виробництвом біоетанолу, що здійснюється суб'єктами господарювання за наявності відповідної ліцензії, та іншими видами підприємницької діяльності. Ознаками заборон конституційної свободи особи на підприємництво є: а) закріплення Конституцією і законами України; б) недопущення здійснення фізичними особами окремих видів підприємницької діяльності; в) охорона суб'єктами підприємництва об'єктів державної власності; г) здійснення нелегітимної підприємницької діяльності, передбаченої адміністративним та кримінальним законодавством.

Висновки і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Підсумовуючи сказане, можемо визначити обмеження конституційної свободи особи на підприємництво як закріплену нормами Конституції і законів України щодо не-

допущення фізичними особами депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, інших категорій осіб здійснення виробництва товарів і надання послуг, товарно-грошових, торговельно-обмінних та фінансових операцій, посередництва та зовнішньоекономічної діяльності як підприємницької. Заборони конституційної свободи особи на підприємництво – це закріплені нормами Конституції і законами України дії щодо недопущення здійснення фізичними особами окремих видів підприємницької діяльності, охорони суб'єктами підприємництва об'єктів державної власності та нелегітимної підприємницької діяльності, передбаченої адміністративним та кримінальним законодавством.

Запропоновані рекомендації сприятимуть удосконаленню правового регулювання обмежень і заборон конституційної свободи фізичної особи на підприємництво.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Віхров О.П. Організаційно-господарські зобов'язання з контролю (нагляду) за господарською діяльністю. *Вісник ІЕПД НАН України*. 2011. № 1. С. 77–82.
2. Ільющенко Г.В. Деякі аспекти обмежень права на підприємницьку діяльність. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 4. С. 111–114.
3. Ішук С.І. Окремі конституційно-правові засади функціонування громадянського суспільства в Україні: свобода підприємницької діяльності. *Journal «ScienceRise: Juridical Science»*. 2018. № 1 (3). С. 11–17.
4. Кирилок Ю.В. Державне регулювання економіки : Опорний конспект лекцій. Чернігів : ДКП РВВ, 2000. 217 с.
5. Ковач А.В. Право людини на підприємництво. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 112–114.
6. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. Поточна редакція від 01.01.2020 р.
7. Кучеренко А.В. Конституційне право людини на підприємництво. *Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. Серія «Юридичні науки»*. 2013. № 2(5). С. 38–44.
8. Нікітенко Л.О. Проблеми реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність. Размещено на <http://www.allbest.ru/>
9. Обмеження права на підприємництво / https://studopedia.su/16_112613_obmezheniya-ta-zaborona-pidpriemnijskoi-diyalnosti-ih-pravovi-pidstavi.html
10. Обмеження права та конституційне право на зайняття підприємницькою діяльністю / <https://www.businesslaw.org.ua/obmezheniya-prava-ta-constytuciine-pravo-na-zanyattya-pidpriyemnyckou-diyalnistu/>
11. Олійник А.Ю. Конституційні свободи людини і громадянина та їх забезпечення в Україні : монографія. Київ : КНУТД; Дніпро : ДДУВС, 2018. 371 с.

12. Олійник А.Ю. Види реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»* 2020. № 1. С. 16–20.

13. Олійник А.Ю. Правове регулювання заборон конституційної свободи особи на підприємництво в зовнішньоекономічній діяльності. *The 9th*

International scientific and practical conference “Science and education: problems, prospects and innovations” (May 26-28, 2021) CPN Publishing Group, Kyoto, Japan. 2021. С. 478–485.

14. Що таке обмеження господарської діяльності? https://ua.prostopravo.com.ua/prava_biznesu/perevirki_ta_shtrafi/statti/obmezhenya_diyalnosti_pidpriemstva_v_ukrayini

Олійник А.Ю. ПОНЯТТЯ ТА ОБМЕЖЕНЬ ЗАБОРОН КОНСТИТУЦІЙНОЇ СВОБОДИ ОСОБИ НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ

У статті досліджуються обмеження та заборони конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні. Проведено аналіз останніх публікацій авторів та нормативно-правових актів, що регулюють обмеження і заборони названої конституційної свободи. Методологія дослідження передбачає використання філософсько-пізнавальних, загальнонаукових та спеціальнонаукових методів серед яких: а) діалектичний; б) історичний; в) формально-логічний; г) системно-структурний; ґ) соціологічний; д) статистичний; е) порівняльний; є) моделювання та ін. Проаналізовано наукові праці і нормативно-правові акти та сформульовано ознаки обмежень та заборон конституційної свободи на підприємницьку діяльність, запропоновано їх визначення. Запропоновані такі ознаки: 1) обмежень конституційної свободи особи на підприємництво: а) закріплення Конституцією і законами України; б) недопущення підприємницької діяльності депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, інших категорій фізичних осіб; в) неможливість названих фізичних осіб здійснювати виробництво товарів і надання послуг, товарно-грошових, торговельно-обмінних та фінансових операцій, посередництва, зовнішньоекономічної діяльності; 2) заборон конституційної свободи особи на підприємництво: а) закріплення нормами Конституції і законами України; б) недопущення здійснення фізичними особами окремих видів підприємницької діяльності; в) охорона суб'єктами підприємництва об'єктів державної власності; г) здійснення нелегітимної підприємницької діяльності, передбаченої адміністративним та кримінальним законодавством.

Висновки і рекомендації сприятимуть удосконаленню правового регулювання обмежень і заборон конституційної свободи фізичної особи на підприємницьку діяльність фізичної особи.

Ключові слова: заборони, обмеження, конституційна свобода, підприємницька діяльність в Україні, види обмежень.

Oliynyk A.Yu. THE CONCEPT IN UKRAINE OF PROHIBITIONS AND RESTRICTIONS OF CONSTITUTIONAL FREEDOM OF A PERSON TO ENTREPRENEURIAL ACTIVITY IN UKRAINE

The article examines the prohibitions and restrictions on a person's constitutional freedom to do business in Ukraine. An analysis of recent publications by authors and regulations governing the restrictions and prohibitions of this constitutional freedom. The research methodology involves the use of philosophical-cognitive, general scientific and special-scientific methods, including: a) dialectical; b) historical; c) formal-logical; d) system-structural; e) sociological; e) statistical; f) comparative; g) modeling, etc. The scientific works and normative-legal acts are analyzed and the signs of restrictions and prohibitions of the constitutional freedom on entrepreneurial activity are formulated, their definition is offered. The following features are offered: 1) restrictions of the constitutional freedom of the person on business: a) fixing by the Constitution and laws of Ukraine; b) prevention of business activities of deputies, officials and officials of state authorities and local governments, other categories of individuals; c) the inability of the so-called individuals to carry out the production of goods and services, commodity-money, trade-exchange and financial transactions, mediation, foreign economic activity; 2) prohibitions of the constitutional freedom of a person to entrepreneurship: a) consolidation by the norms of the Constitution and laws of Ukraine; b) preventing individuals from carrying out certain types of business activities; c) protection of state-owned objects by business entities; d) implementation of illegitimate business activities provided by administrative and criminal legislation. Conclusions and recommendations will contribute to the improvement of the legal regulation of restrictions and prohibitions of the constitutional freedom of an individual to entrepreneurial activity of an individual.

Key words: prohibitions, restrictions, constitutional freedom, business activity in Ukraine, types of restrictions.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО**Корсєд С.О.,***доктор юридичних наук, професор,
в. о. президента**Науково-дослідного інституту публічного права*

УДК 347.922

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.4>**МАЙБУТНЄ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ЯК ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ
ПРИПИНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У ЗВ'ЯЗКУ ЗІ СПЛИВОМ
СТРОКУ ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ**

У науці цивільного права дискусійним залишається питання щодо можливості припинення порушеного суб'єктивного цивільного права у зв'язку зі впливом строку позовної давності, адже починаючи ще з радянського періоду одні автори вважали, що зі впливом строку позовної давності припиняється саме суб'єктивне цивільне право, яке нерозривно пов'язане з можливістю примусового його здійснення; водночас, на думку низки інших науковців, зі впливом позовної давності припиняється не саме суб'єктивне право, а лише можливість його примусового здійснення в конкретному випадку; з точки зору інших науковців суб'єктивне право втрачається лише з моменту ухвалення судом рішення про відмову в позові у зв'язку з пропуском позивачем позовної давності; більшість же сучасних авторів вважають, що зі впливом позовної давності суб'єктивне право не погашається, а продовжує існувати, хоча й не може бути реалізоване в примусовому порядку [1; 2].

Судова практика, своєю чергою, з одного боку, не визнає такої підстави для припинення зобов'язання, як вплив строку позовної давності [3], а з іншого боку, називає позовну давність законним правом правопорушника уникнути переслідування або притягнення до суду [4]. Європейський суд з прав людини, юрисдикція якого поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції (пункт 1 статті 32 Конвенції), наголошує, що «позовна давність – це законне право правопорушника уникнути переслідування або притягнення до суду після закінчення певного періоду після скоєння правопорушення. Термін позовної давності, що є звичайним явищем у національних законодавствах держав – учасників Конвенції, виконує кілька завдань, у тому числі забезпечує юридичну визначеність та остаточність,

запобігаючи порушенню прав відповідачів, що можуть трапитись у разі прийняття судом рішення на підставі доказів, що стали неповними через вплив часу» (п. 570 рішення від 20 вересня 2011 року за заявою № 14902/04 у справі ВАР «Нафтова компанія «Юкос» проти Росії»; п. 51 рішення від 22 жовтня 1996 року за заявами № 22083/93, 22095/93 у справі «Стаббінгс та інші проти Сполученого Королівства») [5].

З огляду на це науковий і практичний інтерес являють погляди науковців та правові позиції Верховного Суду стосовно наявності або відсутності матеріально-правових підстав припинення зобов'язань у зв'язку зі впливом строку позовної давності, а також законодавчі ініціативи в цьому питанні та можливі форми реалізації зазначеної підстави припинення зобов'язання у цивільному судочинстві. Дослідження цих питань і є метою нашої статті.

Як відомо, строки позовної давності дисциплінують учасників цивільного обороту, створюють визначеність і стабільність цивільних правовідносин; стимулюють їх до активності у здійсненні належних їм прав; дозволяють ефективно впорядковувати і систематизувати цивільний оборот, забезпечити дотримання господарських договорів, зміцнити договірну дисципліну і сталість цивільних відносин, своєчасний захист прав та інтересів суб'єктів цивільних правовідносин, оскільки відсутність розумних часових обмежень для примусового захисту порушених цивільних прав призвело б до обмеження охоронюваних законом прав і інтересів відповідачів і третіх осіб, які не завжди могли б заздалегідь врахувати необхідність збирання та збереження значущих для розгляду справи відомостей і фактів. Застосування судом за заявою сторони у спорі позовної давності захищає учасників цивільного

обороту від необґрунтованих вимог і одночасно спонукає їх своєчасно турбуватись про здійснення і захист їхніх прав [6; 7; 8].

Ще у середині минулого століття серед учених-цивілістів існував спір про те, чи погашається зі впливом позовної давності лише можливість примусового здійснення цивільного суб'єктивного права, в тому числі позовний судовий захист з погашенням права на позов у матеріальному сенсі, або ж зі впливом строку позовної давності припиняє своє існування саме цивільне матеріальне суб'єктивне право [9].

У науковій літературі останніх років питання про долю порушеного суб'єктивного цивільного права у зв'язку із впливом строку позовної давності вирішується однаково. Вчені-цивілісти вважають, що порушене суб'єктивне речове право продовжує існувати, незважаючи на вплив строку позовної давності за вимогою про його захист або заявою про її застосування (якщо до такої вимоги позовна давність взагалі підлягає застосуванню). Після закінчення строку позовної давності зобов'язання продовжує існувати, але в зміненому («пошкодженому») вигляді. Кредитор, як і раніше, має право вимагати від боржника виконання його обов'язку, але втрачає можливість судового захисту цього права, а боржник має право надати кредитору передбачене зобов'язанням виконання (у цьому разі кредитор, якщо це відповідає характеру зобов'язання, зобов'язаний прийняти виконання) або відмовитися від виконання у зв'язку із закінченням строку позовної давності. Забезпеченого судовим примусом юридичного обов'язку боржника здійснити виконання в такому зобов'язанні вже не існує. Сплив позовної давності на вимогу кредитора у зобов'язанні не припиняє відповідне зобов'язальне правовідношення, але вносить якісні зміни у його зміст [7]. Позовну давність називають строком, протягом якого право на позов може бути здійснене у примусовому порядку. В добровільному порядку захист порушеного права не обмежується будь-якими строками. Право на захист – більш широке поняття. Воно існує і за межами строку позовної давності, поки порушене право фактично буде відновлене (виконання рішення суду). Тобто право на позов припиняється після набрання рішенням суду законної сили, а право на захист – з моменту відновлення права [10]. Окремі науковці розмірковують, що якщо розглядати, що закінчення строку давності автоматично погашає суб'єктивне право, то довелося б визнати, що суд у цьому разі наділяє особу

суб'єктивним правом, однак відповідно до чинного законодавства це не належить до його повноважень і суперечить основним принципам цивільного судочинства [2].

Превалює думка, що суб'єктивне право у разі закінчення позовної давності продовжує існувати, оскільки у разі закінчення строку давності припиняється не саме матеріальне право заінтересованої особи, а право примусового здійснення через суд суб'єктивного матеріального права. У разі неналежного виконання зобов'язання кредитор фактично позбавлений можливості здійснити механізм примусового захисту свого права, оскільки вплив позовної давності погашає матеріальне охоронне суб'єктивне право на судовий захист [11, с. 99, 102].

Судова практика стоїть на шляху подібного тлумачення відповідних положень цивільного законодавства стосовно можливості (а точніше неможливості) впливу позовної давності на припинення зобов'язання. Так, в одній зі справ Верховний Суд зробив висновок, що позовна давність пов'язується із судовим захистом суб'єктивного права особи в разі його порушення, невизнання або оспорювання. Якщо упродовж установлених законом строків особа не подає до суду відповідного позову, то за загальним правилом ця особа втрачає право на позов у розумінні можливості у судовому порядку здійснити належне їй цивільне майнове право. Тобто вплив позовної давності позбавляє цивільне суб'єктивне право здатності до примусового виконання проти волі зобов'язаної особи. У зобов'язальних відносинах (стаття 509 ЦК України) суб'єктивним правом кредитора є право одержати від боржника виконання його обов'язку з передачі майна, виконання роботи, надання послуги тощо. Зі впливом позовної давності в цих відносинах кредитор втрачає можливість у судовому порядку примусити боржника до виконання обов'язку. Так само боржник зі впливом строку позовної давності одержує вигоду – захист від можливості застосування кредитором судового примусу до виконання обов'язку. Однак змістом статті 267 ЦК України вплив позовної давності сам по собі не припиняє суб'єктивного права кредитора, яке полягає в можливості одержання від боржника виконання зобов'язання як у судовому порядку, так і без використання судового примусу. Зокрема, суд не має права застосовувати позовну давність інакше, як за заявою сторін, і без такої заяви може задовольнити позов за впливом строку позовної давності (частина третя

статті 267 ЦК України). У разі пропущення позовної давності та наявності заяви сторони про її застосування суд може визнати причини пропущення поважними та прийняти рішення про задоволення позову (частина п'ята статті 267 ЦК України). Крім того, навіть після спливу позовної давності боржник може добровільно виконати зобов'язання і таке виконання закон визнає правомірним, здійсненим за наявності достатньої правової підстави (частина перша статті 267 ЦК України), установлюючи для особи, яка виконала зобов'язання після спливу позовної давності, заборону вимагати повернення виконаного. Отже, ЦК України вплив позовної давності окремою підставою для припинення зобов'язання не визнає. Виконання боржником зобов'язання після спливу позовної давності допускається та визнається таким, що має достатню правову підставу. Пропущення позовної давності також не породжує права боржника вимагати припинення зобов'язання в односторонньому порядку (частина друга статті 598 ЦК України), якщо таке його право не встановлено договором або законом окремо. Таким чином, за загальним правилом ЦК України зі впливом позовної давності, навіть за наявності рішення суду про відмову в позові з підстави пропущення позовної давності, зобов'язання не припиняється [12].

В іншій справі, враховуючи, що договір іпотеки не припинив своєї дії, як і не припинилась і сама іпотека, оскільки Законом України «Про іпотеку» не передбачено такої підстави для припинення іпотеки, як сплив позовної давності для звернення до суду з позовом до позичальника про звернення стягнення заборгованості на предмет іпотеки, а банк як попередній іпотекодержатель за договором іпотеки має пріоритет над наступними іпотеками, Верховний Суд погодився з висновком суду першої інстанції про відмову у задоволенні позову про припинення іпотеки. При цьому Верховний Суд зробив висновок, що сплив строку позовної давності звернення до суду та наявність судового рішення про відмову у задоволенні позову з підстави пропущення позовної давності не припинило невиконане зобов'язання та договір іпотеки, яким таке зобов'язання забезпечене, не припинило суб'єктивного права кредитора на одержання від боржника виконання зобов'язання без використання судового примусу, зокрема в позасудовому порядку, визначеному сторонами в іпотечному договорі – на підставі договору іпотеки, що містить застереження про

задоволення вимог іпотекодержателя, шляхом набуття права власності на предмет іпотеки [3].

Ще в одній справі Верховний Суд теж зробив висновок, що позовна давність пов'язується із судовим захистом суб'єктивного права особи у разі його порушення, невизнання або оспорювання. Якщо упродовж установлених законом строків особа не подає до суду відповідного позову, то за загальним правилом ця особа втрачає право на позов у розумінні можливості у судовому порядку захистити належне їй цивільне майнове право. Тобто сплив позовної давності позбавляє цивільне суб'єктивне право здатності до примусового виконання проти волі зобов'язаної особи. Однак за змістом статті 267 ЦК України вплив позовної давності сам по собі не припиняє суб'єктивного права кредитора, яке полягає у можливості одержання від боржника виконання зобов'язання як у судовому порядку, так і без використання судового примусу. Нормами ЦК України не передбачено, що сплив позовної давності є окремою підставою для припинення зобов'язання [13].

Така судова практика вже є усталеною. Хоча можна знайти окремі судові рішення, в яких суд визнавав припиненими правовідносини у зв'язку із спливом строку позовної давності. Наприклад, Вищий господарський суд України, задовольняючи позов про припинення договору іпотеки, виходив з того, що рішеннями господарських судів в іншій справі, які набрали законної сили, за участю тих же сторін спірних правовідносин, встановлено преюдиційні у разі розгляду такого спору обставини відмови відповідачу у визнанні права власності на спірне майно внаслідок звернення на нього стягнення як на предмет іпотеки, які впливали з пропуску позивачем (банком) строку позовної давності за вимогами про звернення стягнення на предмет іпотеки та визнання на нього права власності за іпотекодержателем. Сплив позовної давності, який є підставою для відмови у позові відповідно до частини 4 статті 267 ЦК України, означає, що вже жодна вимога не підлягає примусовому здійсненню за будь-якого розгляду суперечки, порушеної після цього моменту. Відповідно до статті 266 ЦК України вплив позовної давності на вимоги про звернення стягнення на заставне майно шляхом визнання права власності означає, що будь-які додаткові вимоги, пов'язані з обтяженням такого предмета, не можуть бути задоволені, а сам предмет є вільним від обтяжень. Іпотека належного позивачу на праві приватної власності нерухомого майна, яка є

похідною від основного зобов'язання, припиняється у зв'язку з припиненням основного зобов'язання, яке нею забезпечувалося [14]. А нещодавно Велика Палата Верховного Суду зробила висновок про припинення іпотеки у разі переходу права власності на неї, зазначивши, що за відсутності в реєстрі відомостей про права інших осіб на нерухоме майно або їх обтяжень особа, яка добросовісно покладалася на ці відомості, тобто не знала і не мала знати про існування таких прав чи обтяжень, набуває право на таке майно вільним від незареєстрованих прав інших осіб та обтяжень (пункт 38 постанови Великої Палати Верховного Суду від 23 жовтня 2019 року у справі № 922/3537/17). За таких умов право іпотеки припиняється, відомості про іпотеку поновленню не підлягають, а позов про звернення стягнення на предмет іпотеки не підлягає задоволенню [15]. Хоча треба розуміти, що такі рішення скоріш є винятком із правила.

Отже, як було показано вище, всі доктринальні підходи, а також судова практика ґрунтуються на тлумаченні відповідних положень цивільного законодавства. При цьому, виходячи із висновку, сформульованого Верховним Судом у постанові від 21.10.2020 у справі № 501/2072/16-ц, правові наслідки спливу позовної давності застосовуються у разі наявності порушеного права та наявності вимоги про стягнення заборгованості або звернення стягнення на предмет іпотеки. Оскільки такої вимоги кредитор не пред'явив, а здійснив захист своїх прав на підставі іпотечного застереження, то позовна давність у такому разі не застосовується [16], тобто у разі незастосування судового механізму позовна давність взагалі не впливає на можливість примусового здійснення суб'єктивного цивільного права.

Водночас вчені-цивілісти, наводячи свої аргументи стосовно впливу позовної давності на можливість припинення зобов'язання, не звертають увагу на податкові наслідки, які тягне за собою для особи-боржника закінчення строку позовної давності. Так, п.п. 164.2.7 п. 164.2 ст. 164 ПК України відносить до оподатковуваних доходів суму заборгованості платника податків за укладеним ним цивільно-правовим договором, за якою минув строк позовної давності та яка перевищує суму, що становить 50 відсотків місячного прожиткового мінімуму. У такому разі фізична особа самостійно сплачує податок з доходів фізичних осіб і військовий збір з таких доходів та зазначає їх у річній податковій декларації [17]. Тобто фактично після

сплати податку з доходів особа вважається набувачем коштів або майна, які вона не повертає у зв'язку зі спливом позовної давності. Проте цивільне законодавство такий випадок не визнає підставою для припинення зобов'язання і не розглядає як підставу набуття прав на залишені (утримані) у себе грошові кошти або майно, які вже їх законному власнику не повертаються.

Таким чином, єдиним можливим механізмом припинення зобов'язання у зв'язку із спливом строку позовної давності (про застосування якої заявлено стороною у спорі) може бути лише закріплення відповідної підстави в законодавстві, адже за частиною другою статті 12 ЦК України нездійснення особою своїх цивільних прав не є підставою для їх припинення, крім випадків, встановлених законом, а частиною другою статті 598 ЦК України прямо передбачено, що припинення зобов'язання на вимогу однієї зі сторін допускається лише у випадках, встановлених договором або законом. І такі спроби внесення змін до законодавства раніше вже були. Так, у Верховній Раді України у 2016 році був зареєстрований проект закону про внесення змін до Цивільного кодексу України щодо припинення зобов'язання зі спливом строків позовної давності (який у 2019 році було відкликано суб'єктом законодавчої ініціативи), яким пропонувалось частину першу статті 266 ЦК України викласти в такій редакції: «1. Зі спливом позовної давності до основної вимоги вважається, що позовна давність спливла і до додаткової вимоги (стягнення неустойки, стягнення на заставлене чи іпотечне майно, застосування застереження тощо), внаслідок чого зобов'язання за основною і додатковою вимогами є припиненими». У статті 267 ЦК України пропонувалось передбачити, що «рішення суду, яким застосовано наслідки спливу строків позовної давності, також є підставою для припинення зобов'язання». А також пропонувалось доповнити новою статтею 598-1 «Припинення зобов'язання зі спливом строків позовної давності». В пояснювальній записці до цього законопроекту наголошувалось на необхідності запровадження механізму захисту права громадян-боржників на припинення зобов'язання у зв'язку зі спливом строків позовної давності [18].

Такі законодавчі зміни, на наш погляд, є необхідними, відповідають вимозі «якості закону», зокрема передбачуваності його приписів, адже у разі закінчення строку позовної давності (і відсутності підстав для його поновлення)

майно або грошові кошти залишаються у боржника, а кредитор позбавляється можливості їх повернути (за відсутності волі боржника), тобто кредитор фактично позбавляється свого права на майно або грошові кошти. А якщо йдеться про ввідикацію майна, то у разі відмови в задоволенні ввідикаційного позову фактичний володiлець майна (зокрема, нерухомого, право власності на яке зареєстроване за ним у державному реєстрі) залишається його єдиним власником з усіма правомочностями власника. Водночас, як висловився Європейський суд з прав людини, позовна давність виконує кілька завдань, у тому числі забезпечує юридичну визначеність та остаточність, запобігаючи порушенню прав відповідачів (п. 570 рішення від 20 вересня 2011 року за заявою № 14902/04 у справі ВАТ «Нафтова компанія «Юкос» проти Росії»; п. 51 рішення від 22 жовтня 1996 року за заявами № 22083/93, 22095/93 у справі «Стаббінгс та інші проти Сполученого Королівства»). Тобто фактично йдеться про «право» відповідача на неповернення майна чи грошових коштів, яке захищає суд, ухвалюючи рішення про відмову в позові кредитором у зв'язку зі спливом строку позовної давності.

Отже, йдеться про захист прав особи, яка у себе неправомірно утримує (зберігає) майно або грошові кошти і стосовно вимоги про повернення яких сплинув строк позовної давності.

Раніше ми вже детально обґрунтували позицію про те, що у судовому рішенні у разі відмови в позові отримують свій захист права відповідача [19, с. 241], адже це впливає із завдань цивільного судочинства, яке зводиться до остаточного усунення правового конфлікту між сторонами з юридичної точки зору, що можливо, зокрема, коли суд дійде висновку про незаконність (у тому числі й через закінчення строку позовної давності) позовних вимог позивача, захищаючи таким чином інтереси відповідача [20, с. 46]. В цьому ми згодні із З.В. Ромовською, яка теж вважає, що, відмовивши в позові, суд тим самим захистив права відповідача [21, с. 7]. Тобто суд буде захищати право боржника про захист його права бути звільненим від переслідування або притягнення до суду за вимогою, по якій сплинув строк позовної давності.

Також ми враховуємо, що в механізмі припинення зобов'язання у зв'язку зі спливом строку позовної давності головна роль має бути відведена саме суду, адже згідно з частиною третьою статті 267 ЦК України позовна давність застосовується за заявою сторони у спорі тільки судом.

У цьому контексті з процесуальної точки зору інтерес будуть представляти форми реалізації зазначеної підстави припинення зобов'язання в порядку цивільного судочинства.

Першою формою залишиться наявна на сьогодні форма захисту прав боржника, яка реалізується шляхом відмови в задоволенні позову кредитора до боржника у зв'язку зі спливом строку позовної давності по такій вимозі. Адже, заявляючи про застосування позовної давності, відповідач (боржник) таким чином заявляє про захист свого права (тобто права бути звільненим від обов'язку). Таке рішення суду, яким застосовано наслідки спливу строку позовної давності, має стати підставою для припинення зобов'язання.

Інша форма може бути реалізована за позовом боржника (однієї зі сторін правочину) до кредитора (іншої сторони правочину) про припинення зобов'язання (визнання зобов'язання припиненим), на підставі якого боржник отримав майно або грошові кошти (пред'явлення такого позову може бути необхідним для припинення застави/іпотеки і скасування обтяження майна). Така позовна вимога буде безпосередньо спрямована на захист права бути звільненим від обов'язку, вимога про примусове виконання якого погашена позовною давністю. Але не виключено, що в такій справі кредитор може пред'явити зустрічний позов про примусове виконання обов'язку і доводити у суді поважність пропуску ним строку позовної давності або ж його переривання чи зупинення. Від вирішення зустрічного позову буде безпосередньо залежати задоволення первісного позову про припинення зобов'язання у зв'язку зі спливом строку позовної давності.

Визнання законом факту спливу позовної давності як підстави припинення зобов'язання може зумовити ще одну форму реалізації зазначеної підстави припинення зобов'язання у цивільному судочинстві, а саме пред'явлення боржником (іпотекодавцем) позову до кредитора (іпотекодержателя) про визнання недійсним звернення стягнення на предмет іпотеки в позасудовому порядку (наприклад, шляхом реєстрації іпотекодержателем права власності за собою) та повернення нерухомого майна у власність іпотекодержателя з підстав закінчення строку позовної давності на момент позасудового звернення стягнення і відсутність підстав для його поновлення.

Такі форми реалізації припинення зобов'язання у зв'язку зі спливом строку позовної давності (а точніше констатація факту при-

пинення зобов'язання з огляду на відсутність поважності причин для поновлення строку позовної давності) в цивільному судочинстві забезпечать реалізацію норми про застосування позовної давності «за рішенням суду», а також дозволять на підставі дослідження і оцінки належних і допустимих доказів з достовірністю і вірогідністю встановити наявність/відсутність поважних причин пропуску кредитором строку позовної давності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Скрябин С.В. Исковая и приобретательная давность. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30007313#pos=6;-116.

2. Орлова Л.М. Правовые последствия истечения срока исковой давности. *Управление в социальных и экономических системах* : материалы XIX международной научно-практической конференции, г. Минск, 18 мая 2010 г. Минский ин-т управления / редкол.: Н.В. Суша и др. Минск, 2010. С. 154–156. URL: <http://elibrary.miu.by/conferences/item.uses/issue.xix/article.91.html>.

3. Постанова Верховного Суду від 04.04.2018 у справі № 921/247/17-г/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73334975>.

4. Постанова Верховного Суду від 28.10.2019 у справі № 626/1799/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85325077>.

5. Постанова Верховного Суду України від 16.09.2015 у справі №6-68цс15. URL: https://protocol.ua/ru/postanova_vsu_vid_16_09_2015_roku_u_sprav_i_6_68tss15/.

6. Агутин А.В., Захарова В.В. Проблемы института сроков исковой давности. Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». 2020. Т. 8. № 4 (32). С. 139. URL: <http://esj.pnzgu.ru>.

7. Эрделевский А.М. О действии исковой давности на обязательство. Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2011. URL: <https://center-bereg.ru/b4913.html>.

8. Постанова Верховного Суду від 07.10.2020 у справі № 478/5566/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92120368>.

9. Черепяхин Б.Б. Спорные вопросы понятия и действия исковой давности. *Советское государство и пра-*

во. 1957. № 7. С. 62–70. URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/22/page_29.html.

10. Кархалев Д.Н. Срок исковой давности в гражданском праве. *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2019. № 2. С. 79–83.

11. Ильичев П.А. Исковая давность. Проблемы теории и правоприменительной практики : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва, 2013. 171 с. URL: https://msal.ru/common/upload/Dissertatsiya_-_Plichev_P.A.%5B1%5D.pdf.

12. Постанова Верховного Суду України від 15.05.2017 у справі № 643/4395/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66720091>.

13. Постанова Верховного Суду від 06.05.2020 у справі № 539/3306/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89130999>.

14. Постанова Вищого господарського суду України від 09.12.2014 у справі № 910/14754/14. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41943194>.

15. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 15.06.2021 у справі № 922/2416/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98146719>.

16. Постанова Верховного Суду від 21.10.2020 у справі № 501/2072/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92482928>.

17. Кравченко Д. Минула позовна давність за комуналкою: наслідки для фізособи. *Податки & бухгалтерія*. Квітень, 2019. № 33. URL: <https://i.factor.ua/ukr/journals/nibu/2019/april/issue-33/article-43985.html>.

18. Про внесення змін до Цивільного кодексу України щодо припинення зобов'язання зі спливом строків позовної давності : проект Закону України № 5411 від 16.11.2016 (5 сесія VIII скликання). URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60518.

19. Короєд С.О. Завдання цивільного судочинства за законодавством України та країн СНД: аналіз складових чинників. *Порівняльно-правові дослідження*. 2012. № 1–2. С. 236–242.

20. Короєд С.О. Охорона прав та вирішення цивільних справ як самостійні завдання цивільного судочинства в аспекті підвищення його ефективності. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету* : збірник наукових праць. Серія: *Юриспруденція*. Випуск 6-1. Том 2. Одеса : Міжнародний гуманітарний університет, 2013. С. 44–47.

21. Цивільний процесуальний кодекс: науково-практичний аналіз. 2-ге вид. Київ : ВД «Дакор», 2014. 600 с.

Короєд С.О. МАЙБУТНЄ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ЯК ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИПИНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У ЗВ'ЯЗКУ ЗІ СПЛИВОМ СТРОКУ ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ

У статті розглядаються погляди науковців та правові позиції Верховного Суду стосовно наявності або відсутності матеріально-правових підстав припинення зобов'язань у зв'язку зі спливом строку позовної давності. Дається характеристика правової природи позовної давності. Висвітлюються наукові погляди сучасних авторів на питання про долю порушеного суб'єктивного цивільного права у зв'язку із спливом строку позовної давності. Наводяться окремі судові рішення, в яких суд визнавав припиненими правовідносини у зв'язку із спливом строку позовної давності. Визначаються податкові наслідки, які тягне за собою для особи-боржника закінчення строку позовної давності. Дається позитивна оцінка законодавчим ініціативам щодо припинення зобов'язання зі спливом строків позовної давності, адже у разі закінчення строку позовної давності (і відсутності підстав для його поновлення) майно або грошові кошти залишаються у боржника, а кредитор позбавляється можливості їх повернути (за відсутності волі боржника), тобто кредитор фактично позбавляється свого права на майно або грошові кошти. Обґрунтовується, що в такому разі йдеться про

захист прав особи, яка у себе неправомірно утримує (зберігає) майно або грошові кошти і стосовно вимоги про повернення яких сплинув строк позовної давності. Визначаються можливі форми реалізації зазначеної підстави припинення зобов'язання у цивільному судочинстві. Першою формою залишиться наявна на сьогодні форма захисту прав боржника, яка реалізується шляхом відмови у задоволенні позову кредитора до боржника у зв'язку зі спливом строку позовної давності по такій вимозі. Аргументовано, що інша форма може бути реалізована за позовом боржника до кредитора про припинення зобов'язання, на підставі якого боржник отримав майно або грошові кошти. Третьою формою, за висновком автора, є пред'явлення боржником (іпотекодавцем) позову до кредитора (іпотекодержателя) про визнання недійсним звернення стягнення на предмет іпотеки в позасудовому порядку та повернення нерухомого майна у власність іпотекодержателя з підстав закінчення строку позовної давності і відсутність підстав для його поновлення.

Ключові слова: суб'єктивне цивільне право, позовна давність, строк, захист права, здійснення права, припинення зобов'язання, суд, цивільне судочинство.

Koroied S.O. THE FUTURE OF CIVIL LITIGATION AS A FORM OF TERMINATION OF THE OBLIGATION IN CONNECTION WITH THE EXPIRATION OF THE STATUTE OF LIMITATIONS

The article examines the views of scholars and the legal position of the Supreme Court regarding the presence or absence of substantive grounds for termination of obligations in connection with the expiration of the statute of limitations. A description of the legal nature of the statute of limitations is given. The scientific views of modern authors on the fate of the violated subjective civil law in connection with the expiration of the statute of limitations are highlighted. Court decisions in which the court declared the legal relationship terminated due to the expiration of the statute of limitations are presented. The tax consequences of the expiration of the statute of limitations for the debtor are determined. There are given a positive assessment of legislative initiatives to terminate the obligation with the expiration of the statute of limitations, because in case of expiration of the statute of limitations (and no grounds for its renewal) the property or funds remain with the debtor, and the creditor loses the opportunity to return (in the absence of the debtor's will), i.e. the creditor is actually deprived of his right on property or money. It is substantiated that in this case it is a question of protection of the rights of the person who illegally retain (keeps) property or money and concerning the claim for return of which the statute of limitations has expired. Possible forms of realization of the specified grounds for termination of the obligation in civil proceedings are determined. The first form will remain the current form of protection of the debtor's rights, which is implemented by refusing to satisfy the creditor's claim against the debtor due to the expiration of the statute of limitations on such a claim. It is argued that another form can be implemented on the debtor's claim against the creditor for termination of the obligation on the basis of which the debtor received property or money. The third form, according to the author, is filing by debtor (mortgagor) of a claim to the creditor (mortgagee) to nullify the foreclosure on the subject of the mortgage in non-judicial order and return of real estate to the mortgagor, on the grounds of expiration of the statute of limitations and lack of grounds for its renewal.

Key words: subjective civil law, statute of limitations, term, protection of law, exercise of right, termination of obligation, court, civil proceedings.

Цал-Цалко Ю.Ю.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри цивільного процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 347.94: 004.77 (489+485+481)

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.5>

ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У СКАНДИНАВСЬКИХ КРАЇНАХ (ДАНІЯ, ШВЕЦІЯ, НОРВЕГІЯ)

Ефективний захист прав та інтересів кожного громадянина є однією з важливих гарантій цивільного судочинства та вагомим чинником на шляху до встановлення істини в судовому порядку різних країн. У разі порушення або оспорювання прав та інтересів громадян захистом стає винесення законного і обґрунтованого судового рішення. Функція суду в такому разі зводиться до того, щоб у процесі розгляду кожної справи досягнути істини та встановити фактичні обставини справи для правильного застосування тієї чи іншої норми матеріального права, чим захистити порушені права та інтереси. Цивільний процес багатьох країн, урахувавши скандинавські, базується на процесі доказування, і від подання того чи іншого доказу, а також від уміння кожної зі сторін довести свою позицію буде залежати, яке остаточне рішення суд винесе в справі. Докази, зокрема електронні, є засобами встановлення наявності або відсутності юридично значущих фактів.

Віддаючи належне роботам Ю.В. Білоусова, М.А. Гурвича, О.С. Козлова, В.В. Комарова, О.Ф. Клеймана, М.К. Треушнікова, С.Я. Фурси, М.Й. Штефана, не можна вважати тематику доказів повністю дослідженою в чинному законодавстві нашої країни, а також залишається потреба в дослідженні особливостей зарубіжного досвіду проблематики доказів, зокрема електронних. Метою дослідження є розуміння доказів, засобів доказування та з'ясування специфіки використання електронних доказів у цивільному судочинстві Данії, Швеції та Норвегії.

У Данії суди не залежать від органів виконавчої та законодавчої влади. Розділи 3, 61 та 63 Конституційного акта Данії становлять правову основу і передбачають саме розподіл влади між виконавчою, судовою та законодавчою системами. Данський цивільний процес базується на правилах Данського закону про здійснення правосуддя 1916 року (*Lov om Retspleje – Retsplejeloven*), який є єдиним данським юридичним кодексом і містить майже 1 000 статей,

що визначають адміністрацію та організацію судів, що охоплюють сфери цивільного та кримінального судочинства [1].

Данська цивільна процедура базується на низці принципів процесуального права, які впливають на отримання доказів, включаючи принцип представлення стороною, принцип розпорядження та принцип вільної оцінки доказів. Характер процесуального законодавства Данії спрямований більше на змагальну модель, а не на інквізиційну. Докази беруть під час слухання, і принцип «прямоті» застосовується до процедури. Оскільки данський цивільний процес регулюється принципом вільної (безкоштовної) оцінки доказів, то встановити ієрархію доказів у законодавстві не є можливим. Немає жодних формальних (офіційних) правил доказування і «мінімальних стандартів доказування». Закон Данії не передбачає перелік доказових засобів, і принцип *numerus clausus* (принцип закритого переліку речових прав) не застосовується.

Безкоштовна оцінка доказів надає сторонам порівняно широкий спектр можливостей для представлення своїх доказів. Загальне розуміння полягає в тому, що саме сторони найкраще знають конкретні умови своєї справи та (відповідно до розділу 303 Закону) будь-яка сторона може добровільно представляти себе і попросити дозволу на надання показань перед судом. Сторона, яка добровільно представляє себе, зобов'язана відповісти на подальші запитання, які може поставити йому контрагент або суд. Судові та адміністративні рішення також розглядаються як докази данського законодавства. Судові докази, як-от рішення іншого суду, можуть розглядатися як факти. Після того, як сторони представляють доводи суду, суд вирішує, які фактичні обставини потрібно встановити, щоб мати можливість приймати рішення. Суд оцінює надійність сторони або свідка, виходячи із загального враження, яке сторона справляє в суді під час слухання. Судом, як правило,

заборонено збирати докази за власною ініціативою в цивільних справах. Визначаючи тягар доказування, суд спочатку вивчає відповідні закони, які стосуються справи, щоб з'ясувати, чи передбачено законодавство щодо встановлення тягара доказування. Це відбувається не так, тому суд буде застосовувати деякі загальні принципи права під час визначення тягара доказування [2, с. 47]. Так, тягар доказування, як правило, покладається на сторону, яка заявляє, що питання відрізняється від звичайної процедури («дотримуйтесь або поясніть»). Крім того, сторона, для якої найпростіше забезпечити певний доказ, повинна взяти на себе тягар доказування для встановлення фактів, що її оточують. Доказовий тягар у данському цивільному процесі також може змінитися в процесі судового розгляду.

Електронні докази – це будь-яка доказова інформація, яка зберігається або передається в цифровій формі, яку сторона у судовій справі може використовувати під час судового розгляду. Данія юридично визнала електронні підписи ще з 1999 року, коли ЄС ухвалив Директиву про електронні підписи (1999/93/ЄС). 1 липня 2016 року набув чинності Регламент (ЄС) № 910/2014 про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку («Регламент eIDAS»), який скасував та замінив Директиву електронних підписів (1999/93/ЄС) [3]. Регламент eIDAS є нейтральним до технології та визначає три типи електронного підпису (SES, AES, QES). Регламент eIDAS означає, що всі компанії в ЄС дотримуються правил електронного підпису. Він наразі застосовується в 27 країнах-членах Європейського Союзу, зокрема Данії.

Правова модель Данії є багаторівневою, згідно з чим кваліфікований електронний підпис розглядається як легальний тип електронного підпису, при цьому це не означає, що електронний підпис, який не стосується QES, не може бути поданий до суду, але для його підтвердження знадобляться додаткові докази. Як країна, що має юридичну модель із рівнями електронного підпису, Данія підтримує концепцію QES, тобто кваліфікованого електронного підпису, вимагаючи незалежної акредитації для цих підписів затвердженим органом із сертифікації. AES або QES – документи, описані у розділі 478 Данського закону про правосуддя; документи, описані в розділі 7 Данського закону про реєстрацію земельних ділянок («Tistingsningsloven»); певні кредитні угоди, розділ 36 Данського закону

про кредитні угоди («Кредітафталевен»). Хоча QES вимагається лише для юридично обмежених видів транзакцій, Данія (як член Європейського Союзу) дотримується стандартів ETSI (Європейського інституту стандартів зв'язку) для визначення технічних вимог до КЕП (кваліфікований електронний підпис). Крім того, Данія – одна з небагатьох країн світу, яка визначає додатковий набір транзакцій, коли для підтримки юридичної сили потрібен або КЕП, або АЕС (розширений електронний підпис). Данія підтримує загальнодоступний перелік органів контролю для кваліфікованих сертифікованих постачальників разом з іншими країнами Європейського Союзу. Цифровий підпис, узгоджений на рівні Європейського Союзу, слугує для забезпечення достовірності та цілісності документів, виданих сторонами та представниками, які подаються до суду. Однак для документів, що використовуються як докази, досі не встановлено чинних положень, щоб забезпечити справжність та цілісність таких документів у їх цифровому форматі. Для цього судам Данії доводиться застосувати своє право проводити оцінку доказової значущості будь-якого такого документа.

Слід зазначити, що в данському процесуальному законодавстві будь-яка письмова робота, що має бути використана як доказ у справі, вважається документом [4, с. 15]. Звіт, який описує фактичні обставини у справі, також може вважатися документом. Щоб довести дійсний договір, сторонам доводиться представляти докази в суді. Провідні рішення щодо управління цифровими транзакціями можуть надати електронні записи, які є допустимими для доказів відповідно до розділів 344 та 880 Данського закону про здійснення правосуддя, щоб підтвердити існування, справжність та дійсне прийняття договору. До того ж важливим аспектом є те, що державні органи влади Данії в останні роки посилили свою електронну комунікацію з громадянами. Зараз вони дуже часто використовують системи, засновані, наприклад, на електронних підписах для забезпечення конфіденційності та безпеки транзакцій, комунікацій. Такі системи розглядаються як такі, що мають високий ступінь захисту даних, і в очах судді ці системи будуть більш захищеними, ніж інші системи, які не мають однакового рівня безпеки. Цей факт може вплинути на оцінку судом конкретних доказів. Однак у законі немає чітких правил, які зобов'язують суд у його вільній оцінці доказів. Основне правило полягає в тому,

що сторона, яка оспорує дійсність підпису, повинна довести, що документ не є правдивим, хоча є кілька правових положень, які вимагають від особи підтвердження справжності свого підпису. Аудіальні або візуальні докази вважаються настільки ж важливими, як і письмові. Традиційно між приватними та державними документами не вказується на різницю стосовно доказів. Те, чи матиме конкретний доказ достатню значущість для розгляду справи, завжди буде залежати від вільної оцінки, зробленої судом. Копії письмових документів надаються як додаток до матеріалів справи (немає вимоги, щоб документ був в оригінальній версії, тому копії документів, як правило, буде достатньо).

Відповідно до принципу вільної оцінки доказів різні електронні документи можуть використовуватися як докази в суді. Автентичність (справжність, вірогідність) документа, очевидно, буде мати вагоме значення для оцінювання доказів судами. Однак слід зазначити, що загальні правила щодо доказування не застосовуються до оцінки електронних доказів у данському суді. Тому не можна чітко відповісти на запитання про те, чи завжди електронна версія документа є рівною копії неелектронної версії документа на папері, адже це завжди буде залежати від обставин справи. Слід також зазначити, що данське законодавство діє з різницею між прямим та непрямим отриманням доказів. Якщо отримання доказів відбувається без будь-яких посередників, то воно вважається прямим. Однак Закон дозволяє і непрямі брати докази, як-от аудіо- чи відеозаписи показань, наданих сторонами, свідками або експертами, які він може вважати доказами в електронному форматі і які можуть бути допустимими в судового розгляді.

30 січня 2019 року Комітет міністрів Ради Європи затвердив керівні принципи для полегшення використання електронних доказів у цивільних процесах [5]. Ці вказівки є практичним інструментом (рекомендаціями) для держав-членів Ради Європи (Данія є однією з них) щодо поводження з електронними доказами й адаптування роботи судових та інших механізмів під час вирішення питань, що виникають стосовно електронних доказів у судовому розгляді цивільних справ. Ми впевнені, що Данія впровадить цей інструмент, адаптує його до чинного законодавства та деталізує питання щодо електронних доказів. Отже, доказами у цивільному процесі Данії можуть вважатися показання сторін, письмові докази (включаючи

судові та адміністративні рішення), показання свідків, висновки експертів, а також не унеможливується існування доказів в електронній формі.

Основні засади цивільного судочинства Швеції передбачені і регулюються THE SWEDISH CODE OF JUDICIAL PROCEDURE (Шведський кодекс судочинства), який був оприлюднений у 1942 році і набув чинності 1 січня 1948 року [6]. Частина третя цього кодексу закріплює норми щодо доказів у цивільному судочинстві і включає 7 Глав (35 – Докази загалом; 36 – Свідки; 37 – Експертиза сторін та потерпілих осіб, які не є стороною; 38 – Документальні докази; 39 – Огляди; 40 – Експерти; 41 – Збереження доказів для майбутнього).

Принцип вільної оцінки доказів є чинним принципом у шведському законодавстві, включаючи як отримання доказів, так і їх оцінку, про що зазначено у главі 35 Кодексу. Із цього розділу випливає, що суд повинен урахувати все, що сталося, відповідно до його «диктатів сумління», після чого визначити, що було доведено у справі [7, с. 11–12]. Усе, що може бути корисним як доказ у справі, може бути представлене на головному слуханні. Тобто це означає, що оцінка та збалансування доказів, наявних у справі, залежить від професійного розсуду суду. Принципи наявні у Кодексі з 1948 року, але досі вони були розроблені в судовій практиці. Принцип *numerus clausus* не застосовується у шведській системі, як і у данській.

Шведський закон цивільного судочинства має лише невелику кількість формальних норм, що регулюють оцінку доказів. Зазвичай суд вважає, що деякі види доказів мають більшу цінність, ніж інші. Однак це не зазначено в законі, але впливає з принципів та із судової практики, наприклад, приватному документу може надаватися більше значення, тому що у ньому є логічна переконливість, документи, де є справжність, не піддаються сумніву, а отримують високу цінність як докази. Заява свідка, яка дана під присягою, вважається вагомим доказом, при цьому інформація, надана сторонами та іншими особами, близькими до справи, і під присягою, розглядається як слабкі докази. Значення судових та адміністративних рішень як доказів не зазначається в законі, але вони, як правило, вважаються великою цінністю як докази. Суд може відхилити доказ, якщо він установить, що обставина, яку сторона пропонує довести, не є важливою у справі, або пред'явлений доказ є непотрібним чи не повинен мати

жодного ефекту. Цивільне судочинство Швеції є змагальним, тому сторони несуть відповідальність за представлення матеріалів, які вони хочуть розглянути у своїй справі, і суддя не може приймати рішення щодо будь-яких обставин, на які сторони не посилаються.

Засоби доказування передбачені у шведському законі про цивільне судочинство (розділ 36–40 Кодексу). Доказовими засобами є показання свідків, експертизи сторін та потерпілих осіб, які не є стороною, документальні (письмові) докази, огляди та висновки експертів. Є засоби доказування, які не вказані у цих розділах, але все ж є актуальними, оскільки дозволено все, що може вплинути на цінність доказів. У шведському законі немає чітких правил, які зобов'язують суд у його вільній оцінці доказів.

Швеція юридично визнала електронні підписи аналогічно з Данією, коли ЄС ухвалив Закон про кваліфіковані електронні підписи, встановлений після прийняття Директиви ЄС у 1999 році. Норми Регламенту eIDAS були стандартизовані у всій Європі. Починаючи з липня 2016 року, всі компанії в ЄС дотримуються правил електронного підпису [3]. Юридична модель Швеції є багаторівневою. Так, електронні підписи є прийнятними в судах Швеції, а саме загальноприйнятною є система електронного підпису та ідентифікації, названа Е-ідентифікація (у шведській Е-легітимації), яку використовують багато органів влади, як-от податкова адміністрація. Е-легітимація є вихідним пунктом, уважається рівним звичайному підпису. Таким чином, кваліфікований електронний підпис, як і у Данії, розглядається як легальний тип електронного підпису, однак це не означає, що електронний підпис, який не стосується QES, не може бути поданий до суду, але для його підтвердження знадобляться додаткові докази. У конкретних випадках доказове значення вирішується за принципом вільної оцінки доказів.

Суди, як й інші органи влади, зобов'язані архівувати публічні документи. Документи можуть бути впорядковані через певний проміжок часу. Так, наприклад, записи зі слухання в суді можуть бути вилучені через шість тижнів після винесення судом остаточного рішення. До слова, цікавою особливістю є те, що згідно зі Шведським кодексом судочинства у разі, коли судом винесено остаточне рішення, суддя у порядку нагляду має право доповнити своє рішення протягом шести місяців. Відповідно до Кодексу професійної поведінки членів шведської

колегії адвокатів Асоціація колегії адвокатів зобов'язана архівувати всі відповідні документи, подані у зв'язку з дорученням, або в оригіналі, або як копії. Однак це не стосується дублікатів, друкованих матеріалів або подібних матеріалів, які без труднощів можна отримати в іншому місці. Архівний період становить десять і більше років (залежно від характеру мандата). Документи, крім оригіналів, які належать клієнтові, можуть архівуватися у фотографічній чи електронній формі [8]. Немає конкретних правил, що регулюють електронні документи. Законодавство є нейтральним щодо технологій.

Щодо концепції, то у шведській системі немає єдиної однорідної системи документа. Право на ознайомлення з офіційними документами регламентовано в конкретний спосіб (порівняно з процедурними правилами), що регулює можливість доступу до документів та доказів. Письмові докази особливо регламентовані щодо засобів доказування. Таким чином, жодної вирішальної різниці щодо спеціального регулювання не виникає (Глава 38 та 39 Кодексу). Отже, немає законодавчої форми, яка застосовується стосовно документів. Як правило, більшість з електронних документів визнається у судах Швеції, але доказове значення електронних документів не регулюється на законодавчому рівні. Вони оцінюються за принципом вільної оцінки доказів.

Швеція не містить у своєму кодифікованому акті специфічного визначення електронних засобів доказування. Їх визначають завдяки широкому тлумаченню поняття доказів, не даючи при цьому окремого визначення, тим самим законодавча неврегульованість сутності та використання електронних доказів створює певні непорозуміння для цивільного судочинства.

Норвезький цивільний процес – це норми, які застосовуються до судових процесів у цивільних справах відповідно до норвезького законодавства. Закон про посередництво (медіацію) та судовий порядок у цивільних спорах, який у Норвегії називають Законом про спори, був ухвалений 17 червня 2005 року і регулює весь процес цивільних судових спорів [9]. Закон набув чинності 1 січня 2008 року і ґрунтується на розслідуванні Комітету з питань спорів, який очолював суддя Верховного суду Торі Шей. Цей Комітет був створений у 1999 році, його метою було оновлення Закону про спори 1915 року. Норвезька цивільна процедура базується на низці принципів процесуального права, які впливають на отримання доказів, включаючи принцип

безпосередності, принцип усності та принцип вільної оцінки доказів.

Загальне правило в норвезькому цивільному процесі полягає в тому, що докази передаються безпосередньо до суду в найбільш оригінальній формі, тим самим представлення доказів на судовому засіданні базується на принципі безпосередності, який не поширюється лише на Верховний Суд, де подання всіх доказів є непрямим. Відповідно до принципу усного права основне виробництво в суді має бути усним. Це був важливий пункт Акта (Закону) про спори 1915 року, який передбачав, що усність процесу може дати більш короткі переговори, на яких може бути присутня громадськість, і докази стають більш безпосередніми. Цей принцип є ключовим правилом у цивільному процесі Норвегії і наразі закріплений у Законі про спори 2005 року [9].

Норвезький суд установлює факти, за якими визначається справа на основі безоплатної оцінки доказів. Оцінка доказів ґрунтується на фактах, які виникають у процесі, ці докази є загальними для всіх сторін справи. Під час оцінки доказів суд може покладатися на факти, визнані стороною, встановлені факти, загальні чи спеціалізовані знання та досвід суду (незалежно від того, чи були розглянуті такі факти. Сторони можуть представити ті докази, які вони вважають потрібними. Обмеження права на наявні докази містяться у розділах 21-7 та 21-8 Закону про спори (загальні обмеження права на представлення доказів та обмеження, зважаючи на пропорційність), а також у розділі 22 Закону про спори. Сторони забезпечують належне та повне пояснення фактичної основи справи, вони надають такі рахунки та представляють ті докази, які необхідні для виконання цього обов'язку, зокрема зобов'язані давати показання та свідчення відповідно до розділу 21-5 норвезького Закону про спори. Сторони, свідки та експерти можуть бути допитані перед судом, який приймає рішення, а також у Норвегії можливе дистанційне обстеження (дистанційний допит), якщо пряме обстеження не можна здійснити або його здійснення є особливо обтяжливим чи дорогим. У сторін є зобов'язання бути особисто присутніми на будь-якому засіданні суду, до якого їх викликають відповідно до положень розділу 13-2 Закону. Суд може за заявою сторони звільнити її від присутності, якщо умови для дистанційної експертизи виконуються або якщо суд знайде належні підстави для її відсутності. Отже, сторона зобов'язана давати свідчення особисто, якщо цього вимагає інша сторона або

суд, показання даються в суді за її безпосередньої участі в судовому засіданні або шляхом проведення дистанційної експертизи відповідно до розділу 21-10 та правил розділу 21-11 Закону про спори.

Засоби доказування передбачені у норвезькому законі про спори у розділах 24, 25 та 26. Доказовими засобами є свідчення (показання сторін та свідків), експертні докази і реальні докази. Щодо свідчень, то глава 24 Закону про спори регламентує порядок і обов'язок давати показання: той хто володіє інформацією, яка стосується фактичної основи для постанови у справі, зобов'язаний бути присутнім як свідок у судовому засіданні після отримання повістки та зобов'язаний підготуватися до показань і пред'явити докази. Процедура допиту свідка передбачена розділом 24-9 Закону, де фіксується, що свідки повинні з'явитися і дати свідчення в суді. У багатьох випадках показання можуть даватися в суді відео- або телефонним зв'язком (не вимагаючи особистої явки). Численні прецеденти Верховного Суду підкреслювали вищу доказову цінність сучасної документації щодо спогадів, особливо спогадів свідків, які мають взаємовідносини зі стороною, яка їх викликала. Також передбачена можливість допиту дітей свідків. Щодо другого виду засобів доказування - експертних доказів, то глава 25 Закону передбачає їх поняття та функціонування. Так, експертні докази – це експертна оцінка фактичних питань у справі. Суд може призначити експерта за заявою сторони або за власним бажанням, коли таке призначення необхідне для встановлення надійної фактичної основи – постанови у справі. Король Норвегії може створити експертні комісії для конкретних типів справ та групи для оцінки експертних звітів у межах конкретних галузей експертизи.

Реальними доказами відповідно до чинного норвезького законодавства є фізичні особи та предмети (нерухоме майно, рухоме майно, документи, інформація, що зберігається в електронному вигляді тощо), де особа або об'єкт як такий або його властивості, стан або зміст, містить інформацію, яка може бути важливою для фактичної основи постанови у справі. Отже, до реальних доказів належать як документальні (письмові) докази, так і речові, а також електронні. Розділ 26-4 Закону про спори передбачає осіб як доказ. Мається на увазі, що фізичні особи зобов'язані зробити доступність для огляду настільки, наскільки це можна зробити без зайвих зусиль та напруження. Стосовно

об'єктів, то особи зобов'язані надавати як докази предмети, якими вони володіють або над якими вони можуть отримати володіння. Щоб довести дійсний договір, сторонам необхідно представити відповідний доказ до суду. Як наслідок, провідні рішення щодо управління цифровими транзакціями можуть надати електронні записи, які є допустимими як докази відповідно до глави 26 Закону про спори, щоб підтвердити існування, справжність та дійсне прийняття договору. Суд повинен більш детально та в міру необхідності визначити, яким чином мають бути докази оприлюднені (як правило, документи, списки свідків, повинні бути оприлюднені за три тижні до усного слухання), як вони зберігаються та інші питання, що мають значення для подання таких доказів. Докази не повинні бути оприлюднені, поки спір про доступ не буде вирішений у обов'язковому порядку. Важливим моментом є те, що всі подання адвокатами документів повинні здійснюватися в електронному вигляді через портал.

Таким чином, докази у Норвегії можуть бути отримані шляхом судової експертизи (свідчень, показань) сторін, свідків та експертів, а також перевірки реальних доказів. Докази приймаються відповідно до загальних положень, що застосовуються до відповідних видів доказів, ураховуючи їх доречність. Сторони повідомляються про проведення судової експертизи або судової перевірки доказів, які можуть бути зібрані, навіть якщо сторони відсутні. Заперечення проти обов'язку свідчити або забезпечити доступ до реальних доказів та інших спорів, пов'язаних зі збиранням доказів, наскільки це можливо, визначає суд, перед яким справа заслуховується. Якщо ж це призведе до надмірної затримки або інших незручностей, то спір може бути визначений судом, який бере докази. Слід зазначити, що докази можуть бути забезпечені поза судовим процесом шляхом допиту сторін та свідків та забезпечення доступу і перевірки реальних доказів. Докази можуть бути забезпечені негайно, якщо необхідні оперативні дії для їх забезпечення.

Що стосується QES, то це реалізація цифрового підпису, яка відповідає специфікаціям уряду, включаючи використання пристрою створення безпечного підпису, та була сертифікована як «кваліфікована» або урядом, або стороною, укладеною цим урядом. Як країна, що має юридичну модель із рівнями електронного підпису, Норвегія підтримує концепцію QES (кваліфікованого електронного підпису),

вимагаючи незалежної акредитації для цих підписів затвердженим органом сертифікації. Хоча QES вимагається лише юридично для обмежених видів транзакцій, Норвегія, хоча і не є країною-членом ЄС, як правило, дотримується стандартів ETSI (Європейського інституту стандартів зв'язку) для визначення технічних вимог до КЕП.

Якщо відповідати на запитання стосовно того, які норми чи професійна поведінка стосуються обов'язку та вимоги щодо зберігання і збереження електронних доказів, то слід зазначити, що із законодавства Норвегії випливає, що докази залишаються в Lovisa після закінчення судового розгляду, тому лише чиновники суду з особистими пароллями можуть отримати доступ до Lovisa. Усі паперові копії доказів знищуються після суду. Немає загального закону, який би регулював архівування юридичних документів юристів. Процедури, що регулюють архіви юристів, охоплюються різними законами (закон про конфіденційність та закон про відмивання грошей є найважливішими) та стандартами професійної поведінки. Акт від 14 квітня 2000 року № 31, що стосується обробки персональних даних (Закон про персональні дані) вимагає, щоб адвокати ввели у дію адекватні заходи безпеки даних для захисту конфіденційної інформації клієнта. Адекватність заходів безпеки необхідно постійно переоцінювати. Адвокат зобов'язаний ужити необхідних заходів для усунення виявлених слабких документів сторін, і в кінці справи професійні стандарти вимагають, щоб адвокат вирішив, які документи потрібно зберегти, знищити чи повернути клієнту. Клієнтські архіви зберігаються протягом 10 років. Через 10 років оригінали документів повертаються власникові, а решта клієнтського файлу знищується. Професійні стандарти диктують те, що адвокати архівують оригінали документів. Однак збереження електронних доказів залежатиме від того, чи має адвокат електронний архів, чи зберігає адвокат версію документа. Електронні докази, що містять повні метадані, також залежать від джерела доказів. Клієнт періодично надає електронні докази, але в інших випадках (перш ніж надсилати адвокату) докази можуть бути спочатку надруковані, потім – відскановані або завантажені в інший формат. В інших випадках адвокат відкриває фрагмент електронних доказів самостійно і безпосередньо архівує [8]. Як підтвердження цього слід зазначити, що сторони у цивільній справі подають докази, які вони мають, своєму адво-

катові. Адвокат представляє докази, що стосуються його клієнта, до суду за погодженням із ним. Важливим моментом, як зазначалося, є те, що всі подання адвокатами документів повинні здійснюватися в електронному вигляді через портал. Електронні докази можуть бути легко виготовлені до того, як будуть надані підтвердження їх справжності. Наприклад, надаючи «метадані», можуть з'являтися дані про те, коли були створені докази (документи), хто створив документ, коли він зберігався, змінювався тощо, щоб підтвердити справжність оригінальних електронних доказів [10]. Таким чином, припускається, що технологія надає реальні докази, незважаючи на те, що це припущення часто не виконується.

Підсумовуючи, слід зазначити, що Норвезький Закон про спори класифікує докази на такі три категорії, як свідчення, експертні докази та реальні докази. Електронні докази є законодавчою формою реальних доказів. Однак класифікація визначає лише, який набір процедурних правил слід застосовувати, коли докази подаються до суду, і не містить жодної презумпції достовірності доказів. Достовірність доказів суд вирішує у кожному конкретному випадку.

Важливим правовим принципом у Норвегії є принцип «вільних доказів», тому сторона може вільно представляти докази, які вважає необхідними, і у формі, яку вважає потрібною (крім випадків, коли докази відхиляються). Як наслідок, ця свобода доказів дозволяє вільне використання та зловживання технологіями, що призводить до того, що припущень щодо надійності або справжності електронних доказів немає.

Данський цивільний процес регулюється принципом вільної оцінки доказів, тому суддя має право, а також обов'язок оцінювати цінність доказів, поданих без огляду на встановлені законом положення. Таким чином, немає ієрархії форм доказів, виражених у статутних положеннях. Не існує офіційних правил доказування, тому Данський закон про здійснення правосуддя не передбачає переліку доказових засобів та принцип *numerus clausus* не є актуальним.

Суди Данії не застосовують формальних правил щодо прийнятності доказів, щоб забезпечити справжність та цілісність документів у їх цифровому форматі, натомість проводять оцінку доказової значущості будь-якого такого документа, поданого на підтримку судової справи. Відповідно до принципу вільної оцінки доказів різні електронні документи можуть ви-

користовуватися як докази в суді, але не існує класифікації таких доказів. Таких норм у данському процесі немає, особливо щодо електронних доказів.

Шведський процесуальний закон покладається на принципи безкоштовного подання та безкоштовної оцінки доказів. Процедура судової справи Швеції базується на теорії вільних доказів, що означає те, що оцінка та збалансування доказів, наявних у справі, залежить від професійного розсуду суду. Суддя, зважаючи на обставини справи, оцінює їх доказове значення у кожній конкретній справі. У шведському законі немає чітких правил, які зобов'язують суд у його вільній оцінці доказів. Принцип *numerus clausus* не застосовується.

Доказовими засобами у Швеції є показання свідків, експертизи сторін та потерпілих осіб, які не є стороною, документальні (письмові) докази, огляди та висновки експертів. Значення судових та адміністративних рішень як доказів не зазначається в законі, але вони, як правило, вважаються великою цінністю як докази. Є засоби доказування (до яких можна зарахувати електронні), які не вказані у нормах закону, але все ж є актуальними, оскільки дозволено все, що може вплинути на цінність доказів. Усі докази оцінюються однаково, відсутня різниця в тому, як у шведських судах трактуються електронні докази та інші докази. Немає конкретних правил, що регулюють електронні документи. Законодавство є нейтральним щодо технологій. У Швеції вбачається загальний підхід до спрощення вимог та умов, за яких електронний доказ може бути прийнятий та досліджений судом. Вони, як правило, вважаються допустимими доказами та оцінюються судом у межах принципу вільної оцінки доказів нарівні з іншими засобами доказування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Lov om Rettens Pleje – Retsplejeloven: Данський закон про здійснення правосуддя 1916 року // <https://no.wikipedia.org/wiki/Retsplejeloven>
2. Civil Procedure in Denmark, 3rd edition, 2017. 128 p. Erik Werlauff. Цивільний процес: Данія, 3-є видання, 2017. 128 с. URL: <https://www.amazon.com/Civil-Procedure-Denmark-Erik-Werlauff/dp/9041115897> <https://lrus.wolterskluwer.com/store/product/civil-procedure-in-denmark-3rd-edition>
3. Про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій на внутрішньому ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС («Регламент eIDAS») Регламент Європейського Парламенту і Ради ЄС № 910/2014 від 23 липня 2014 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/984_016-14

4. Frederik Waage, Michael Herborn. Evidence in civil law - Denmark [Elektronski vir]. El. knjiga. Maribor : Institute for Local Self-Government and Public Procurement, 2015. (Lex localis) (Book series Law & society). 32 p. URL: <http://www.lex-localis.press/index.php/LexLocalisPress/catalog/book/26>

5. Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on electronic evidence in civil and administrative proceedings (Adopted by the Committee of Ministers on 30 January 2019, at the 1335th meeting of the Ministers' Deputies) URL: <https://arrestedlawyers.files.wordpress.com/2019/02/cm2018169-add1final.pdf>

6. The Swedish code of judicial procedure [Electronic resource]. URL: https://www.government.se/49e41c/contentassets/a1be9e99a5c64d1bb93a96ce5d517e9c/the-swedish-code-of-judicial-procedure-ds-1998_65.pdf

7. Eric Bylander. Evidence in civil law – Sweden [Elektronski vir]. El. knjiga. Maribor : Institute for

Local Self-Government and Public Procurement, 2015. (Lex localis) (Book series Law & society) 42 p. URL: <http://www.oopen.org/download/?type=document&docid=620458>

8. Council of Europe: The Use of Electronic Evidence in Civil and Administrative Law Proceedings and its effect on the rules of evidence and modes of proof. URL: <https://rm.coe.int/1680700298>

9. Закон «про спори» / Закон «про посередництво (медіацію) та судовий порядок у цивільних спорах», був прийнятий 17 червня 2005 року. Act of 17 June 2005 no. 90 relating to mediation and procedure in civil disputes (The Dispute Act). URL: <http://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-20050617-090-eng.pdf>

10. Kjell Thorvaldsen. Bevisverdien av elektronisk informasjon 2007 / Utgave 4 / Selskapsrett. URL: <https://www.revreg.no/i/2007/4/rr6-2>

Цал-Цалко Ю.Ю. ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У СКАНДИНАВСЬКИХ КРАЇНАХ (ДАНІЯ, ШВЕЦІЯ, НОРВЕГІЯ)

У статті наводяться загальні аспекти щодо цивільного судочинства скандинавських країн, здійснюється порівняльний аналіз щодо засобів доказування, ролі і використання саме електронних доказів у Данії, Швеції та Норвегії. У статті на підставі аналізу чинного цивільного процесуального законодавства скандинавських країн виокремлюються основні засади щодо доказів та процесу доказування.

Данська цивільна процедура базується на низці принципів процесуального права, які впливають на отримання доказів, включаючи принцип представлення стороною, принцип розпорядження та принцип вільної оцінки доказів. Характер процесуального законодавства Данії спрямований більше на змагальну модель, а не на інквізиційну. Оскільки данський цивільний процес регулюється принципом вільної (безкоштовної) оцінки доказів, то встановити ієрархію доказів у данському законодавстві не є можливим. Немає жодних формальних (офіційних) правил доказування і «мінімальних стандартів доказування». Закон Данії не передбачає перелік доказових засобів, а принцип *numerus clausus* (принцип закритого переліку речових прав) не застосовується. Правова модель Данії є багаторівневою, що означає те, що кваліфікований електронний підпис розглядається як легальний тип електронного підпису. Відповідно до принципу вільної оцінки доказів різні електронні документи можуть використовуватися як докази в суді. Автентичність документа, очевидно, буде мати вагоме значення під час оцінювання доказів судами. Однак слід зазначити, що загальні правила щодо доказування не застосовуються до оцінки електронних доказів у данському суді.

У статті зазначено, що доказовими засобами у шведському законодавстві є показання свідків, експертизи сторін та потерпілих осіб, які не є стороною, документальні (письмові) докази, огляди та висновки експертів. Є засоби доказування, які не вказані чітко у законі, але залишаються актуальними, оскільки дозволено все, що може вплинути на цінність доказів. У шведському законодавстві немає чітких правил, які зобов'язують суд у його вільній оцінці доказів. Швеція юридично визнає електронні підписи, як і Данія. Юридична модель Швеції є багаторівневою. Так, електронні підписи є прийнятними в судах Швеції, загальноприйнятною є система електронного підпису та ідентифікації, названа Е-ідентифікація (у шведській Е-легітимації), яку використовують багато органів влади. Швеція не містить у своєму кодифікованому акті специфічного визначення електронних засобів доказування. Їх визначають завдяки широкому тлумаченню поняття доказів.

Норвезький суд установлює факти, за якими визначається справа на основі безоплатної оцінки доказів. Оцінка доказів ґрунтується на фактах, які виникають у процесі, ці докази є загальними для всіх сторін справи. Під час оцінювання доказів суд може покладатися на факти визнані стороною, встановлені факти, загальні чи спеціалізовані знання та досвід суду (незалежно від того чи були розглянуті такі факти). Засоби доказування передбачені у норвезькому законі про спори. Норвезький Закон про спори класифікує докази на такі три категорії, як свідчення, експертні докази та реальні докази. Електронні докази є законодавчою формою реальних доказів. Однак класифікація визначає лише те, який набір процедурних правил слід застосовувати, коли докази подаються до суду, і не містить жодної презумпції достовірності доказів. Достовірність доказів суд вирішує у кожному конкретному випадку. Важливим правовим принципом у Норвегії є принцип «вільних доказів», тому сторона може вільно представляти докази, які вважає необхідними, і у формі, яку вважає потрібною (крім випадків, коли докази відхиляються). Як наслідок, ця свобода доказів дозволяє вільне використання та зловживання технологіями, що призводить до того, що припущень щодо надійності або справжності електронних доказів немає.

Ключові слова: цивільне судочинство, докази, засоби доказування, електронні докази, електронний підпис, електронний документ, скандинавські країни (Данія, Швеція, Норвегія).

Tsal-Tsalko Yu.Yu. USE OF ELECTRONIC EVIDENCE IN THE SCANDINAVIAN COUNTRIES (DENMARK, SWEDEN, NORWAY)

The article presents general aspects of civil proceedings in the Scandinavian countries, provides a comparative analysis of the means of proof, the role and use of electronic evidence in Denmark, Sweden and Norway. The article, based on the analysis of the current civil procedural legislation of the Scandinavian countries, highlights the basic principles of evidence and the process of proof.

The Danish civil procedure is based on a number of principles of procedural law that affect the taking of evidence, including the principle of presentation by a party, the principle of disposition and the principle of free evaluation of evidence. The nature of Danish procedural law focuses more on the adversarial model than on the Inquisition. Evidence is taken during the hearing, and the principle of “straightforwardness” applies to the procedure. As the Danish civil process is governed by the principle of free (free) evaluation of evidence, it is impossible to establish a hierarchy of evidence in Danish law. There are no formal (official) rules of proof, and there are no “minimum standards of proof”. Danish law does not provide for a list of evidence, and the principle of *numerus clausus* (the principle of a closed list of property rights) does not apply. The legal model of Denmark is multilevel, which means that a qualified electronic signature is considered a legal type of electronic signature. According to the principle of free evaluation of evidence, various electronic documents, in principle, can be used as evidence in court. The authenticity (authenticity, reliability) of the document will obviously be important in the evaluation of evidence by the courts. However, it should be noted that the general rules on evidence do not apply to the evaluation of electronic evidence in a Danish court. Therefore, it is impossible to clearly answer whether the electronic version of the document is always equal to a copy of the non-electronic version of the document on paper, it will always depend on the circumstances of the case.

Evidence in Swedish law is the testimony of witnesses, the examination of the parties and non-party victims, documentary (written) evidence, reviews, and expert opinions. There are means of proof that are not clearly stated in the law, but are still relevant because everything that can affect the value of the evidence is allowed. There are no clear rules in Swedish law that require a court to evaluate evidence freely. Sweden has legally recognized electronic signatures in the same way as Denmark. Sweden’s legal model is multilevel. Thus, electronic signatures are acceptable in the courts of Sweden, namely the system of electronic signature and identification, called E-identification (in Swedish E-identification), which is used by many authorities, is generally accepted. Sweden does not contain in its codified act a specific definition of electronic means of proof. For the most part, they are defined through a broad interpretation of the concept of evidence, without giving a separate definition, thus the legislative unregulated nature and use of electronic evidence creates some misunderstandings for civil proceedings

The Norwegian court establishes the facts on which the case is determined on the basis of a free evaluation of the evidence. The evaluation of evidence is based on the facts that appear in the process, this evidence is common to all parties to the case. In assessing the evidence, the court may rely on facts admitted by the party, established facts, general or specialized knowledge and experience of the court, regardless of whether such facts have been considered. The means of proof are provided for in the Norwegian Dispute Law. The Norwegian Dispute Act classifies evidence into three categories: evidence, expert evidence and factual evidence. Electronic evidence is a legislative form of real evidence. However, the classification only determines which set of procedural rules should be applied when evidence is presented to the court, and does not contain any presumption of evidence. The court decides the reliability of the evidence in each case. An important legal principle in Norway is the principle of “free evidence”, so the party is free to present evidence that he deems necessary and in the form he deems necessary (except in cases where the evidence is rejected). As a result, this freedom of evidence allows the free use and abuse of technology, and this leads to the fact that there are no assumptions about the reliability or authenticity of electronic evidence.

Key words: civil proceedings, evidence, means of proof, electronic evidence, electronic signature, electronic document, Scandinavian countries (Denmark, Sweden, Norway).

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Ігнатенко І.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри земельного та аграрного права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

УДК 349.414

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.6>

ПРАВОВІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ ОРГАНІЧНОГО СІЛЬСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА: СВІТОВІ ТЕНДЕНЦІЇ, ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ

Постановка проблеми. У всьому світі паралельно із традиційним сільським господарством розвивається органічне. Останні дослідження свідчать, що у США, країнах ЄС і Японії попит на органічні продукти перевищує пропозицію, а інтерес до них споживачів і зростання ринків набуває все більшого поширення. Розроблена у США і деяких країнах Європи понад 30 років тому нормативна і законодавча база виробництва органічної продукції дозволила створити її сучасний світовий ринок, який нині займає від 7% до 10% загальносвітового ринку сільськогосподарської продукції. В Україні ринок органічних продуктів зараз перебуває у стадії формування, але є всі тенденції до суттєвого його розвитку. Досліджуваний ринок привабливий для українських фермерів, оскільки він може забезпечити їх доступ до прибуткових і стабільних ринків Європи, Азії та США. А ось для належного виходу на нього необхідно пройти міжнародно визнану сертифікацію.

Станом на сьогодні понад 700 організацій здійснюють контроль і сертифікацію органічних продуктів. Більшість стандартів у цій галузі прийнято у США, Японії, Китаї й Німеччині. Із 179 країн, які виробляють органічну продукцію, 87 – мають власні закони щодо її виробництва й обігу, 17 – знаходяться у процесі розроблення і прийняття законодавчої й нормативної системи, 20 – користуються стандартами без законодавчої бази, 55 – працюють за міжнародними стандартами, не маючи спеціальних законів. В Україні через недосконалість нормативно-правової бази і брак чітко врегульованого інституту сертифікації виробництво органічної продукції поки що незначне.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретико-правові проблеми розвитку органічного сільського господарства не залишилися

без уваги вчених-правознавців. Окремі питання порушуються в працях О.В. Гафурової, В.М. Єрмоленко, Т.О. Коваленко, Г.С. Корнієнко, П.Ф. Кулинич, Т.В. Курман, В.В. Носіка, О.М. Туєвої, В.Ю. Уркевича, Д.В. Федчишина, М.В. Шульги та інших учених.

Мета дослідження полягає в порівнянні чинного міжнародного й вітчизняного законодавства в галузі органічного сільського господарства для опрацювання пропозицій для подальшого вдосконалення українського законодавства, що сприятиме розвитку ринку органічних продуктів.

Виклад основного матеріалу. Зараз під органічне виробництво відведено доволі значну площу земель: налічується 50,9 млн га органічних земель. Регіоном з найбільшою їх площею є Океанія, де зосереджено 22,8 млн га, сертифікованих для органічного сільського господарства, у Європі – 12,7 млн га, Латинській Америці – 6,7 млн га, Азії – 4 млн га, Північній Америці – 3 млн га, Африці – 1,7 млн га. Океанія нараховує 45% усіх світових органічних сільськогосподарських угідь. Європа є регіоном, який демонструє досить значне зростання органічних земель за декілька останніх років. Тут розташовується 25% світових органічних земель, у Латинській Америці – 13% [1].

В Австрії спостерігається серйозне зростання органічних земель (4,4 млн га), і зараз це країна з найбільшою їх площею у світі. У ній 97% сільськогосподарських угідь є екстенсивно оброблювальними пасовищами. На другому місці у світі за площею земель, придатних для органічного землеробства, знаходиться Аргентина, третє місце посідають США.

Збільшення загальної площі сільськогосподарських органічних угідь відбувається за рахунок переформування вже наявних ріллі і садів

відповідно до стандартів органічного сільського господарства, а також освоєння нових територій. Наприклад, у Європі з 12,7 млн га органічних земель (з яких 8 млн га повністю пройшли перехідний період) 2,4 млн га знаходяться у стадії переходу до органічного виробництва.

Зазначена тенденція свідчить, що в найближчому майбутньому можна чекати збільшення пропозиції органічної продукції на ринку. Потрібно підкреслити, що розвиток альтернативного сільського господарства тягне за собою низку позитивних наслідків – економічних, соціальних та екологічних переваг.

Переваги економічні охоплюють: а) підвищення конкурентоспроможності вітчизняних виробників на світовому продовольчому ринку завдяки відповідності їхньої продукції високим екологічним стандартам, прийнятим у розвинених країнах; б) більш інтенсивний розвиток малого і середнього підприємництва у сільському господарстві. За оцінкою фахівців ООН, у разі впровадження методів органічного виробництва продуктивність малих форм сільського господарства зростає до 116%, доходи фермерів збільшуються у 2–3 рази. Крім того, через те, що виробничі процеси не залежать від поставок пестицидів, добрив тощо сільськогосподарські підприємці стають стійкішими й конкурентоспроможнішими стосовно крупних сільськогосподарських виробників; в) легалізацію органічної продукції, виробленої в Україні, що тягне за собою підвищення ВВП країни й оподаткованої бази; г) зростання інвестицій у сільське господарство; д) створення сприятливого іміджу країни завдяки екологізації її економіки.

Соціальні переваги розвитку органічного сільського господарства виражаються в підвищенні рівня і якості життя населення сільських територій, запобіганні його міграції в міста і зростанні зайнятості.

Серед екологічних наслідків можна виділити: а) захист ґрунту, водних об'єктів і повітря від забруднення хімічними речовинами; б) збереження біорізноманіття; в) зниження використаної енергії, викидів парникових газів, споживання прісної води у процесі сільськогосподарського виробництва.

В Україні ринок органічної продукції перебуває зараз у стадії розвитку. Основними причинами слабого розвитку органічного сільського господарства є нерозвиненість нормативно-правової бази, явний брак механізмів державної підтримки і єдиної системи маркування органічних продуктів. Однак це аж ніяк

не єдині перешкоди на цьому шляху, існує низка інших причин.

По-перше, оскільки екологічно чиста продукція є продукцією преміум-класу, її може собі дозволити лише невелика чисельність українців.

По-друге, розширення ринку органічної продукції можливе лише в умовах перенасичення ринку продовольчого і високого рівня доходів населення, що не відповідає сучасним українським реаліям.

По-третє, вітчизняні виробники за такої різниці державної підтримки органічного сільського господарства в нашій країні і зарубіжних країнах неконкурентоспроможні. Приміром, державні органи країн ЄС регулюють розширення органічного сільського господарства, здійснюючи нагляд за проведенням сертифікації, надаючи фінансову підтримку бажаючим брати в ній участь і т. п. Влада ЄС стимулює перехід фермерських господарств до виробництва екологічно чистої продукції, виплачуючи до 900 євро на гектар залежно від виду сільськогосподарської продукції, а у разі субсидування традиційного землеробства – 300–400 євро за гектар. Зрозуміло, українські фермери розраховувати на таку підтримку не можуть.

По-четверте, динамічному розвитку органічного сільського господарства та його підтримці протидіятиме авторитетне лобі глобальних виробників мінеральних добрив, ГМО, хімікатів, гормонів росту, антибіотиків, хімічних засобів захисту рослин тощо.

Однак, незважаючи на ці перешкоди, органічне сільське господарство в Україні може й повинне розвиватися, а держава має всебічно сприяти цьому. Державній політиці в галузі виробництва органічної продукції належить бути більше спрямованою на створення якомога сприятливіших умов для досягнення: а) конкурентоспроможної й високоефективної економічної діяльності у цій сфері виробництва органічної продукції; б) зменшення її імпорту і збільшення експорту; в) розширення її внутрішнього ринку й задоволення потреб українського населення; г) охорони його здоров'я, поліпшення якості життя шляхом забезпечення якісним і збалансованим органічним харчуванням.

Важливим у цій справі аспектом є формування достатньої нормативно-правової бази, гармонізованої з міжнародними стандартами виробництва органічної продукції, з урахуванням необхідності створення інститутів сертифі-

кації і систем контролю. Органічне законодавство обов'язково має включати у себе технічний регламент, який повинен містити однозначну і зрозумілу термінологію, чіткі вимоги до виробництва, переробки й реалізації продукції, опис процесу перевірки її якості на відповідність установленим правилам. Деякі із цих питань уже врегульовано: Законом України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» від 10 липня 2018 р., постановами Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку (детальних правил) органічного виробництва та обігу органічної продукції» від 23 жовтня 2019 р., «Про затвердження Порядку сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції та внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 23 жовтня 2019 р. № 970» від 23 жовтня 2019 р., Порядком ведення переліку органів іноземної сертифікації, який визначає процедуру внесення, відмови у внесенні органів іноземної сертифікації до Переліку органів іноземної сертифікації та внесення змін до нього від 26 травня 2020 р. та ін.

Усе більше держав створюють власні закони і сертифікують системи, адже майже завжди ключовим для розвитку виробництва продукції органічного походження є національний ринок. Так, сертифікація продукції у країнах ЄС провадиться на національному рівні. Уповноважені її здійснювати органи можуть бути приватними, державними й державно-приватними. Сертифікаційні виробники цієї продукції перевіряються цими органами, як мінімум, раз на рік. У 2010 р. в ЄС було введено єдиний знак маркування сертифікованої продукції – так званій «Євролист» (*Euro-leaf*), нанесення якого на розфасовану продукцію, вироблену в будь-якій країні Євро-союзу, є обов'язковим. Такий знак може супроводжуватися іншими національними або приватними логотипами [2].

Національна органічна програма (*National Organic Program*, далі – NOP) США є федеральною законодавчою базою, яка встановлює стандарти виробництва органічної продукції, правила поводження з нею, а також процедури контролю проведення обов'язкової її сертифікації. Згідно з NOP усі виробники органічної продукції і підприємства, що її переробляють, з річним обсягом продажів понад 5 тис. дол. США мають бути сертифіковані державним, іноземним або приватним органом, акредитованим Департаментом сільського господарства

США (*USDA*). Виробник повинен подати на розгляд органу із сертифікації докладний опис своєї сільськогосподарської практики і план виробництва, після схвалення пройти інспекційну перевірку свого підприємства. На відміну від системи ЄС, сертифікація у США більше орієнтована на продукцію, а не на виробництво загалом. Офіційним знаком *USDA Organic* можуть бути промарковані 2 категорії продукції – “100% Organic” і “Organic”. Виробник сам визначає відсотковий склад органічної сировини за спеціальною методикою. Інформацію перевіряє орган із сертифікації. Для 3-ї категорії продукції – “*Made with Organic*” – сертифікація не провадиться [3].

Для України інтерес являє одна з особливостей американської моделі управління. Щоб отримати дозвіл на розвиток органічного сільського господарства як одного з видів побічного заробітку для населення, у США зобов'язують здійснювати сертифікацію тільки тих виробників, чий річний обіг перевищує 5 тис. дол. Вони можуть називати свою продукцію органічною, але не вправі використовувати національне маркування. В Україні аналогічним чином у незначних кількостях практикується її продаж з особистих підсобних господарств. У будь-якому разі виробникам цієї продукції буде не вигідно проходити офіційну сертифікацію. При цьому існує імовірність, що такий додатковий заробіток для господаря особистого підсобного господарства згодом перетвориться на основний, після чого він уже буде зобов'язаний пройти названу процедуру. Зазначене може стати одним зі способів залучення на органічний ринок нових виробників.

У Японії органічна продукція маркується знаком *JAS (Japanese Agricultural Standard)* на підставі оцінювання якості, самостійно проведеного виробником, продавцем або третьою стороною, яка має право на сертифікацію. Організації, що здійснюють останню, акредитуються Міністерством із сільського, лісового й рибного господарства Японії. Згідно зі стандартами *JAS*, фермери й підприємства-переробники, які подали заяву на сертифікацію, мають виділити у своєму штаті незалежних один від одного співробітників – керуючого виробничими процесами і фахівця з контролю відповідності продукції наявним стандартам. Обов'язки першого полягають у складанні плану органічного виробництва, контролі процесів, ведення записів і документації по кожній виробничій партії. Другий виконує роль внутрішнього

аудитора, перевіряє записи по кожній виробничій партії й маркує продукцію офіційним знаком *JAS*. Суміщення названих посад однією людиною допускається тільки на маленьких фермах з дозволу органу із сертифікації. Підприємці, які виконують фасовку органічних продуктів, також повинні мати сертифікат, якщо на контейнери й упаковку, підготовлені до продажу, буде наноситися напис «органічний продукт».

У Китаї сертифікація й контроль органічного сільського господарства здійснюється Центром з розвитку і сертифікації органічного продовольства (*OFDC*), який є структурним підрозділом Нанкінського інституту з навколишнього природного середовища. У 2003 р. *OFDC* став акредитованим членом *IFOAM*. У 2005 р. Центром були розроблені національні стандарти *CNOPS*, що відповідають вимогам *IFOAM* і ЄС, згідно з якими сертифікується експортна продукція. Для внутрішнього ринку Центром розвитку зеленого продовольства (*CGFDC*) у 1995 р. були розроблені стандарти *GreenFood*, за якими органічна продукція поділяється на 2 класи – А і АА. Для виробництва продукції класу А допускається обмежене застосування мінеральних добрив і синтетичних пестицидів. До продукції класу АА висуваються більш жорсткі вимоги. Ключова відмінність стандартів *GreenFood* АА від стандартів *CNOPS* полягає в тому, що перші орієнтовані на контроль кінцевого продукту, а не виробничого процесу. Сертифікуючі організації можуть бути приватними, проте всі вони повинні бути акредитовані Адміністрацією сертифікації й акредитації Китаю (*CNCA*) [4].

Як бачимо, в китайській моделі двох стандартів виробництво органічної продукції для внутрішнього й зовнішнього ринку чітко розмежоване. На ринку зовнішньому використовуються визнані на міжнародному рівні стандарти *CNOPS*, на внутрішньому – стандарти *GreenFood*, які завдяки гнучкому підходу можуть охопити значну кількість сільськогосподарських товаровиробників. Таким чином, продумана державна політика Китаю сприяла, з одного боку, успішному виходу на світовий ринок з продукцією під власною торговельною маркою, а з іншого – розвитку високими темпами внутрішнього ринку органічної продукції, незважаючи на низький рівень доходів серед більшості населення.

Можливо, Україні слід взяти приклад з Китаю, який запровадив ці 2 системи сертифікації: одну – для експорту органічної продукції, другу – для внутрішнього споживання останньої.

Австралійська модель теж орієнтована на експорт цієї продукції під національною торговою маркою, але, на відміну від китайської, нею не передбачено законодавчо закріплених стандартів, призначених для внутрішнього ринку. В Австралії діє 8 сертифікуючих організацій, акредитованих службою *AQIS* (Австралійська служба карантину й інспекції), яка входить до складу Міністерства сільського, рибного й лісового господарства (*DAFF*). Кожна з них має власні стандарти, які не можуть бути м'якші за національні. Ці організації мають право ставити на сертифіковану продукцію як власний логотип, так і логотип Національного стандарту. Вони по-різному сприймаються на зовнішніх ринках. Продукція, що сертифікована: а) за стандартом *ACO*, *OFC* або *NASAA* може безперешкодно експортуватися у країни ЄС, США і Японію; б) за стандартом *BDRI* – в ЄС і Японію (але не у США); в) за стандартами *SFQ* і *TOP* не може вивозитися у вищезгадані держави без додаткової сертифікації країни-імпортера. Крім цього, у 2010 р. були прийняті єдині стандарти Тихоокеанського регіону *POS*. Сертифікована за таким стандартом продукція може бути реалізована в ЄС. Натепер на внутрішньому ринку Австралії не існує суворої системи сертифікації органічної продукції, тобто реалізована всередині країни продукція може бути названа органічною незалежно від того, чи має вона відповідний сертифікат. Суворі ж правила сертифікації поширюються лише на експорт [5].

Отже, розглянуту австралійську модель стосовно зовнішніх ринків можна визнати державною, оскільки будь-яка експортна продукція повинна бути сертифікована за національними стандартами в організаціях, діяльність яких контролюється Міністерством сільського господарства. Водночас на внутрішньому ринку органічна продукція не підлягає обов'язковій сертифікації, що характерно для недержавної моделі.

Стихійна модель експортно-орієнтованого ринку органічної продукції має місце у країнах, які у своєму розпорядженні мають значні земельні і трудові ресурси. Проте держава там не бере участі в регулюванні ринку такої продукції (прикладом можуть бути Бразилія і слаборозвинені країни Африки).

Приміром, у Бразилії про орієнтовану на експорт органічну продукцію не йдеться у відповідному національному законодавстві, а функції інспекції й контролю виконують країни-імпортери або міжнародні організації (наприклад, *IFOAM*). Особливістю бразильського

агровиробництва є популярність вирощування культур у лісових умовах, що дозволяє отримувати вищу врожайність культур, аніж за звичайного органічного землеробства [6].

Ситуація, в якій усі функції з контролю і сертифікації виробництва органічної продукції беруть на себе імпортери чи міжнародні організації, спостерігається також у багатьох країнах Африки (Зімбабве, Уганді, Кенії та ін.).

Регульована модель ринку органічної продукції сформувалася в країнах з перехідною економікою, приміром, в Індії й Аргентині, де державні національні стандарти визнані на світовому рівні. В Індії ринок органічної продукції впорядковується стандартами *NPOP* (Національна програма з органічної продукції), розробленими Службою розвитку продовольчого експорту *APEDA*. Указані стандарти визнані ЄС і Швейцарією як аналогічні їхнім внутрішнім вимогам. Сертифікацією займається 20 організацій, акредитованих державними установами. Індійська органічна продукція експортується переважно в розвинені країни [7]. Серед особливостей процедури сертифікації, передбаченої законодавством Індії, можна визначити підвищену увагу до забезпечення заходів прозорості й об'єктивності у разі прийняття рішення щодо видачі сертифіката виробнику. Зокрема, п. 9.1 Національної програми з органічного виробництва передбачає, що перевірка і прийняття рішення про сертифікацію мають здійснюватися різними особами. Отже, виробник сам вибирає орган із сертифікації, а також органічні стандарти, на відповідність яким він хоче перевірити свою продукцію.

В Аргентині виробництво органічної продукції регулюється законом № 25.127, у якому затверджені національні стандарти *SENASA*. Оскільки в цій країні органічна продукція виробляється більше на експорт, її сертифікують організації, акредитовані в Міністерстві сільськогосподарства США, а частина з них і в *IFOAM* [8].

Таким чином, використання власних стандартів і торговельної марки має для будь-якої країни стратегічне значення. Завдяки цьому її національний ринок менше залежить від міжнародної кон'юнктури, може самостійно формувати внутрішній попит, а також зміст і напрями експортних потоків.

Необхідно зазначити, що перспективною є експансія ринку екологічно чистих продуктів харчування в тій галузі, де можна забезпечити їх стійкий збут. Прикладом можуть бути

агро- й екотуризм, освіта (у вигляді шкільних обідів) та ін. Викликає цікавість досвід Данії, Великобританії й Італії, де держава частиною своєї соціальної політики вважає здійснення поставок органічного продовольства в державні установи, перш за все в лікарні, дитячі сади і школи. Причому у Великобританії в інтересах стратегічного розвитку бізнесу це відбувається на приватних засадах.

Як бачимо, значна кількість країн активно підхопили, так би мовити, органічну естафету, розраховуючи на збільшення експорту своєї агропродукції в розвинені країни під прапором «екологічність». Вони доволі швидко адаптували свої національні закони до вимог розвинених країн і сертифікували сільськогосподарські угіддя як органічні. Це обов'язково слід взяти до уваги Україні, яка збирається стати повноцінним учасником «органічного» ринку. Однак просте копіювання підходів зарубіжних країн до цього процесу є глухим кутом, адже в них на сільське господарство виділяється досить значна частина бюджету у вигляді прямих і непрямих субсидій, що поки не доступно для країн, які розвиваються. Оскільки Україна перебуває на початковому етапі формування національного ринку органічної продукції, то від вибору ефективного шляху багато в чому залежать темпи його розвитку, обов'язковим вибором, заснованим частково на зарубіжному досвіді.

Висновки. Щоб український ринок органічної продукції не загинув, ледь почавши функціонувати, він потребує формування й реалізації національної моделі управління, яка повинна враховувати інтереси розвитку як внутрішнього ринку, так і експорту органічної продукції. Удосконалення законодавства і структури сертифікуючих і наглядових організацій, складання програм фінансової, інформаційної й маркетингової підтримки вітчизняних виробників органічної продукції – це ті важливі заходи, без яких розвиток вітчизняного ринку органічної продукції в умовах жорсткої міжнародної конкуренції практично неможливий.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Wilier Helga and Julia Lernoud. The world of organic agriculture. Statistics and Emerging Trends. Research Institute of Organic Agriculture (FiBL) and IFOAM. Organics International, Bonn. 2018.
2. Metera D. Organic agriculture in Poland. URL: <http://www.agencebio.org/upload/pagesEdition/fichiers/dorotameteraenglishversion.pdf> (дата звернення: 28.06.2021).

3. Schleenbecker R. Consumers' perception of organic product characteristics. A review. *Appetite*. 2013. Vol. 71. P. 420–429.

4. Paull John. China's Organic Revolution. *Journal of Organic Systems*. 2007. No. 2. URL: <http://orgprints.org/10949/1/10949.pdf> (дата звернення: 28.06.2021).

5. Organic Federation of Australia. URL: <http://www.ofa.org.au/> (дата звернення: 28.06.2021).

6. Organic farming in Brazil. URL: <http://www.naturskyddsforeningen.se/upload/Foreningsdokument/>

Rapporter/engelska/organic-farming-in-brazil.pdf (дата звернення: 28.06.2021).

7. APEDA: Agricultural & Processed Food Products Export Development Authority. URL: <http://www.apeda.gov.in/apedawebsite/index.asp> (дата звернення: 28.06.2021).

8. Willer H. The World of Organic Agriculture. Statistics and Emerging Trends. URL: <http://www.organicworld.net/fileadmin/documents/yearbook/2011/qiao-2011-china.pdf> (дата звернення: 28.06.2021).

Ігнатенко І.В. ПРАВОВІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ ОРГАНІЧНОГО СІЛЬСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА: СВІТОВІ ТЕНДЕНЦІЇ, ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ

Ринок органічної продукції та попит на якісні продукти у світі стрімко зростають. В Україні ринок органічних продуктів перебуває у стадії формування, але має тенденції до суттєвого розвитку. Досліджуваний ринок привабливий для українських фермерів, позаяк він може забезпечити доступ до прибуткових і стабільних ринків Європи, Азії та США. Але для виходу на них необхідно пройти міжнародно визнану сертифікацію. Нормативна і законодавча база виробництва органічної продукції, розроблена у США, деяких країнах Європи більше 30 років тому, дозволила створити сучасний світовий ринок органічної продукції.

Мета дослідження полягає в порівнянні чинного міжнародного і вітчизняного законодавства в галузі органічного сільського господарства для вироблення пропозицій щодо подальшого вдосконалення українського законодавства, що сприятиме розвитку ринку органічних продуктів.

У статті проаналізовано позитивні наслідки розвитку альтернативного сільського господарства у вигляді економічних, соціальних, екологічних переваг. Розглядається сучасний стан світового ринку органічної продукції. Проводиться аналіз основних показників країн-лідерів з виробництва та реалізації органічної продукції. Розглянуто різні моделі ринку органічної продукції на прикладі США, Японії, Китаю, Австралії, Індії, Аргентини, Бразилії, низки країн ЄС.

У результаті дослідження зроблено висновок, що для того, щоб український ринок органічної продукції не загинув, ледь почавши функціонувати, він потребує формування і реалізації національної моделі управління, яка буде враховувати як інтереси розвитку внутрішнього ринку, так і інтереси експорту органічної продукції. Удосконалення законодавства і структури сертифікуючих організацій, складання програми фінансової, інформаційної та маркетингової підтримки вітчизняних виробників органічної продукції – це ті заходи, без яких розвиток вітчизняного ринку органічної продукції в умовах жорсткої міжнародної конкуренції практично неможливий.

Ключові слова: органічне землеробство, органічне виробництво, сільське господарство, агробізнес, екологічно чиста продукція, ринок органічної продукції.

Ihnatenko I.V. LEGAL ASPECTS OF THE DEVELOPMENT OF ORGANIC AGRICULTURE: GLOBAL TRENDS, PROBLEMS AND PROSPECTS

The market for organic products and the demand for quality products in the world is growing rapidly. In Ukraine the market for organic products is in the process of formation, but has a tendency, to develop significantly. The market under study is attractive to Ukrainian farmers, as it can provide access to profitable and stable markets in Europe, Asia and the United States. But to access them you need to pass an internationally recognized certification. The regulatory and legal framework for the production of organic products, developed in the United States, some European countries more than 30 years ago, has created a modern global market for organic products.

The purpose of the study is to compare the current international and domestic legislation in the field of organic agriculture to develop proposals for further improvement of Ukrainian legislation that will contribute to the development of the market of organic products.

The article analyzes the positive consequences of the development of alternative agriculture in the form of economic, social and environmental benefits. The current state of the world market of organic products is considered. The analysis of the main indicators of the leading countries in the production and sale of organic products is carried out. Various models of the market of organic products on the example of the USA, Japan, China, Australia, India, Argentina, Brazil, a number of EU countries are considered.

As a result of the study, it was concluded that in order for the Ukrainian market of organic products not to perish as soon as it starts functioning, it needs to form and implement a national management model that will take into account both domestic market development interests and organic exports. Improving the legislation and structure of certifying organizations, drawing up a program of financial, informational and marketing support for domestic producers of organic products – these are the measures without which the development of the domestic market of organic products in the face of fierce international competition is almost impossible.

Key words: organic farming, organic production, agriculture, agribusiness, ecologically clean products, organic products market.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Панова О.О.,

*доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри поліцейської діяльності та публічного адміністрування факультету № 3
Харківського національного університету внутрішніх справ*

УДК 342.9 (477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.7>

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МИТНОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Будучи сучасною європейською країною, наша держава будує партнерські відносини з багатьма країнами світу, що знаходить свій прояв у здійсненні зовнішньоекономічної діяльності. У межах останньої виникає та знаходить свій розвиток численна кількість суспільних відносин, що породжує обов'язок держави здійснювати їх регулювання, зокрема підтримання в їхніх межах режиму законності. Як відомо, одним із найефективніших способів забезпечення законності в межах відповідних суспільних відносин є здійснення контролю за їхнім функціонуванням у наперед сформованих напрямках. Не є в цьому випадку винятком і відносини із приводу здійснення зовнішньоекономічної діяльності, зокрема її регулювання в межах реалізації заходів митної справи. У рамках таких відносин контрольна діяльність уповноважених суб'єктів буде набувати певних особливостей і позначатися як митний контроль, адміністративно-правове регулювання державою якого буде мати ряд специфічних рис.

Мета та завдання публікації. Метою даної статті є встановлення сутності та змісту адміністративно-правового регулювання митного контролю в Україні. Досягнення такої мети передбачає виконання таких завдань: здійснення аналізу підходів учених-правознавців щодо визначення сутності категорій «правове регулювання», «адміністративно-правове регулювання»; формування авторського підходу щодо розуміння сутності адміністративно-правового регулювання митного контролю в Україні; визначення змістовного наповнення адміністративно-правового регулювання митного контролю в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика здійснення митного контролю,

його окремих напрямів досліджувалася в працях таких учених, як: В.М. Бевзенко, І.Г. Бережнюк, В.М. Бойко, І.Л. Бородін, М.К. Галянтич, О.П. Гребельник, Є.В. Додін, Ю.М. Дьомін, В.Т. Комзюк, Є.А. Лукашова, О.В. Матюхіна, В.Я. Настюк, Д.В. Приймаченко, О.П. Рябченко, О.П. Федотов, В.В. Ченцов, Р.Б. Шишка, В.К. Шкарупа, О.Х. Юлдашев та інші. Зазначені вчені внесли значний вклад в удосконалення як теоретичних засад здійснення митного контролю в Україні, так і практичної діяльності уповноважених суб'єктів цієї сфери суспільних відносин. Однак, урахувавши проведення реформування даної сфери суспільних відносин, що, в тому числі, знаходить свій прояв і в стрімкому оновленні чинного національного законодавства, на основі якого здійснюється їх упорядкування, свого перегляду потребує питання щодо визначення сутності та змісту адміністративно-правового регулювання митного контролю в Україні.

Виклад основного матеріалу. Як свідчить аналіз фахових джерел, серед учених-правознавців немає єдиної позиції щодо визначення сутності категорії «адміністративно-правове регулювання», що, вважаємо, в першу чергу, пов'язано з відсутністю власне єдиного підходу до сприйняття утворюючої її категорії «правове регулювання». Зокрема, цілком слушно із цього приводу відмічає О.А. Яковлев, що «правове регулювання», як досить складна юридична категорія, в межах універсального підходу до сьогодні теоретиками права належним чином не розглядалась [1, с. 183]. У цілому можна ж виділити два найбільш розповсюджені підходи до тлумачення вказаних категорій, що зумовлюють існування один одного – широкого та вузького розуміння.

Наявність широкого підходу до розуміння досліджуваної категорії зумовлено складністю

та багатогранністю основної її змістовної складової частини – категорію «право», як відомо, можна сприймати принаймні із двох аспектів – суб'єктивного й об'єктивного. Зокрема, Д.Г. Заброта у своєму дослідженні виокремлює 4 елементи «правових засад», а саме: категоріальний, інституційний, інструментально-технологічний і нормативний елементи [2, с. 49]. З огляду на що у структурі правового регулювання виділяють: суб'єктів (колективних й індивідуальних); об'єкти (предмети матеріального та духовного світу); зміст (характер дій, діяльності); життєві фактичні обставини, події, випадки (динамічні фактори), що спричиняють виникнення відповідних відносин; предмет і метод правового регулювання [3, с. 277]. Однак, вважаємо, в такому випадку мову слід вести не про власне правове регулювання, а про суспільні відносини, пов'язані зі здійсненням такої діяльності з характерною для них структурою.

Основним же елементом правового регулювання будь-яких суспільних відносин є норми права, зафіксовані в законах та інших нормативно-правових актах, якими визначається модель можливої та необхідної поведінки їх суб'єктів [4, с. 40–41]. З огляду на що більш вдалим виглядає підхід, відповідно до якого правове регулювання може бути охарактеризоване як здійснюваний за допомогою юридичних засобів процес упорядкування суспільних відносин із метою забезпечення певної сукупності соціальних інтересів, які вимагають правового гарантування [5, с. 207–208]. Традиційно серед вказаних юридичних (правових) засобів на сторінках фахової літератури розглядають дозволи, заборони, зобов'язання тощо [6, с. 258]. Усі ці засоби в кінцевому результаті отримують свою об'єктивізацію в приписах відповідних нормативно-правових актів, які в сукупності створюють систему нормативно-правового регулювання відповідної сфери суспільних відносин. Адже, як відомо, більшою мірою, ніж іншим формам соціального нормування, правовому регулюванню притаманна системність, яка передбачає чітку узгодженість дії та взаємну підтримку залучених до нього правових явищ [5, с. 210]. Вказівка ж на те, що досліджувані процеси підпадають під дію адміністративно-правового регулювання, акцентує увагу на тому, що воно здійснюється на основі норм права адміністративного.

Зокрема, доволі розповсюдженим є підхід, відповідно до якого адміністративно-правове регулювання являє собою цілеспрямований

вплив норм адміністративного права на суспільні відносини з метою забезпечення за допомогою адміністративно-правових засобів прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [7, с. 88–89]. При цьому адміністративно-правове регулювання виражає нормативну сутність процесу управління державними органами влади певною групою суспільних відносин в тій чи іншій сфері або із приводу реалізації будь-якого іншого об'єкту впливу [8, с. 44].

Аналіз наведених підходів надав змогу під адміністративно-правовим регулюванням митного контролю визначити сукупність зафіксованих в адміністративно-правових нормах засобів (дозволів, заборон, зобов'язань тощо), що реалізуються уповноваженими суб'єктами задля забезпечення стану законності в межах здійснення митної справи. Фактично зміст адміністративно-правового регулювання митного контролю буде відображено в приписах відповідного нормативно-правового акта, на основі й на виконання якого воно здійснюється. При цьому варто розуміти, що такі акти будуть мати ієрархічні зв'язки, що побудовані з урахуванням юридичної сили окремо взятого з них.

Так, найбільшу юридичну силу має Конституція України від 28 червня 1996 року [9]. Значимість даного нормативно-правового акта в контексті здійснення митного контролю зумовлена тим, що він встановлює найважливіші аспекти такої діяльності, що знаходять свою деталізацію в нормах адміністративного права. Зокрема, може йтися про загальноправові принципи здійснення митного контролю, як то: верховенство права (ст. 8); законність (ст. 19); рівність (ст. 24) тощо. Також саме в положеннях Основного Закону України сформовано основи правового статусу суб'єктів, відповідальних за здійснення митного контролю (Розділ VI «Кабінет Міністрів України. Інші органи виконавчої влади»). Окрему увагу слід звернути на закріплені на рівні Конституції України межі адміністративно-правового регулювання митного контролю. Зокрема, відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 92 даного нормативно-правового акта засади митної справи встановлюються виключно законами України [9], що унеможливило їх об'єктивізацію на підзаконному рівні нормативної регламентації даної сфери суспільних відносин.

Адміністративно-правове регулювання митного контролю буде здійснюватися за допомогою численних міжнародних договорів

України, які у своїй сукупності представляють наступний рівень регламентації даної сфери суспільних відносин. Як приклад таких договорів слід назвати: Митну конвенцію про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (Конвенція МДП) 1975 року [10]; Міжнародну конвенцію про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства від 09 червня 1977 року [11]; Міжнародну конвенцію про адміністративну взаємодопомогу у сфері митних відносин від 27 червня 2003 року [12]; тощо. Також у цьому контексті слід назвати й численні двосторонні угоди, укладені задля налагодження співробітництва між Україною та відповідним іноземним партнером у тому числі з питань здійснення митного контролю, такі як: Угода між Урядом України і Урядом Республіки Польща про співробітництво і взаємодопомогу в митних справах від 18 грудня 1995 року [13]; Угода між Кабінетом Міністрів України і Урядом Румунії про взаємодопомогу в митних справах від 19 червня 2000 року [14]; Угода між Україною і Словацькою Республікою про співробітництво і взаємодопомогу в галузі митної справи від 15 червня 1995 року [15]; тощо.

Окрема група нормативно-правових актів, за допомогою яких здійснюється адміністративно-правове регулювання митного контролю в Україні, представлена законами. При цьому провідне місце серед таких актів посідають акти кодифікованого законодавства – кодекси. Так, саме в положеннях Митного кодексу України від 13 березня 2012 року [16] визначено сутність митного контролю, наведено систему його суб'єктів, особливості його реалізації, тощо. Окрім цього, серед законів України, на основі яких здійснюється адміністративно-правове регулювання митного контролю, слід назвати: Закон України «Про режим спільного транзиту та запровадження національної електронної транзитної системи» від 12 вересня 2019 року [17]; Закон України «Про деякі питання ввезення на митну територію України та проведення першої державної реєстрації транспортних засобів» від 06 липня 2005 року [18]; Закон України «Про транзит вантажів» від 20 жовтня 1999 року [19]; Закон України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21 січня 1994 року [20] тощо.

Найчисельнішу групу нормативно-правових актів, на основі яких здійснюється адміністративно-правове регулювання митного

контролю, складає підзаконне законодавство, яке формує численна кількість уповноважених державою суб'єктів: Президент України, Кабінет Міністрів України, міністерства та інші центральні органи виконавчої влади тощо. Провідними серед таких актів будуть ті, що прийняті Кабінетом Міністрів України. Зокрема, може йтися про: постанову Кабінету Міністрів України «Деякі питання проведення заходів офіційного контролю товарів, що ввозяться на митну територію України (у тому числі з метою транзиту)» від 24 жовтня 2018 року № 960 [21]; постанову Кабінету Міністрів України «Питання, пов'язані із застосуванням митних декларацій» від 21 травня 2012 року № 450 [22]; постанову Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 2020 року № 971, якою затверджено Порядок взаємодії між декларантами, їхніми представниками, іншими заінтересованими особами та митними органами, іншими державними органами, установами та організаціями, уповноваженими на здійснення дозвільних або контрольних функцій щодо переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України, з використанням механізму «єдиного вікна» [23]; тощо.

Висновки. Отже, як свідчить проведений вище аналіз сутності та змісту адміністративно-правового регулювання митного контролю, така діяльність здійснюється багатьма уповноваженими державою суб'єктами шляхом закріплення дозволів, заборон, зобов'язань тощо в приписах нормативно-правових актів. Останні, будучи основним елементом адміністративно-правового регулювання митного контролю, представляють собою систему, побудовану з урахуванням юридичної сили окремо взятого нормативно-правового акта: Конституції України; міжнародних договорів України; законів України із провідним місцем серед них актів кодифікованого законодавства; підзаконних нормативно-правових актів, які приймаються Президентом України, Кабінетом Міністрів України, міністерствами й іншими центральними органами виконавчої влади тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Яковлев О.А. Правові засади встановлення умов праці за трудовим законодавством України : дис. ... доктора юрид. наук : спец. 12.00.05. Харків, 2019. 475 с.
2. Заброда Д.Г. Адміністративно-правові засади: сутність та зміст категорії. *Адміністративне право і процес*. 2013. № 2(4). С. 45–51.

3. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс) : підручник. Видання 2-е, перероблене і доповнене. Харків : Еспада, 2009. 752 с.
4. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : «Укр. енцикл.», 1998. Т. 5 : П.-С. Київ : Вид-во «Юридична думка», 2003. 736 с.
5. Загальна теорія держави і права : підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін. ; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків : Право, 2011. 584 с.
6. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : Підручник. 2-ге видання. Київ : Алерта; КНТ; ЦУП, 2010. 520 с.
7. Адміністративне право України в сучасних умовах (виклики початку XXI століття) : монографія / В.В. Галуцько, В.І. Олефір, М.П. Пихтін та ін. ; за заг. ред. В.В. Галуцька ; Херсон. юрид. ін-т Харків. нац. ун-ту внутр. справ. Херсон : Херсон. міська друк., 2010. 376 с.
8. Гальонкін С.А. Адміністративно-правове забезпечення апеляційного провадження в Україні : дис. ... кандидата юрид. наук : спец. 12.00.07. Суми, 2018. 232 с.
9. Конституція України : закон України від 28.06.1996 № 254к/96 ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.11.
10. Митна конвенція про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (Конвенція МДП) 1975 року: міжнародний договір України від 14.11.1975. *Офіційний вісник України*. 2007. № 3. Ст. 138.
11. Міжнародна конвенція про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства: міжнародний договір України від 09.06.1977 // База даних «Законодавство України» / *Верховна Рада України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_926#Text.
12. Міжнародна конвенція про адміністративну взаємодопомогу у сфері митних відносин: міжнародний договір України від 27.06.2003. // База даних «Законодавство України» / *Верховна Рада України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/976_011#Text.
13. Угода між Урядом України і Урядом Республіки Польща про співробітництво і взаємодопомогу у митних справах: міжнародний договір України від 18.12.1995. *Офіційний вісник України*. 2004. № 20. Ст. 1403.
14. Угода між Кабінетом Міністрів України і Урядом Румунії про взаємодопомогу в митних справах: міжнародний договір України від 19.06.2000. *Офіційний вісник України*. 2009. № 56. Ст. 1975.
15. Угода між Україною і Словацькою Республікою про співробітництво і взаємодопомогу в галузі митної справи: міжнародний договір України від 15.06.1995. *Офіційний вісник України*. 1997. № 26. С. 41.
16. Митний кодекс України : Закон України від 13.03.2012 № 4495-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 44-45, 46-47. Ст. 552.
17. Про режим спільного транзиту та запровадження національної електронної транзитної системи : Закон України від 13.09.2019 № 78-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 41. Ст. 232.
18. Про деякі питання ввезення на митну територію України та проведення першої державної реєстрації транспортних засобів : Закон України від 06.07.2005. № 2739-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 34. Ст. 435.
19. Про транзит вантажів: закон України від 20.10.1999. № 1172-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 18. Ст. 101.
20. Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України : Закон України від 21.01.1994. № 3857-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 51. Ст. 446.
21. Деякі питання проведення заходів офіційного контролю товарів, що ввозяться на митну територію України (у тому числі з метою транзиту) : Постанова Кабінету Міністрів України від 24.10.2018 № 960. *Офіційний вісник України*. 2018. № 92. Ст. 3048.
22. Питання, пов'язані із застосуванням митних декларацій: постанова Кабінету Міністрів України від 21.05.2012 № 450. *Офіційний вісник України*. 2012. № 40. Ст. 1545.
23. Про затвердження Порядку взаємодії між декларантами, їх представниками, іншими заінтересованими особами та митними органами, іншими державними органами, установами та організаціями, уповноваженими на здійснення дозвільних або контрольних функцій щодо переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України, з використанням механізму «єдиного вікна» та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України: постанова Кабінету Міністрів України від 21.10.2020 № 971. *Офіційний вісник України*. 2020. № 87. Ст. 2791.

Панова О.О. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МИТНОГО КОНТРОЛЮ

У статті визначено сутність і змістовні складові частини адміністративно-правового регулювання митного контролю в Україні. Проаналізовано підходи учених-правознавців щодо розуміння сутності категорії «правове регулювання». З'ясовано, що в більшості випадків правове регулювання в науковій літературі розглядають із широкої та вузької позиції. Обґрунтовано, що найбільш доцільно сутність категорії «правове регулювання» визначати з вузької позиції, визначаючи в ролі її основного змістовного елементу норми права, які закріплюються в приписах відповідних нормативно-правових актів. Встановлено, що вказівка на те, що регулювання досліджуваної сфери суспільних відносин є адміністративно-правовим, ставить акцент на тому, що воно здійснюється за допомогою норм адміністративного права. Адміністративно-правові норми встановлюють відповідні юридичні засоби (дозволи, заборони, зобов'язання, тощо), які об'єктивізуються в приписах нормативно-правових актів. Такі нормативно-правові акти мають ієрархічні зв'язки залежно від юридичної сили окремого з них. З урахуванням цього визначено й охарактеризовано зміст адміністративно-правового регулювання здійснення митного контролю в Україні. Проведено аналіз найважливіших рівнів,

у межах яких здійснено адміністративно-правове регулювання митного контролю в Україні. Обґрунтовано, що наявність зазначених рівнів адміністративно-правового регулювання здійснення митного контролю в Україні зумовлено юридичною силою нормативно-правових актів, які у своїй сукупності створюють їх, це: Конституція України; міжнародні договори України; закони України, акти кодифікованого законодавства; підзаконні нормативно-правові акти: акти Президента України, акти Кабінету Міністрів України; акти міністерств та інших центральних органів виконавчої влади. Встановлено значення кожного з рівнів адміністративно-правового регулювання здійснення митного контролю в Україні як основної змістовної складової частини такої діяльності.

Ключові слова: правове регулювання, адміністративно-правове регулювання, митний контроль, митна справа, адміністративно-правове регулювання митного контролю.

Panova O.O. ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF CUSTOMS CONTROL

The article defines the essence and substantive components of administrative and legal regulation of customs control in Ukraine. The approaches of legal scholars regarding understanding the essence of the category “legal regulation” has been analyzed. It has been found that commonly legal regulation in the scientific literature is being considered from a broad and narrow position. Has been substantiated that the essence of the category “legal regulation” is best to be determined from a narrow position, defining legal provisions, which are enshrined in the prescriptions of the relevant regulatory legal acts, as its main substantive element. Has been established that the indication of regulation of the studied sphere of public relations as administrative and legal emphasizes that it is being provided by means of administrative law. Administrative and legal norms establish the appropriate legal means (permits, prohibitions, obligations, etc.), which are objectified in the statutory regulations’ prescriptions. These regulatory legal acts have hierarchical relationships, depending on the legal force of each of them. Considering this, the content of administrative and legal regulation of customs control fulfilment in Ukraine has been determined and characterized. The analysis of the most important levels, within which is realized the administrative and legal regulation of customs control in Ukraine, has been carried out. Has been substantiated that the presence of the abovementioned levels of administrative and legal regulation of the implementation of customs control in Ukraine is due to the legal force of regulatory legal acts, which in their totality create them: Constitution of Ukraine; international agreements of Ukraine; laws of Ukraine, including acts of codified legislation; subordinate legislation: acts of the President of Ukraine, acts of the Cabinet of Ministers of Ukraine; acts of ministries and other central executive bodies. The importance of each of the levels of administrative and legal regulation of customs control in Ukraine as the main substantive component of such activities has been established.

Key words: legal regulation, administrative and legal regulation, customs control, customs, administrative and legal regulation of customs control.

Рарицька В.Б.,
аспірантка кафедри публічного права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.8>

ОБМЕЖЕНА КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ ПОДАТКУ ЯК ПРОЯВ АСИМЕТРИЧНОСТІ ПОДАТКОВОГО ПРАВА ДЕРЖАВИ

Постановка проблеми. За словами відомого австрійського економіста, автора легендарної праці «Право, законодавство і свобода» Ф.А. Гаєка, «конституціоналізм означає обмежену владу уряду» [1, с. 1]. Конституціоналізація тієї чи іншої сфери, тісно пов'язаної з діяльністю держави, позначає обмеження її владних повноважень, вона унеможлиблює необмежений характер державного суверенітету. Якщо хтось дотримується конституційної перспективи, першим запитанням, яке він поставить, коли розглядається конкретна урядова дія, буде: «Чи є ця дія конституційною?», «Чи входить ця дія в обмеження державної влади та поведінки, що становлять серцевину нашої Конституції?». Конституціоналізація передбачає, що як сама держава, так і особи, які діють від її імені, підпорядковуються конституційним обмеженням [2]. Конституційні рамки забезпечують спрямування діяльності держави для досягнення загальної суспільної користі, задоволення публічних інтересів народу [3, с. 4].

Уперше в науковій літературі ґрунтовно описав важливість конституційного регулювання публічних фінансів, визначив його межі та параметри, а також вивів поняття фіскальної конституції нобелівський лауреат Дж. Б'юкенен у роботі «Щодо податкової конституції для лівіафана» (1977 р.), а також спільній з Дж. Бренаном праці «Влада оподаткування: аналітичні основи фіскальної конституції» (1980 р.) [4]. Учений наголошував, що завдяки конституційному регулюванню правил і процедур акумуляції і перерозподілу публічних фінансів їх система набуває характеру конституційної економіки, яка гарантує фінансування за рахунок оподаткування суспільних благ [5, с. 54].

Попри надзвичайну важливість закріплення Конституцією основоположних засад акумулювання, розподілу та перерозподілу публічних коштів, Україна не перейняла вказаний досвід, конституційне регулювання публічних фінансів у ній залишається фрагментарним та неповним. З огляду на те, що залежність держави від опо-

даткування важко переоцінити, а податок у ній виступає основним інструментом акумулювання публічних фінансових ресурсів з метою задоволення публічних потреб, уся фінансова діяльність фіскальної держави «...ґрунтується на фундаментальному бінарному втручанні податків» [6, с. 980–981], проблема конституціоналізації юридичної конструкції податку як критерію асиметричності податкового права держави набуває особливої актуальності.

Ступінь наукової розробки теми. Серед вітчизняних науковців, які присвятили свою увагу загальним питанням конституціоналізації, слід виокремити праці Ю. Волошина, Ю. Барабаша, В. Кампо, А. Крусяна, М. Орзіха, Н. Пархоменка, С. Погребняка, Т. Подорожної, А. Селіванова, В. Шаповала та ін. Конституціоналізації публічних фінансів присвячені роботи Р. Гаврилюк та А. Худика, а також постановочна стаття В. Чайки щодо точок дотику податкового та конституційного права. Водночас питання асиметричності податкового права держави в контексті конституціоналізації публічних фінансів та, зокрема, юридичної конструкції податку залишається недослідженим.

Мета статті полягає у спеціальному дослідженні з позицій антропосоціокультурного підходу конституціоналізації юридичної конструкції податку у вітчизняній Конституції та виявленні обмеженого характеру такої конституціоналізації як прояву асиметричності податкового права держави.

Вклад основного матеріалу. Надзвичайна важливість конституціоналізації публічних фінансів зумовила появу нового етапу у їх конституційному регулюванні. На відміну від конституцій першої та другої хвиль, ознаменованих підходами, «пов'язаними з прагненням конституцій забезпечити як права людини, так і ефективність державного управління економікою і соціальною сферою життєдіяльності суспільства» [7, с. 87], які в питаннях конституціоналізації публічних фінансів були небагатослівними, у конституціях сучасних

демократичних держав виокремлюється «ціла система принципів, норм і інститутів, присвячених детальному врегулюванню фінансових відносин» [8]. Характерні для основного закону попередніх поколінь гарантії прав людини, обмеження суверенітету, забезпечення ефективності фінансової діяльності держави через процес глобалізації збагачуються новими, додатковими гарантіями, що зумовило деталізацію сучасного конституційного регулювання публічних фінансів, розширення масиву фінансових конституційно-правових норм [7, с. 88].

Велика кількість сучасних конституцій закріплює не лише порядок встановлення податків і витрачання бюджетних коштів, але й основоположні принципи оподаткування, серед яких – справедливість, загальність, рівність, співмірність оподаткування та ін., закріплюються правила нарахування податків та їх розподілу, податкові компетенції органів державної влади [9, с. 75–90]. Безперервність та гостра необхідність конституціоналізації публічних фінансів зумовили появу на європейському просторі перших «податкових конституцій», які детально регламентують питання податкового та бюджетного регулювання. До таких конституцій відносять, наприклад, Конституцію Бразилії, в якій публічним фінансам присвячені Розділ IV, Секц. IX «Про аудиторський, фінансовий і бюджетний контроль», Розділ VI «Про податкову систему та бюджет», Розділ VII «Про економічний та фінансовий порядок», Конституцію Греції – Розділ III, Глава 6 «Оподаткування і управління фінансами», Конституцію Італії – Глава III «Економічні відносини», Конституцію Румунії – Ч. IV «Економіка і публічні фінанси», Основний закон ФРН – Глава X «Фінанси» та ін.

Попри надважливість, актуальність та нагальну необхідність закріплення у Конституції основоположних засад акумулювання, розподілу та перерозподілу публічних коштів, Україна не перейняла вказаний досвід, конституційне регулювання публічних фінансів у ній фрагментарне та неповне. Так, конституційно-правове регулювання публічних фінансів у вітчизняній Конституції обмежується протиставленням на конституційному рівні загального та безумовного податкового обов'язку платника податків, з одного боку (зокрема, ст. 67 Конституції України встановлює: «Кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом. Усі громадяни щорічно подають до податкових інспекцій за

місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік у порядку, встановленому законом»), та правових засад невід'ємного права держави на податки – з іншого (ст. 74 Конституції встановлює: «Референдум не допускається щодо законопроектів з питань податків, бюджету та амністії»; згідно з п. 1 ч. 2 ст. 92 Конституції: «Виключно законами України встановлюються: 1) Державний бюджет України і бюджетна система України; система оподаткування, податки і збори; засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків; статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України; порядок утворення і погашення державного внутрішнього і зовнішнього боргу; порядок випуску та обігу державних цінних паперів, їх види і типи») [10].

Під час дослідження вказаних конституційних положень привертає увагу насамперед їх абстрактність та неповнота. З цього приводу А. Худик зазначає, що у сфері правового регулювання публічних фінансів Конституція України застосовує традиційний підхід, за якого нею «...прямо не регулюються фінансові правовідносини, чітко не виділяються елементи фінансової системи і навіть не робиться такої спроби». Він зазначає, що традиційні Конституції, до яких належить також Конституція України, «...містять, як правило, лише загальноправові положення ... та чисельні компетенційні норми. Поодинокі ж регулятивні фінансові норми, якщо і трапляються в тексті конституцій, то характеризуються значною абстрактністю, що власне і породжує невизначеність їх змісту, можливість багатозначного тлумачення» [11].

На противагу українській Конституції, Основний закон ФРН, згадуваний раніше як один із прикладів фіскальних (податкових) конституцій, детально регулює фінансові відносини, торкаючись, перш за все, питань розподілу повноважень між Федерацією та її суб'єктами (статті 104a–110). У вказаних статтях Т. Молодцов вбачає наявність так званих «вбудованих запобіжників проти популізму», які забезпечують єдність країни та відносну самостійність суб'єктів федерації [7, с. 93]. Крім цього, на противагу українській Конституції Основний закон ФРН передбачає перелік усіх податків, що становлять основну дохідну частину Федерації (ст. 106 (112), а також перелік та детальну регламентацію принципів розподілу доходів та видатків Федерації і земель (3)*(113)–108) [12].

Деталізація податково-правових та бюджетних норм у Конституції створює широкі можливості для контролю податкової системи платниками податків, дотримання державою принципів оподаткування, допомагає «віднайти баланс між інтересом нинішнього покоління в максимальному фінансуванні своїх потреб за рахунок держбюджету й інтересами прийдешніх поколінь платників податків, котрим прийдеться оплачувати державний борг, «егоїстично накопичений пращурами» [13, с. 227].

Відсутність юридичних конструкцій публічних фінансів у Конституції України відображає дійсну функцію податкового права держави, що полягає у свободі держави акумулювати публічні фінансові ресурси з метою задоволення головним чином власних, державних потреб. Подібне несистематичне закріплення фінансових відносин Конституцією відзначається хаотичністю розташування статей в Основному Законі та загальним, декларативним їх змістом, у разі їх конституційного закріплення законодавець нехтує важливими деталями та процедурними статтями, які важливі для реалізації базових принципів оподаткування [7, с. 89].

Держави, фіскальні за своєю правовою природою (до яких можна віднести більшість сучасних держав, в тому числі Україну), не зв'язують себе конституційною конструкцією податку. Акумулювання якомога більшої кількості публічних фінансових коштів для наступного їх розподілу, уникнення активного супротиву надмірному оподаткуванню зі сторони платника податків вимагає побудови такої системи податкового законодавства та практики його застосування, яка забезпечила б реалізацію податкового права держави як міри її свободи, здатності діяти відповідно до власних цілей, цінностей та інтересів, побудови асиметричного податкового права держави.

На противагу українській Конституції, Основний закон ФРН як яскравий приклад фіскальної конституції використовує кардинально інші підходи до конституціоналізації податку. Аналізуючи Основний закон ФРН, авторка «Правної держави» К. Собота наголошує на концептуальній відмінності між ними. Так, учена зазначає, що у формулюваннях Основного закону ФРН у відносинах між державою та громадянином окрема особа не розглядається лише підвладною. Її відносини з носіями влади не повинні обмежуватися лише тим, щоб, зважаючи на свій статус, мати силу боронитися від протизаконних втручань з боку інших суб'єктів правовідносин та користуватися деякими закріпленими

законом правами брати участь та бути причетною до прийняття рішень. Концепція Основного закону (ФРН – Р.В.) рішуче відмовилася від антагонізму між державою та суспільством, армованим правом на користь заснованої на праві, диференційованої спільноти [14, с. 47–48]. Така позиція, на жаль, далека від реальної матриці вітчизняного податкового законодавства та науки податкового права. Хоча Конституція України від 28 червня 1996 року так само, як і Основний закон Німеччини, взяла курс на гуманізацію правової системи та врегулювання відносин правовими засобами, передбачила взаємодію громадянського суспільства та держави у правовідносинах (у тому числі і податкових), зокрема, через закріплення у ст. 3 Конституції України положення, згідно з яким людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, її права, свободи та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава ж, своєю чергою, відповідає перед людиною за свою діяльність та основним її обов'язком є утвердження і забезпечення прав і свобод людини [10], формулювання, використані Конституцією України у регулюванні питань оподаткування, прямо вказують на протилежне – на протиставлення громадянина – платника податків та держави у податкових правовідносинах та уникнення систематизованого конституційного регулювання податкових правовідносин.

У вибраному способі конституціоналізації публічних фінансів проявляється особлива функція податкового права фіскальної держави, яка полягає у спрямуванні зусиль останньої на акумулювання публічних фінансових ресурсів з метою задоволення державних потреб. Держава, уникаючи повноцінної конституціоналізації публічних фінансів, приховуючи за окремими статтями державний характер оподаткування [15, с. 269], закріплює та гарантує реалізацію свого суверенного, невід'ємного, асиметричного права на податки.

Висновки. Відсутність у Конституції держави деталізованих податково-правових норм унеможливує контроль платників податків за процесом акумулювання публічних фінансових ресурсів, їх розподілу та перерозподілу, дотримання державою принципів оподаткування, прав та свобод платників податків та призводить до порушення балансу інтересів у податкових правовідносинах. Держава, не обтяжуючи себе конституційними конструкціями податку та загалом

публічних фінансів, демонструє дійсну мету податкового права держави – задоволення головним чином власних, державних потреб та забезпечує реалізацію податкового права як міри власної свободи, здатності держави діяти відповідно до власних цілей, цінностей та інтересів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Hayek F.A. Law, legislation and liberty: A new statement of the liberal principles of justice and political economy. Vol. 1 : *Rules and Order*. Chicago, Ill : University of Chicago Press, 1973.
2. Mack E. Self-Ownership, Taxation, and Democracy: A Philosophical-Constitutional Perspective. / Racheter D.P., Wagner R.E. (eds). *Politics, Taxation, and the Rule of Law*. Springer, Boston, MA. 2002.
3. Donald P. Racheter, Richard E. Wagner. The constitutional framework for democratic taxation. URL: https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-1-4615-1069-7_1 (дата звернення: 22.06.2021).
4. Бьюкенен Дж. М. Сочинения. Т. 1 / Пер с англ. Гл. ред. Р.М. Нуреев. Москва : Таурус Альфа, 1997. 227 с.; Brennan G., Buchanan J. The Power to Tax: Analytical Foundations of a Fiscal Constitution. URL: <http://www.econlib.org/library/Buchanan/buchCv9c1.html> (дата звернення: 22.06.2021).
5. Бьюкенен Дж. М. Сочинения. Т. 1 / Пер с англ. / Гл. ред. Р.М. Нуреев. Москва : Таурус Альфа, 1997. 227 с.
6. Rothbard M. Man, Economy, and State. 2nd ed., Scholar's Edition. Auburn, AL : Ludwig von Mises Institute, 2004.
7. Молодцов Т.Р. Конституционно-правовое регулирование финансовой системы современных государств : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Москва, 2015. 277 с.
8. Крылова Н.С. Публичные (государственные) финансы : особенности процесса конституционализации в эпоху глобализации. *Право. Журнал высшей школы экономики*. 2018. № 1. С. 175–192.
9. Козырин А.Н. Характеристики основных финансовых институтов зарубежных стран. *Финансовое право*. Москва, 1996. С. 75–90.
10. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1996, № 30, ст. 141. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр> (дата звернення: 22.06.2021).
11. Худик А.М. Конституція України та європейські конституційні підходи до регулювання публічних фінансів. *Науковий вісник Чернівецького університету* : збірник наук. праць. Вип. 427: *Правознавство*. Чернівці : Рута, 2007.
12. Конституция Федеративной Республики Германия от 23.05.1949 г. Конституции зарубежных государств : учебное пособие / Сост. проф. В.В. Маклаков. 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Волгтерс Клувер, 2003.
13. Андрущенко В.Л., Тучак Т.В. Морально-етичні імперативи податків та оподаткування (західна традиція) : монографія. Київ : Алерта, 2013. 384 с.
14. Собота К. Принцип правної держави: конституційно-правні та адміністративно-правні аспекти / пер. з нім. Г. Рижков, О. Блащук, К. Татарчук ; відп. ред. О. Сироїд. Київ : ВАІТЕ, 2013. 608 с.
15. Гаврилюк Р.О. Природа податкового права: антропосоціокультурний підхід : монографія. Чернівці : Чернівецький нац. ун-т, 2014. 636 с.

Рарицька В.Б. ОБМЕЖЕНА КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ ПОДАТКУ ЯК ПРОЯВ АСИМЕТРИЧНОСТІ ПОДАТКОВОГО ПРАВА ДЕРЖАВИ

У статті з позицій антропосоціокультурного підходу здійснено спеціальне дослідження конституціоналізації юридичної конструкції податку у вітчизняній Конституції та виявлено обмежений характер такої конституціоналізації, як прояв асиметричності податкового права держави.

Автор наголошує на тому, що, оскільки залежність держави від оподаткування важко переоцінити, а податок у ній виступає основним інструментом акумулювання публічних фінансових ресурсів з метою задоволення публічних потреб, проблема конституціоналізації юридичної конструкції податку як критерію асиметричності податкового права держави набуває особливої актуальності.

Автором встановлено, що, попри надзвичайну важливість закріплення Конституцією основоположних засад акумулювання, розподілу та перерозподілу публічних коштів, конституційне регулювання публічних фінансів в Українській конституції залишається фрагментарним та неповним. Конституційно-правове регулювання податкових правовідносин у вітчизняній конституції обмежується протиставленням на конституційному рівні загального та безумовного податкового обов'язку платника податків, з одного боку, та правових засад невід'ємного права держави на податки – з іншого. Формулювання, використані Конституцією України у регулюванні питань оподаткування, прямо вказують на протиставлення громадянина – платника податків та держави у податкових правовідносинах та уникнення державою систематизованого конституційного регулювання податкових правовідносин.

Автор дійшов висновку, що у вибраному способі конституціоналізації публічних фінансів проявляється особлива функція податкового права фіскальної держави, яка полягає у спрямуванні зусиль останньої на акумулювання публічних фінансових ресурсів з метою задоволення державних потреб. Держава, уникаючи повноцінної конституціоналізації публічних фінансів, приховуючи за окремими статтями державний характер оподаткування, закріплює та гарантує реалізацію свого суверенного, невід'ємного, асиметричного права на податки.

Ключові слова: конституціоналізація, юридична конструкція податку, асиметричність податкового права держави, державний інтерес.

Rarytska V.B. LIMITED CONSTITUTIONALIZATION OF THE TAX LEGAL CONSTRUCTION AS A MANIFESTATION OF THE ASYMMETRICITY OF THE STATE TAX LAW

The article from the standpoint of anthroposocio-cultural approach conducts a special study of the constitutionalization of the legal structure of the tax in Ukrainian Constitution. It reveals the limited nature of such constitutionalization as a manifestation of the asymmetry of tax law of the state.

Given that the state's dependence on taxation is difficult to overestimate, and the tax is the main states tool for accumulating public financial resources to meet public needs, the problem of constitutionalization of the legal construction of the tax as a criterion for asymmetry of state tax law becomes particularly relevant.

The constitutionalization of a particular area closely related to the activities of the state, means the limitation of its powers, it makes the unlimited nature of state sovereignty impossible. Constitutionalization provides the constitutional restrictions for both the state itself and the persons acting on its behalf. The constitutional framework provides directing of the state at achieving the general public good, satisfaction of public interests

The importance of the constitutionalization of public finances has led to the emergence of a new stage in their constitutional regulation.

In contrast to the constitutions of the first and second waves, marked by approaches related to the desire of constitutions to ensure both human rights and the effectiveness of public administration of the economy and social sphere, which in the constitutionalization of public finances were not wordy, constitutions of modern democracies allocate a whole system of principles, norms and institutions devoted to the detailed regulation of financial relations.

A large number of modern constitutions establish not only the procedure for setting taxes and spending budget funds, but also the basic principles of taxation, including fairness, universality, equality, proportionality of taxation, etc., establish rules for calculating taxes and their distribution, tax competencies of public authorities. Despite the extreme importance of Constitutional establishing of the fundamental principles of accumulation, distribution and redistribution of public funds, the constitutional regulation of public finances in the Ukrainian Constitution continues to be characterized by fragmentation and incompleteness.

Constitutional and legal regulation of tax relations in the domestic constitution is limited to the opposition at the constitutional level of the general and unconditional tax obligation of the taxpayer, on the one hand, and the legal basis of the inalienable right of the state to tax, on the other. Legislative wording used by the Constitution of Ukraine in regulating taxation issues directly indicates the opposition of the citizen – the taxpayer and the state in tax relations and the avoidance by the state of systematized constitutional regulation of tax relations.

Thus, the author found that the chosen method of constitutionalization of public finances manifests a special function of the tax law of the fiscal state. Its essence is to focus state's efforts on accumulating of public financial resources in order to meet state needs. Avoiding the full-fledged constitutionalization of public finances and hiding behind certain articles the state nature of taxation, the state consolidates and guarantees the implementation of its sovereign, inalienable, asymmetric right to tax.

Key words: constitutionalization, tax legal construction, asymmetry of state tax law, state interest.

Рядінська В.О.,

orcid.org/0000-0002-2210-5933

доктор юридичних наук, професор,

завідувач лабораторії проблем правового та організаційного забезпечення діяльності Міністерства
Державного науково-дослідного інституту Міністерства внутрішніх справ України

Карпушова О.В.,

orcid.org/0000-0003-4953-5498

доктор юридичних наук,

суддя

Шостою апеляційного адміністративного суду

УДК 340.132(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.9>

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ КАТЕГОРІЇ «ДОБРОЧЕСНІСТЬ» У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Доброчесність як правова категорія набуває все більшого розповсюдження в системі законодавства України. На сучасному етапі це поняття застосовується у законах України: від 10.12.2015 № 889-VIII «Про державну службу» (ст. 4) [1]; від 02.06.2016 № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» (ст. 2) [2]; від 14.10.2014 № 1700-VII «Про запобігання корупції» (ч. 2 ст. 5) [3]; від 02.06.2016 № 1402-VIII «Про судоустрій та статус суддів» (ч. 1 ст. 69, ч. 2 ст. 83, ст. 87) [4]; від 12.02.2015 № 192-VIII «Про забезпечення права на справедливий суд» (п. 12. ст. 92, п. 3 ч. 2 ст. 97) [5] тощо. Аналіз цих нормативно-правових актів переконує, що жоден із них не містить визначення цієї категорії.

У наукових публікаціях В. Писанець [6, с. 111–115], А. Кладченко [7, с. 9–11], В. Ковальського [8], Л. Прудіус [9, с. 65–74], С. Глущенко [10], С. Жукова [11, с. 34–37], Н. Сорокіної [12, с. 275], А. Кулібаби [13, с. 212–218], О. Сердюка, О. Мирної, І. Шупта [14, с. 67–69] та інших авторів неодноразово підкреслювалося, що «доброчесність» (без її чіткого визначення у правових нормах) є не правовою, а філософською та морально-етичною категорією, яка неоднозначно тлумачиться філософами та соціологами. До неї підходять як до ідеалу людського життя, спрямованого до добра [15, с. 260–263]; як до уявлення представників певної культури про те, як людина має влаштувати своє життя згідно з принципами добра, справедливості, честі тощо [16, с. 170–173]; як до складного морально-етичного, культурного та психологічного феномену [6, с. 111–115]; як до складника аксіологічного критерію елітності, моральної якості і чесноти людини,

яка складається з низки ціннісних показників [17, с. 76]; як до прагнення людини до досконалості, шляху до створення надлюдини (Homo Super) [18, с. 37–42] тощо.

Проте єдиного визначення доброчесності в національному законодавстві немає, через що у нормативно-правових актах законодавець використовує це поняття в різних значеннях: у статті 4 Закону України від 10.12.2015 № 889-VIII «Про державну службу» доброчесність визначається як принцип державної служби [1]; у Законі України від 12.02.2015 № 192-VIII «Про забезпечення права на справедливий суд» – як підстава притягнення до відповідальності судді у разі допущення недоброчесної поведінки; у частині 2 статті 5 Закону України від 14.10.2014 № 1700-VII «Про запобігання корупції» – як критерій посади Голови Національного агентства з питань запобігання корупції [3] тощо. Таким чином, склалася парадоксальна ситуація: за відсутності однозначного підходу до самої категорії, її філософського та морально-оціночного тлумачення, суб'єктивістського підходу до формулювання законодавець став широко застосовувати її в правовому полі, подеколи визначаючи невідповідність доброчесності як підставу притягнення до відповідальності чи звільнення з посади (згідно з п. 12. ст. 92 Закону України від 12.02.2015 № 192-VIII «Про забезпечення права на справедливий суд» до підстав притягнення до дисциплінарної відповідальності судді належить допущення суддею недоброчесної поведінки, а п. 3 ч. 2 ст. 97 цього ж нормативного акта передбачається, що, висновок про направлення рекомендації до Вищої ради юстиції для вирішення питання щодо внесення подання про звільнення судді

з посади з підстав порушення присяги може бути прийнятий у разі, якщо встановлено факт недоброчесної поведінки судді [5]).

Метою статті є аналіз визначення та застосування категорії «доброчесність» у правовому полі України, окреслення правових проблем її застосування та розроблення шляхів їх усунення.

Уперше категорія, що розглядається, була використана у Концепції адміністративної реформи в Україні, затвердженій Указом Президента України від 22.07.1998 № 810/98 [19], для визначення принципу діяльності органів виконавчої влади, відповідно до якого необхідно здійснити реформування діяльності, однак законодавець не уточнював того, в чому цей принцип полягав. Після цього протягом тривалого часу поняття «доброчесність» у національному законодавстві не використовувалося, а принцип доброчесності (як принцип діяльності органів виконавчої влади) не знаходив своєї реалізації в нормативних актах.

Знову до поняття «доброчесності» законодавець звернувся вже у 2006 році в Концепції подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності», затвердженій Указом Президента України від 11.09.2006 № 742 [20], використовуючи «доброчесність» у значенні індикатора рейтингу України на міжнародному рівні за Індексом сприйняття корупції (Corruption Perceptions Index, CPI) у дослідженні рівня корупції в країнах, що проводить зареєстрована в Німеччині неурядова асоціація Transparency International – міжнародна організація з боротьби з корупцією та дослідження рівня корупції | в усьому світі [20].

10 квітня 2008 року на розгляд Верховної Ради України винесено проект закону України «Про доброчесну поведінку осіб, уповноважених на виконання функцій держави, органів місцевого самоврядування», в якому пропонувалося визначення доброчесної поведінки як такої, що полягає у сумлінному виконанні суб'єктом своїх посадових обов'язків, ввічливому й шанобливому ставленні до громадян, зокрема колег та інших осіб, неухильному дотриманні Конституції України, вимог цього Закону, інших нормативно-правових актів [21]. Проте 20 березня 2009 року зазначений проект був відхилений. Надалі законодавча ініціатива щодо застосування категорії «доброчесність» у нормативно-правових актах України припинилася на тривалий час, а розвиток антикорупційного законодавства в Україні жодним чином не сприяв

формуванню цієї категорії як правової (у Законі України від 07.04.2011 № 3206-VI «Про засади запобігання і протидії корупції» про доброчесність не згадувалося жодним словом [22]).

Надалі розвиток українського законодавства суттєво змінив підходи до цього питання. Ухваливши Національну антикорупційну стратегію на 2011–2015 роки, затверджену Указом Президента України від 21.11.2011 № 1001/2011, уряд знов застосував поняття доброчесності. У її нормах визначалося, що законодавчого врегулювання потребує питання недостатнього рівня доброчесності окремих осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а для реалізації Національної антикорупційної стратегії необхідні узгоджені дії державних органів та органів місцевого самоврядування щодо забезпечення доброчесності на державній службі та службі в органах місцевого самоврядування [23]. Як бачимо, в цій стратегії доброчесність отримала зовсім інше тлумачення. Вона застосована вже не як принцип діяльності органів виконавчої влади, виборних органів та органів судової влади, а як вимоги до осіб, що виконують функції держави або місцевого самоврядування.

У жовтні 2014 року в країні було ухвалено «антикорупційний пакет законів», який мав стати ефективним інструментом антикорупційної політики та реформувати систему боротьби з корупцією, проте поняття доброчесності не знайшло в ньому свого втілення. Так, у Законі України від 14.10.2014 № 1700-VII «Про запобігання корупції», який замінив Закон України від 07.04.2011 № 3206-VI «Про засади запобігання і протидії корупції», про доброчесність зазначається як про критерій посади Голови Національного агентства з питань запобігання корупції (ч. 2 ст. 5) [3]; у пп. 7 п. 6 ст. 6 цього закону також передбачається, що доброчесність – це критерій, якому повинен відповідати Голова Національного агентства з питань запобігання корупції і який перевіряє конкурсна комісія з відбору на посаду Голови Національного агентства [3]. Отже, антикорупційне законодавство застосовує категорію «доброчесність» як критерій, якому повинен відповідати кандидат на зайняття посади Голови Національного агентства з питань запобігання корупції як вищої посади в державному органі, єдиною метою створення якого є формування та реалізація державної антикорупційної політики. Але зі змісту норм антикорупційного законодавства не є зрозумілим те, в чому саме полягає цей

критерій. Зазначимо, що на цьому етапі законодавцем застосовано новий підхід до категорії «добročесність», який полягав у використанні її як критерію визначення відповідності особи на зайняття певної посади.

У процесі подальшого формування антикорупційної стратегії України добročесність продовжує використовуватися як принцип організації та здійснення діяльності органів державної влади і місцевого самоврядування. Так, у Законі України від 14.10.2014 № 1699-VII «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки», до проблем, що потребують вирішення шляхом запровадження відповідних заходів, уналежнено створення добročесної публічної служби [24].

Наступним нормативним актом, у якому законодавець застосував поняття добročесності (хоч і опосередковано), став Закон України від 12.02.2015 № 192-VIII «Про забезпечення права на справедливий суд», у якому до підстав притягнення до дисциплінарної відповідальності судді зараховано допущення суддею недобročесної 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 (п. 12. ст. 92); а також передбачено, що висновок про направлення рекомендації до Вищої ради юстиції для вирішення питання щодо внесення подання про звільнення судді з посади з підстав порушення присяги може бути прийнятий у разі, якщо встановлено факт недобročесної поведінки судді, 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 ним та членами його сім'ї майну і доходам; використання статусу судді з метою незаконного отримання ним або третіми особами матеріальних благ або іншої вигоди (п. 3 ч. 2 ст. 97) [5]. Отже, у цьому нормативному акті до поняття добročесності законодавець підійшов через його антипод – недобročесну поведінку, до критеріїв якої уналежнено: здійснення суддею або членами його сім'ї витрат, що перевищують його доходи та доходи членів його сім'ї; установа невідповідності рівня життя задекларованим ним та членами його сім'ї майну і доходам; використання статусу судді з метою незаконного отримання ним або третіми особами матеріальних благ або іншої вигоди. Таким

чином, слід констатувати, що до визначення добročесної поведінки законодавець підійшов шляхом перерахування видів діяльності, що вказують на відсутність добročесності, тобто методом «від супротивного».

Новий етап у розвитку категорії «добročесність» розпочався з ухвалення Закону України від 10.12.2015 № 889-VIII «Про державну службу», де статтею 4 принципом державної служби закріплюється добročесність, сутність якої визначається як спрямованість дій державного службовця на захист публічних інтересів та відмова державного службовця від превалювання приватного інтересу під час здійснення наданих йому повноважень [1].

В інших нормативних актах добročесність використовується як індикатор критерію відповідності особи до зайняття певної посади. Так, Законом України від 02.06.2016 № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» внесено зміни до ч. 2 ст. 127 Конституції України, якою встановлюються вимоги до судді, серед яких є і добročесність у визначенні критерію відповідності особи до зайняття посади. Цей критерій використано поряд з іншими критеріями: наявністю громадянства (громадянин України), віковим цензом (не молодше тридцяти та не старше шістдесяти п'яти років), освітою (має вищу юридичну освіту), стажем роботи (має стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п'ять років), володінням державною мовою тощо [2]. Відповідно до п. 16-1 розділу XV Конституції «Перехідні положення» внесені вищезазначеним законом зміни закріплюють те, що «...відповідність займаній посаді судді має бути оцінена і за результатами такого оцінювання невідповідність судді за критеріями ... добročесності... є підставою для звільнення судді з посади» [2].

Крім цього, 2 червня 2016 року ухвалено Закон України № 1402-VIII «Про судоустрій та статус суддів», у якому категорія «добročесність» набула нового звучання: добročесність уналежнено до вимог до кандидатів на посаду судді (ч. 1 ст. 69) та до критеріїв кваліфікаційного оцінювання судді (ч. 2 ст. 83), а також створено новий орган – Громадську раду добročесності з метою сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України у встановленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та добročесності для цілей кваліфікаційного оцінювання. До повноважень Громадської ради добročесності належала підготовка висновку про відповідність

чи невідповідність судді (кандидата) критерію доброчесності (ст. 87) [4]. Отже, в цьому нормативному акті до категорії «доброчесність» законодавець підійшов як до вимоги, що встановлюється до кандидатів на посаду та як до критерію оцінювання.

Використання доброчесності як правової категорії без визначення її сутності в праві призвело до низки прорахунків, нормативних прогалин, правової невизначеності, у результаті чого знадобилося розробляти піднормативні акти для визначення орієнтирів критерію доброчесності. На сучасному етапі до таких піднормативних актів належать: Порядок здійснення перевірок на доброчесність та моніторингу способу життя працівників Національного агентства з питань запобігання корупції, затверджений наказом Національного агентства з питань запобігання корупції від 24.12.2020 № 595/20 [25], Порядок проведення таємної перевірки доброчесності прокурорів в органах прокуратури України, затверджений наказом Генеральної прокуратури України від 16.06.2016 № 205 [26], Індикатори визначення невідповідності суддів (кандидатів на посаду судді) критеріям доброчесності та професійної етики, затверджені рішенням Громадської ради доброчесності від 11.01.2019 [27], в яких визначаються чинники (індикатори) відповідності особи критерію доброчесності. При цьому кожне відомство розглядає такі індикатори (чинники) з власних позицій.

Порядок визначення відповідності прокурора критерію доброчесності передбачає перевірку доброчесності, яка здійснюється у такі два етапи, як заповнення прокурором анкети доброчесності та перевірки відомостей, зазначених у поданих анкетах. Під час заповнення анкети доброчесності прокурор відповідає на низку запитань, які і є індикаторами відповідності прокурорів критерію доброчесності. Так, в анкеті доброчесності прокурора (згідно з Порядком проведення таємної перевірки доброчесності прокурорів в органах прокуратури України) до індикаторів (чинників) відповідності прокурорів критерію доброчесності належать такі: 1) невчинення дій, що порочать звання прокурора і можуть викликати сумнів у його об'єктивності; 2) своєчасне та достовірне декларування майна, доходів та видатків; 3) відповідність рівню життя наявному майну та одержаним доходам; 4) невчинення корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, обмежень, передбачених законодавством у сфері запобігання корупції; 5) невтручання у діяльність

іншого прокурора, службових, посадових осіб органів державної влади та місцевого самоврядування; 6) сумлінне виконання обов'язків прокурора та дотримання етичних норм [26].

Майже аналогічно проводиться визначення відповідності працівників Національного агентства з питань запобігання корупції критерію доброчесності: відповідно до Порядку здійснення перевірок на доброчесність та моніторингу способу життя працівників Національного агентства з питань запобігання корупції такі працівники заповнюють анкети доброчесності, відомості з яких потім перевіряються. Відомості з анкети доброчесності працівників Національного агентства з питань запобігання корупції (тобто індикатори відповідності таких працівників критерію доброчесності) містять: 1) підтвердження своєчасного та достовірного декларування майна, доходів, видатків і зобов'язань фінансового характеру працівника, а також членів сім'ї працівника; 2) відповідність рівня життя наявному майну та одержаним доходам; 3) дотримання обмежень щодо виконання службових повноважень чи становища; 4) дотримання антикорупційних обмежень (щодо одержання подарунків, щодо суміщення та сумісництва, щодо спільної роботи близьких осіб, щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, щодо нерозголошення інформації з обмеженим доступом та інформації, яка стала відома у зв'язку з виконанням службових повноважень, щодо пропозицій, обіцянок та одержання неправомірної вигоди) [25].

У контексті цих піднормативних актів індикатори, які визначають доброчесність прокурорів та працівників Національного агентства з питань запобігання корупції, спрямовані на визначення дотримання ним вимог антикорупційного законодавства.

Зовсім іншим є підхід до визначення індикаторів критерію доброчесності суддів, закріплений у рішенні Громадської ради доброчесності від 11.01.2019 «Про затвердження індикаторів визначення невідповідності суддів (кандидатів на посаду судді) критеріям доброчесності та професійної етики» [27]. До таких критеріїв у зазначеному рішенні належить незалежність, неупередженість, чесність і неупікуність, дотримання етичних норм, рівність, старанність, при цьому щодо кожного з цих критеріїв надано індикатори, які вказують на їх невідповідність визначеним вимогам [25]. Аналіз цих індикаторів свідчить про те, що категорія «доброчесність» набуває у цьому піднорма-

тивному акті набагато ширшого тлумачення, ніж антикорупційна категорія. Так, наприклад, індикаторами, що вказують на невідповідність критерію незалежності судді, визначено: 1) зв'язок із політичними силами і вплив цього зв'язку на кар'єру судді або його діяльність; порушення принципу політичної нейтральності; 2) отримання суддею державних нагород (крім нагородження за виявлену суддею особисту мужність і героїзм в умовах, пов'язаних із ризиком для життя); 3) публічне підтримання суддею актів чи дій, які порушують принцип верховенства права; 4) ухвалення суддею незаконних рішень під впливом; 5) допущення суддею поведінки, що свідчить про підтримку агресивних дій інших держав проти України [25]. Такий же підхід використовується і щодо інших критеріїв доброчесності: індикатором невідповідності критерію рівності визнано дискримінацію суддею учасника процесу, старанності – недбале оформлення документів, ігнорування практики Європейського суду з прав людини, невчасне виготовлення судових рішень тощо. Слід зазначити, що індикатори критерію доброчесності, встановлені для суддів, більш ширші, ніж для інших державних службовців, і значно виходять за межі сутності доброчесності як антикорупційної категорії.

Отже, виходячи з аналізу норм вищевказаних підзаконних актів, вимоги до доброчесності прокурорів та працівників Національного агентства з питань запобігання корупції відрізняються від вимог до доброчесності судді: якщо стосовно прокурорів та працівників Національного агентства з питань запобігання корупції доброчесність є категорією антикорупційного законодавства (якою вона й вводилася в законодавство України), то щодо суддів доброчесність отримала низку додаткових ознак. Крім цього, зазначимо, що низка відомств та державних органів ще взагалі не розробили власних індикаторів для визначення доброчесності своїх працівників, тому під час здійснення органами контролю перевірок на доброчесність державних службовців цих органів взагалі не є зрозумілим те, на підставі чого визначати їх доброчесність.

Підсумовуючи аналіз застосування категорії «доброчесність» у національному законодавстві, зазначимо, що серед правових проблем її визначення та застосування в правовому полі України слід виокремити такі:

у правовому полі України категорія «доброчесність» була запроваджена як категорія антикорупційного законодавства, її поява об-

ґрунтувалася необхідністю введення механізмів запобігання корупції, проте відсутність її чіткого нормативного визначення, складність, неоднозначність та різноплановість «доброчесності» як філософської та етичної категорії призвели до того, що на сучасному етапі сутність цієї категорії як складника антикорупційного механізму підміняється більш широким тлумаченням;

на сучасному етапі доброчесність у нормативно-правових актах визначається і як принцип державної служби, і як критерій відповідності особи до зайняття чи перебування на посаді;

відсутність визначення цієї категорії та єдиного підходу до її сутності зумовили різний підхід і неоднакове застосування в законах, а також розвиток підзаконної нормотворчості з метою реалізації на практиці запроваджених у законах механізмів;

відомча нормотворчість призвела до формування відмінних індикаторів (чинників) визначення доброчесності (недоброчесності) для різних категорій державних службовців;

індикатори, які визначають доброчесність прокурорів та працівників Національного агентства з питань запобігання корупції, спрямовані на визначення дотримання ними вимог антикорупційного законодавства, індикатори відповідності доброчесності суддів значно ширші і виходять за межі сутності доброчесності як антикорупційної категорії.

Усунення визначених проблем можливе шляхом надання та нормативного закріплення поняття доброчесності як антикорупційної категорії у нормах Закону України «Про запобігання корупції» зі встановленням однакових індикаторів (чинників) відповідності державних службовців критерію доброчесності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text>
2. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 02.06.2016 № 1401-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#Text>
3. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>
4. Про судоустрій та статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
5. Про забезпечення права на справедливий суд : Закон України від 12.02.2015 № 192-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/192-19#Text>

6. Писанець В.А. Теоретико-правовий зміст категорії «добročесність» у сфері правоохоронної діяльності. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Випуск 2. Том 3. С. 111–115.

7. Кладченко А.О. Правові засади впровадження інституту добročесності в Україні. *Jurnal Juridic national: Teorie si Practica*. 2016. № 6 (22). Р. 9–11.

8. Ковальський В.С. Суддівська добročесність: проблеми теорії та практики. 2018. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/5024/1.pdf>

9. Прудиус Л.В. Європейські стандарти добročесної державної служби. *Аспекти публічного управління*. 2016. № 8. С. 65–74

10. Глушенко С. Що розуміти під професійною етикою та добročесністю в контексті кваліфікаційного оцінювання суддів? *Закон і Бізнес*. 2016. Випуск 42 (1288). URL: https://zib.com.ua/ua/125930-scho-rozumiti-pid-profesijnoyu-etikoju-ta-dobročesnistyu-v_.html

11. Жуков С.В. Добročесність суддів як основа для вдосконалення системи судової влади: адміністративно-правовий аспект. *Приватне і публічне право*. 2018. № 4. С. 34–37.

12. Сорочкіна Н.Г. Добročесність як базова категорія у вихованні публічного службовця. Теорія та практика державної служби : матеріали наук.-практ. конф., Дніпропетровськ, 8 грудня 2017 р. За заг. ред. С.М. Серьогіна. Дніпропетровськ : ДРІДУ НАДУ, 2017. 275 с.

13. Кулібаба А. Поняття добročесності як ключовий критерій у процесі добору на посаду суддів. *Підприємство, господарство і право*. 456 2018. № 2. С. 212–218.

14. Сердюк О.І., Мирна О.В., Шупта І.М. Місце добročесності в моделі компетенцій державних службовців та системі цінностей особистості при запобіганні корупції. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2018. № 3. С. 67–69.

15. Степанова О.А. Ретроспективний аналіз добročесності в античній філософсько-педагогічній думці. *Педагогічні науки*. 2005. Вип. 40. С. 260–263.

16. Федорович В.І. Обґрунтування морально-етичної складової в системі відповідальності судді за недобročесну поведінку. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. № 3(3). С. 170–173.

17. Європейський досвід державного управління : Курс лекцій. Уклад. О.Ю. Оржель, О.М. Палій, І.В. Кравчук та ін. Київ : Вид-во НАДУ. 2007. 76 с.

18. Калюжна С.М., Вовна А.М. Добročесність і моральність: спроба реінтерпретації понять. *Вісник Дніпропетровського університету*. 2011. Вип. 17. С. 37–42.

19. Концепція адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22.07.1998 № 810/98. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98#Text>

20. Transparency International E.V. 2018 Financial Statements for the year ended 31 December 2018. URL: www.transparency.org/files/content/ouraccountability/TIS_2018_Financial_Statements_update.pdf

21. Про добročесну поведінку осіб, уповноважених на виконання функцій держави, органів місцевого самоврядування : проект закону України. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_10_04_2008/JF1TM00A.html#

22. Про засади запобігання і протидії корупції : Закон України від 07.04.2011 № 3206-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3206-17#Text>

23. Національна антикорупційна стратегія на 2011–2015 роки: указ Президента України від 21.11.2011 № 1001/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001/2011#Text>

24. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки : Закон України від 14.10.2014 № 1699-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1699-18#Text>

25. Порядок здійснення перевірок на добročесність та моніторингу способу життя працівників Національного агентства з питань запобігання корупції : наказ Національного агентства з питань запобігання корупції від 24.12.2020 № 595/20. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0595884-20#Text>

26. Про затвердження порядку проведення таємної перевірки добročесності прокурорів в органах прокуратури України : наказ Генеральної прокуратури України від 16.06.2016 № 205. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0875-16#Text>

27. Про затвердження індикаторів визначення невідповідності суддів (кандидатів на посаду судді) критеріям добročесності та професійної етики : рішення Громадської ради добročесності від 11.01.2019. URL: https://grd.gov.ua/wp-content/uploads/data/files/docs/indikatory_%2011.01.2019.pdf

Рядінська В.О., Карпушова О.В. ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ КАТЕГОРІЇ «ДОБРОЧЕСНІСТЬ» У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

У статті досліджено правові проблеми визначення та застосування категорії «добročесність» у законодавстві України. Здійснено аналіз джерел, де використовується ця правова категорія, та досліджено погляди науковців у цій сфері. Підтримано думку авторів, що «добročесність» (без її чіткого визначення у правових нормах) є не правовою, а філософською та морально-етичною категорією, яка неоднозначно тлумачиться філософами та соціологами.

Використання добročесності як правової категорії без визначення її сутності в праві призвело до низки прорахунків, нормативних прогалин, правової невизначеності, що зумовило необхідність розробки піднормативних актів для визначення орієнтирів критерію добročесності. На сучасному етапі до таких піднормативних актів належать: Порядок здійснення перевірок на добročесність та моніторингу способу життя працівників Національного агентства з питань запобігання корупції, Порядок проведення таємної перевірки добročесності прокурорів в органах прокуратури України, Індикатори визначення невідповідності суддів (кандидатів на посаду судді) критеріям добročесності та професійної етики, в яких визначаються чинники (індикатори) відповідності особи критерію добročесності. При цьому кожне відомство розглядає такі індикатори (чинників) з власних позицій.

Окреслені правові проблеми, які виникають під час визначення та застосування категорії «добročесність» у правовому полі України (відсутність чіткого нормативного визначення, складність, неоднозначність та різноплановість «добročесності» як філософської та етичної категорії) призвели до того, що на сучасному етапі сутність цієї категорії як складника антикорупційного механізму підмінюється її більш широким тлумаченням; добročесність у нормативно-правових актах визначається і як принцип державної служби, і як критерій відповідності особи на зайняття чи перебування на посаді; відсутність визначення цієї категорії та закріплення єдиної думки щодо її сутності зумовили різний підхід і неоднакове застосування в законах, а також розвиток підзаконної нормотворчості, метою якої стала реалізація на практиці запроваджених у законах механізмів; при цьому відомча нормотворчість призвела до формування різних індикаторів (чинників) визначення добročесності (недобročесності) для різних категорій державних службовців; індикатори, які визначають добročесність прокурорів та працівників Національного агентства з питань запобігання корупції, спрямовані на визначення дотримання ними вимог антикорупційного законодавства, індикатори відповідності добročесності суддів значно ширші і виходять за межі сутності добročесності як антикорупційної категорії.

Ключові слова: добročесність, правова категорія, національне законодавство, корупція, індикатори, нормотворчість.

Riadinska V.O., Karpushova O.V., LEGAL PROBLEMS OF DEFINING AND APPLYING THE CATEGORY “INTEGRITY” IN THE UKRAINIAN LEGISLATION

The article examines the legal problems of defining and applying the category of “integrity” in the legislation of Ukraine. The sources where this legal category is used and the opinions of scientists in this field were analyzed.

There were expressed a support for the opinion of other authors that “integrity” without its clear definition in legal norms is not a legal, but a philosophical and moral and ethical category, which is ambiguously interpreted by philosophers and sociologists.

The use of integrity as a legal category without defining its essence in law has led to a number of miscalculations, regulatory gaps, legal uncertainty. It has led to the necessity of the development of by-laws, that would determine the benchmarks of the criterion of integrity. At present, such by-laws include the Procedure for conducting integrity checks and monitoring the lifestyle of employees of the National Agency for Prevention of Corruption, the Procedure for conducting secret checks on the integrity of prosecutors in the Prosecutor’s Office of Ukraine, Indicators ethics, which determine the factors (indicators) of compliance with the criterion of integrity. At the same time, each department approaches such indicators (factors) from its own position.

The outlined legal problems that arise in defining and applying the category of “integrity” in the legal field of Ukraine, namely: lack of clear normative definition, complexity, ambiguity and diversity of “integrity” as a philosophical and ethical category have led to the fact that at present category, as a component of the anti-corruption mechanism, it is replaced by its broader interpretation; integrity in regulations is defined as a principle of civil service, and as a criteria of a person’s suitability for holding office; the lack of definition of this category and a single approach to its essence has led to a different approach and different application in different laws, as well as the development of by-laws to implement the mechanisms introduced in the laws in practice; departmental rule-making has led to the formation of various indicators (factors) for determining integrity (dishonesty) for different categories of civil servants; indicators that determine the integrity of prosecutors and employees of the National Agency for the Prevention of Corruption, in fact, aimed at determining compliance with anti-corruption legislation while indicators of compliance with the integrity of judges are much broader and go far beyond integrity as an anti-corruption category.

Key words: integrity, legal category, national legislation, corruption, indicators, rule-making.

Колпаков В.К.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри адміністративного та господарського права
Запорізького національного університету

Шарая А.А.,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного та господарського права
Запорізького національного університету

Галіцина Н.В.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного та трудового права
Запорізького національного університету.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.10>

УНІВЕРСАЛЬНІ ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО ПРАВА: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА

Універсальні принципи адміністративно-процедурного права є відображенням загальних положень, характерних для взаємовідносин публічної адміністрації та приватних осіб (у процедурному аспекті). Вони відповідають взаємовизнаним і нормативно закріпленим правилам таких правовідносин; об'єктивно відтворюють сутність реалізації владних повноважень суб'єктами публічної адміністрації; є фундаментальною установкою, визнаною суспільством і закріплені нормативно. Універсальні принципи адміністративно-процедурного права є своєрідним «каркасом» для всіх адміністративних процедур, носять загальний, всеохопний, глобальний характер. Значущість універсальних принципів адміністративно-процедурного права полягає в тому, що за їх допомогою в суспільстві встановлюються правила дій і поведінки, обов'язкові для всіх суб'єктів адміністративно-процедурних відносин; узгоджується, об'єднується, координується і регулюється їх діяльність; відбувається вплив на процес прийняття та реалізації управлінських рішень; забезпечується адекватний вибір належних методів публічного адміністрування тощо. У словниковій літературі «універсальний» означає той, «який охоплює все або багато чого у певній ділянці, галузі життя; всеосяжний», «придатний для всього або для багато чого; який має різноманітне призначення», «який має різноманітні знання, навички, різнобічний» [1, с. 450]. Формування і застосування універсальних принципів адміністративно-процедурного права відбувається під впливом сис-

теми пріоритетів та цінностей, що сформувалася у сфері публічних правовідносин.

Як універсальні принципи адміністративно-процедурного права пропонується взяти принципи адміністративних процедур як «базової» категорії, визначені у проекті закону України «Про адміністративну процедуру», адже вони можуть бути застосовані до всіх адміністративних процедур (різних видів і в різних сферах). Відповідно до ст. 4 вказаного проекту загальними принципами адміністративної процедури є такі:

«1) верховенство права, зокрема законності та юридичної визначеності; 2) рівність перед законом; 3) обґрунтованість; 4) безсторонність (неупередженість) адміністративного органу; 5) добросовісність і розсудливість; 6) пропорційність; 7) відкритість; 8) своєчасність і розумний строк; 9) ефективність; 10) презумпція правомірності дій та вимог особи; 11) офіційність; 12) гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні; 13) гарантування ефективних засобів правового захисту» [2].

Ураховуючи те, що характеристику принципу верховенства права як базового принципу адміністративно-процедурного права слід проводити окремо, адже він є не універсальним, а «фундаментальним» для всіх, зокрема й універсальних принципів, аналіз змісту і сутності відповідних принципів варто розпочати з аналізу принципу законності та юридичної визначеності.

Принцип законності та юридичної визначеності. Відразу слід зауважити, що принцип

законності безпосередньо пов'язаний із самостійним поняттям «законність», яке у правовій науці визначають як «точне, неухильне дотримання, виконання норм права всіма учасниками суспільних відносин [3, с. 71]». У теоретико-правових дослідженнях ідеться про те, що «законність включає три складових елементи: а) органи державної влади та посадові особи під час здійснення своєї діяльності, розробляючи і приймаючи рішення, спираються на принципи і вимоги законності; б) під час організації реалізації прийнятих рішень вони не виходять за межі своєї компетенції; в) під час здійснення контролю і нагляду за законністю дій учасників суспільних відносин вони дотримуються правових процедур, використовують правові методи і способи» [4, с. 452–453]. Таке поєднання трьох елементів і формує зміст принципу законності.

Не викликає сумніву той факт, що «законність», як і «принцип законності», має досить широку сферу застосування. В адміністративно-процедурних відносинах цей принцип установлює обов'язкову реалізацію правил поведінки публічних і приватних суб'єктів суто на підставі закону. Принцип законності в адміністративно-процедурному праві означає те, що здійснення адміністративних процедур має ґрунтуватись на підставі суворої відповідності вимогам чинного законодавства, а прийняті адміністративні акти не мають суперечити законам та підзаконним актам України, міжнародним актам. В.П. Тимошук, урахувавши наявні конституційні положення, зазначає, що «може скластись враження, що принцип законності певним чином обмежує дію принципу верховенства права, адже вимагає від адміністративного органу діяти відповідно до формального позитивного права» [5, с. 114], однак учений-адміністративіст слушно не погоджується з такою позицією й обґрунтовано додає, що «законність не може і не повинна обмежувати дію принципу верховенства права, а є самостійною гарантією від порушення права» [5, с. 114]. Його варто підтримати і зазначити, що саме це і підтверджує нерозривний зв'язок усіх принципів із фундаментальною засадою, якою і є принцип верховенства права. Окрім Конституції України, принцип законності передбачений і в інших нормативно-правових актах, зокрема тих, що містять адміністративно-процедурні норми (Закон України від 02.03.2015 р. «Про ліцензування видів господарської діяльності», Закон України від 06.09.2012 р. «Про адміністративні послуги»; Закон України від 17.03.2011 р.

«Про центральні органи виконавчої влади»; Закон України від 02.10.1996 р. «Про звернення громадян») тощо. Також варто зазначити, що принцип законності адміністративної процедури конкретизований і в проектному законодавстві (ст. 6 проекту закону України «Про адміністративну процедуру»).

О.С. Лагода зазначає, що під час формулювання принципу законності в адміністративно-процедурних відносинах «законодавець формує певні рамки для правозастосовного органу, змушуючи його дотримуватись закону у своїй діяльності, але така категоричність генерує лише стереотипний підхід до вирішення справ і не сприяє «мобільності» управлінської системи [6, с. 11], з огляду на що пропонує «встановити на законодавчому рівні дискреційне поле для діяльності адміністративного органу, залишаючись у межах законності, передбачити випадки або ситуації, в яких органи виконавчої влади та місцевого самоврядування можуть діяти на власний розсуд» [6, с. 11]. Так, ідеться про надання належного визначення дискреційних повноважень суб'єктів публічної адміністрації.

Принцип рівності перед законом. Зміст принципу рівності учасників адміністративної процедури перед законом виявляється у рівності прав і свобод, рівності юридичних властивостей, у межах яких такі учасники реалізують свої права, а також рівності перед вимогами закону. Принцип рівності учасників адміністративної процедури перед законом в адміністративно-процедурному праві має конституційне підґрунтя (ст. 24 Конституції України). Варто зауважити, що йдеться про «рівність учасників перед законом», а не про рівність осіб (публічних і приватних) між собою. І це логічно, адже учасники адміністративно-процедурних відносин мають власний (який не збігається за обсягом) адміністративно-правовий статус із притаманною йому сукупністю прав, свобод, обов'язків, гарантів, підстав для притягнення до відповідальності. В.П. Тимошук справедливо наголошує на тому, що «цей принцип спрямовано на вирівнювання становища приватної особи й органу влади, адже за чіткого визначення прав та обов'язків приватної особи й адміністративного органу в адміністративній процедурі обидва суб'єкти стають зв'язаними законом» [7, с. 33]. Тривалий час (із «радянським» підґрунтям) усталеною була позиція, що будь-яким адміністративно-правовим відносинам притаманна ознака «підпорядкуван-

ня», однак адміністративно-процедурні відносини за своєю природою взагалі не можуть бути наділені такою ознакою. У цьому контексті В.П. Тимошук цитує німецького професора О. Люхтергандта, зазначаючи, що «законодавче регулювання адміністративної процедури дає можливість зменшити стратегічно слабке становище людини перед органами влади або ж завдяки правовому зв'язуванню та покладенню на публічну адміністрацію обов'язків перед громадянином удається врівноважити сторони та компенсувати слабкість особи у відносинах із державою. Таким чином, відносини між особою і державою, які традиційно мали характер підпорядкування (субординації), завдяки адміністративно-процедурному регулюванню набувають нового характеру і майже наближаються до стану рівності (координації)» [8, с. 25]. Будь-які адміністративні процедури (і заявні, і втручальні) завершуються ухваленням певного адміністративного рішення. Це рішення приймає суб'єкт владних повноважень, тому результат вирішення адміністративної справи залежатиме саме від цього суб'єкта. Однак не можна применшувати і роль приватних осіб у впливі на результат адміністративної справи, адже вони можуть застосовувати засоби, визначені законом для своєї належної участі в справі.

І.В. Криворучко формулює комплексну мету, на яку спрямований принцип рівності учасників адміністративної процедури перед законом: «а) забезпечити збалансованість адміністративної процедури між формально нерівними її учасниками, тобто вирівнювати відносини між органами публічної влади та приватною особою, зважаючи на наділення суб'єкта адміністративного органу владними повноваженнями щодо особи; б) однаковість розгляду та вирішення подібних адміністративних справ органами публічної влади» [9, с. 95]. Слід підтримати висловлені напрями цільової направленості принципу рівності учасників адміністративної процедури перед законом, однак із тим застереженням, що суб'єкт публічного адміністрування все ж таки наділений владними повноваженнями не щодо особи, а щодо прийняття рішення стосовно адміністративної справи. Отже, мову слід вести про своєрідне розуміння принципу рівності саме як принципу адміністративно-процедурного права. Це його комплексний зміст, яким охоплюється кілька аспектів: рівність усіх суб'єктів перед законом (відсутність будь-яких дискримінаційних виявів); рівність у суб'єктному складі правовідносин в аспекті

окремо «приватні особи» (вони рівні між собою, без будь-яких привілеїв, окрім тих, які визначені законом) та окремо «суб'єкти публічної адміністрації».

Принцип обґрунтованості. Проект закону України «Про адміністративну процедуру» розкриває зміст принципу обґрунтованості через обов'язок адміністративного органу під час розгляду адміністративної справи та прийняття рішення «забезпечити належність та повноту з'ясування обставин справи шляхом дослідження доказів та інших матеріалів; урахувати всі обставини, що мають значення для вирішення справи; обґрунтовувати адміністративні акти, які він приймає» [2]. Якщо ж адміністративний орган змінює оцінку й висновки у подібних справах, то він зобов'язаний навести/вказати відповідне належне обґрунтування [2]. Слід погодитись, що принцип обґрунтованості зобов'язує суб'єкта владних повноважень забезпечити «всебічність і повноту з'ясування обставин справи, зокрема шляхом безпосереднього дослідження всіх доказів та інших матеріалів, наданих йому заявником або скаржником» [10, с. 91]. Учені-адміністративісти зауважують, що «цей принцип є одним із ключових для адміністративної процедури і стосується насамперед випадків, коли адміністративний акт за своїм характером негативно впливає на права, свободи та законні інтереси приватних осіб» [11, с. 56]. Сутність його варто розглядати як засаду ґрунтового дослідження всіх обставин під час визначення моделі поведінки, визначення обов'язку обґрунтовувати свої дії (як приватній особі, так і суб'єкту публічної адміністрації) і таке обґрунтування має бути зрозумілим, визначеним (зазначеним). Фактично цей принцип звує сферу оціночного регулювання, розсуду, дискреції.

Принцип безсторонності (неупередженості) адміністративного органу. Принцип безсторонності (неупередженості) адміністративного органу в адміністративно-процедурному праві передбачає відсутність будь-якої неправомірної зацікавленості суб'єкта публічної адміністрації у результатах розгляду адміністративної справи. Отож, суб'єкт владних повноважень під час розгляду справи та в процесі реалізації своїх повноважень не повинен виявляти будь-яку упередженість або особисті переконання. Слід погодитись, що «гарантією реалізації цього принципу може бути обов'язок посадової чи службової особи заявити про самовідвід, якщо вона має або може мати особисту, безпосередню чи опосередковану

(непряму) зацікавленість у результатах розгляду та/або вирішення адміністративної справи або за наявності інших обставин, які викликають або можуть викликати сумнів у неупередженості адміністративного органу» [12, с. 97]. Усі дії суб'єкта публічного адміністрування мають усувати можливості для виникнення сумнівів щодо безсторонності й незалежності такого органу. Елементами реалізації такої засадничої ідеї регулювання адміністративно-процедурних відносин варто вважати запозичення із зарубіжного нормотворчого досвіду й закріплення у національному законодавстві положень про «доброчесність», «конфлікт інтересів», «відвід», «самовідвід», «способи запобігання та врегулювання конфлікту інтересів».

Н.Б. Писаренко зазначає, що «принцип безсторонності (неупередженості) вимагає від представника влади вжиття всіх заходів для запобігання конфлікту інтересів, не допускаючи участі посадових і службових осіб у розгляді й вирішенні адміністративної справи, якщо це пов'язано або може бути пов'язано з їх особистою, безпосередньою чи опосередкованою заінтересованістю у його результатах» [10, с. 90–91]. Так, взаємопов'язаність принципу безсторонності (неупередженості) адміністративного органу та запобігання конфлікту інтересів «відсилає» нас до норм антикорупційного законодавства, а саме до положень Закону України від 14.10.2014 р. «Про запобігання корупції», де визначено поняття потенційного та реального конфлікту інтересів. Окрім того, принцип безсторонності (неупередженості) адміністративного органу в адміністративно-процедурному праві визначає обов'язок адміністративного органу забезпечити однакове ставлення до всіх учасників адміністративного провадження. Ідеться про засаду забезпечення «чистоти» адміністративно-процедурних відносин, а саме «незацікавлене» ставлення до таких відносин із боку будь-якого суб'єкта адміністративно-процедурних відносин та закріплення інструментів попередження будь-якої зацікавленості. Саме ці засади знайшли своє втілення у впровадженні online-адміністративних процедур (електронне урядування, електронні послуги), «мінімізації» спілкування між суб'єктами адміністративних процедур з опосередкованими «front» та «back» офісами, з посиленням засад громадського контролю над адміністративно-процедурними відносинами (спостерігачі, громадські ради тощо). Із цим принципом тісно пов'язаний і наступний.

Принцип добросовісності і розсудливості.

Зазначений принцип у різних наукових та навчальних джерелах формулюється по-різному (або як два окремі принципи – добросовісності і розсудливості; або як їх поєднання). Проектне законодавство про адміністративну процедуру пропонує саме другий варіант. Принцип добросовісності і розсудливості має першочергово морально-етичне підґрунтя у більшій мірі, аніж правове чи функціональне. У словниковій літературі «добросовісність» означає «властивість за значенням добросовісний» [13, с. 325], що означає «який чесно, старанно і сумлінно виконує свої обов'язки» [13, с. 325]. «Розсудливий» означає «здатний мислити, міркувати, діяти правильно й розумно»; «який виражає розсудливість»; «обґрунтований, розумний» [14, с. 820]. В узагальненому вигляді зміст принципу добросовісності визначають як «процесуальну економію, максимально можливо за наявних обставин спрощену процедуру та недопущення надмірного формалізму, що не має змінювати сутність змісту правових актів чи дій органів публічної влади, які мають бути спрямовані на забезпечення прав і свобод людини» [15, с. 157–158]. Окрім того, можна натрапити на наукову позицію про те, що принцип добросовісності має «подвійну» правову природу, адже, з одного боку, означає «обов'язок адміністративного органу під час вирішення адміністративної справи діяти відповідно до загальнозстановлених норм моралі та права, не допускати зловживання владою, не порушувати права та свободи осіб, що беруть участь у справі, прийняти рішення у справі, враховуючи як загальносуспільні, так й індивідуальні інтереси» [16, с. 151–152], з іншого – «покладає обов'язок на фізичних і юридичних осіб під час розгляду адміністративної справи добросовісно виконувати вимоги та користуватися правами, закріпленими законодавством» [16, с. 151–152]. Відповідно, якщо один із суб'єктів адміністративно-процедурних відносин зловживає своїми правами, то це кореспондується з порушенням прав та законних інтересів іншої сторони адміністративної справи, що суперечить принципу добросовісності. І.В. Криворучко слушно пропонує розуміти добросовісність як принцип здійснення адміністративних процедур у значенні «вимоги до її учасників діяти старанно, сумлінно, порядно з необхідною (за визначених та фактичних обставин) турботою щодо реалізації прав та інтересів інших осіб і належною обачливістю, не зловживаючи своїми правами

і не завдаючи під час здійснення повноважень шкоди. При цьому органи публічної влади, приймаючи адміністративний акт, повинні мати найкращі та найширші наміри досягти мети його прийняття, дбаючи не про власний інтерес, а про інтереси приватних осіб та публічний інтерес» [17, с. 105]. Принцип добросовісності має загальнолюдські та загальноправові ціннісні основи, а також «нерозривно пов'язаний зі справедливістю та демократизмом у відносинах приватних осіб з органами публічної влади, опосередковано впливає на ефективність правового регулювання зазначеної сфери. Загалом, категорія добросовісності найбільш часто трапляється у приватних сферах. «Перенесення» цього принципу до сфери публічних відносин свідчить про перехід на якісно новий рівень правового регулювання відносин органів публічної влади з приватними особами» [18, с. 28]. Принцип розсудливості полягає в тому, що «адміністративний орган, здійснюючи адміністративне провадження та приймаючи адміністративний акт, повинен діяти, керуючись законами логіки, здоровим глуздом та загальноприйнятими нормами моралі» [18, с. 28–29]. Однак під час пояснення змісту принципу розсудливості можна натрапити на застереження, що його застосування не означає незастосування закону, з чим погодитися, на жаль, не можна. Виконання повноважень суб'єктами публічної адміністрації ґрунтується суто на нормах законів України. Проте окремі ситуації можуть вимагати застосування розсуду під час вирішення адміністративних справ, однак такий розсуд повинен ґрунтуватися на праві та обмежуватись ним. Положення про здоровий глузд, про урахування власного досвіду роботи, про загальновизнані уявлення про певні цінності останнім часом закріплюються в адміністративному законодавстві, що є підтвердженням сприйняття цього принципу і вітчизняною адміністративно-правовою наукою, і законодавцем. Це, безперечно, стосується саме владного суб'єкта, реалізації ним своїх повноважень, хоча розсудливість має містити своє розуміння і щодо приватних осіб (щодо подання скарг, петицій, участі у обговоренні акту управління тощо).

Принцип пропорційності. У словниковій літературі «пропорційний» означає: «1) який має правильне співвідношення розмірів, частин чого-небудь; розмірний; 2) який ґрунтується на дотриманні пропорцій, правильного співвідношення між чим-небудь» [14, с. 260]. Тому в загальному вигляді принцип пропорційності

в адміністративно-процедурному праві означає фактично правильне співвідношення, дотримання пропорцій між виконанням повноважень, дотриманням цілей і завдань суб'єктами владних повноважень та результатом виконання таких повноважень.

Т.О. Коломоєць асоціює «пропорційність» у вузькому сенсі лише зі «справедливим балансом публічних та приватних інтересів», натомість у широкому – із поєднанням трьох «базових» елементів змісту, до яких зараховує: а) допустимість (обґрунтованість, відповідність легітимній (не слід плутати з легальною) меті, законність, правова визначеність); б) необхідність (мінімізація сфери втручання, використання менш інтрузивних засобів останнього); в) «пропорційність у вузькому розумінні», що правда непоодинокими є пропозиції розгляду її як «сумірності», «співмірності», «розмірності», яка передбачає поєднання справедливого балансу публічних та призваних інтересів, «менш обтяжливого» («негативного») результату для приватної особи та максимального («позитивного») результату для публічних інтересів, відшкодування завданої шкоди неправомірними діями будь-якої сторони публічно-владних відносин, можливість оскарження рішень (дій) суб'єктів публічної адміністрації» [19, с. 150]. Розглядаючи цей принцип, можна з упевненістю стверджувати, що він, як і решта універсальних, пов'язаний із верховенством права, охоплює «пропорцію» публічних та приватних інтересів у регулюванні адміністративно-процедурних відносин (наявність засад заявних та втручальних адміністративних процедур, реалізації ресурсу переконання, заохочення та примусу, відповідальності тощо).

Метою застосування принципу пропорційності називають «недопущення нерозумного обмеження основних прав і свобод людини та громадянина та необмеженого панування державного інтересу над інтересом окремої особи. Принцип пропорційності зводиться до обов'язку адміністративного органу під час вирішення адміністративної справи зберігати баланс між цілями та завданнями, на досягнення яких спрямований адміністративний акт, і будь-якими можливими негативними наслідками для прав, свобод та інтересів особи, які можуть настати в результаті затвердження адміністративного акта» [12, с. 95–96]. Дуже важливо унормувати співвідношення наданих дискреційних повноважень суб'єктам публічної адміністрації для здійснення адміністративних процедур та мож-

ливих наслідків таких реалізацій для публічних інтересів та інтересів публічних осіб. Саме баланс, співвідношення пропорційне, сумірне й зумовлює зміст цього принципу адміністративно-процедурного права.

Також варто брати до уваги те, що «принцип пропорційності має на меті досягнення розумного балансу між публічними інтересами, на забезпечення яких спрямовані рішення або дії адміністративного органу та інтересами приватної особи» [11, с. 66]. Важливо, що використовується словосполучення «розумний баланс», бо визначити будь-які ситуації надання адміністративних послуг або ж здійснення адміністративних процедур загалом для будь-яких життєвих ситуацій досить складно. Так, наприклад, адміністративні процедури у діяльності суб'єктів публічної адміністрації в надзвичайних умовах мають базуватися саме на «розумній пропорції» прийняти акт із тими наслідками, які зумовлені таким актом. Застосування певних інструментів публічної адміністрації в діяльності відповідних суб'єктів (примус, адміністративний договір, план, контроль, переконання тощо) має передбачати сумірність «потреби» прийняття акту, вчинення дій та тих наслідків, які зумовлюють акти або ж дії. Цей принцип є новаційним для вітчизняної адміністративно-правової науки, хоча і досить об'єктивно поширеним для адміністративно-процедурної діяльності за участю публічно-владного суб'єкта та приватних осіб. Широко сприйнятий і вітчизняним нормотворцем, що й знаходить вияв у запровадженні певних «рамочок» для діяльності вищезазначених суб'єктів.

Принцип відкритості. Принцип відкритості в адміністративно-процедурному праві пов'язаний із доступністю інформації широкому загалу про адміністративні процедури. Така інформація не може бути утаємниченою, мати режим секретності. Інформація про адміністративні процедури має бути відкритою, щоб будь-яка особа могла безоплатно та вільно одержати інформацію щодо особливостей проведення адміністративної процедури, що повністю узгоджується з відкритістю як стратегією публічного управління.

У науковому середовищі наразі триває дискусія щодо формулювання такого принципу і його співвідношення з принципом гласності та прозорості. У наявності тематичне розмаїття підходів до формулювання цього питання. Наприклад, можна натрапити на позицію об'єднання принципу гласності і відкритості в єдине

ціле (що є більш характерним для досліджень засад адміністративного судочинства): «принцип гласності та відкритості адміністративного процесу гарантує прозорість діяльності судової влади як для учасників судового процесу, так і для громадськості» [20, с. 227]. А.А. Пухтецька пропонує розглядати принцип гласності та принцип відкритості адміністративно-процедурної діяльності як самостійні, аргументуючи це тим, що «особливістю реалізації принципу відкритості є те, що орган державного управління при прийнятті адміністративного рішення чи акта повинен вказувати на перелік підстав, що містять докази та факти, які їх підтверджують» [21, с. 132]. Хоча це положення і було сформульовано раніше і за використаними словосполученнями дещо не узгоджується з положеннями чинного національного законодавства, проте змістовно стосовно принципів, які розглядаються, ці положення своєї актуальності не втратили. О.Г. Пухкал не погоджується з отождошенням принципу відкритості й прозорості, адже «відкритість має на увазі наявність у системі правових відносин широких каналів взаємопроникнення для всього спектра соціальних, економічних і політичних якостей, тоді як прозорість характеризується максимально можливою доступністю інформації про діяльність управлінського апарата та формування твердого механізму суспільного впливу на сферу державного адміністрування за допомогою представницьких інститутів, що є основою нейтралізації корупційних тенденцій у цій сфері» [22, с. 166]. Так, ураховуючи різні наукові позиції щодо співвідношення принципів відкритості/гласності/прозорості, пропонується виокремлювати в адміністративно-процедурному праві саме принцип відкритості, адже принцип гласності є більш характерним для адміністративного судового процесу, а принцип прозорості відображає діяльність суб'єктів владних повноважень загалом, а не її адміністративно-процедурну спрямованість.

Принцип відкритості в адміністративній процедурі спрямовано на «забезпечення відкритості органів публічної адміністрації та їх посадових осіб у відносинах із приватними. Відповідно до цього принципу адміністративний орган зобов'язаний надавати інформацію зацікавленій особі про матеріали справи, інформувати про розгляд та вирішення справи. Обмеження може бути лише в тому разі, коли інформація захищена законом. Окрім того, цей принцип передбачає залучення особи до участі

в адміністративній справі або адміністративним органом, або за її власною ініціативою, або за клопотанням інших учасників адміністративної процедури» [23, с. 104–105]. Аналіз законодавства дозволяє стверджувати, що засадничим є фіксування положень про обов'язок публічно-владного суб'єкта інформувати про його запити, інформувати про певні стадії адміністративної процедури, про її результати, про результати роботи суб'єкта загалом. Чимала кількість різноманітних каналів взаємопроникнення інформації (у «прямому» та «зворотному» напрямках) опосередковують адміністративно-процедурні відносини.

Можна стверджувати, що ця засада адміністративно-процедурного права повністю корелюється із засадами інформаційної політики держави, яка передбачає багатоканальність, багатовекторність (полівекторність) правовідносин за участю суб'єктів публічної адміністрації і, відповідно, адміністративно-процедурних відносин. Безперечно, ніхто не усуває певних «винятків» із загальної відкритості як засади регулювання адміністративно-процедурних відносин. Це стосується державної таємниці, інформації з обмеженим доступом, конфіденційної інформації. Не варто забувати і про засади врегулювання відносин щодо використання персональних даних, проте загальною (універсальною) все ж таки є засада відкритості адміністративно-процедурної діяльності суб'єктів публічної адміністрації.

Принцип своєчасності і розумного строку. Ураховуючи значення слова «своєчасний» («який відбувається, здійснюється тоді, коли потрібно, у свій час»; «який відповідає потребам, вимогам моменту; доречний, актуальний» [24, с. 100]), можна вважати, що принцип своєчасності і розумного строку в адміністративно-процедурному праві полягає у вимозі здійснення адміністративних процедур відповідно до необхідних і нормативних вимог часу. Такий принцип корелюється з необхідністю своєчасного проведення адміністративних процедур (до настання обставин, за яких втрачається сенс у прийнятті адміністративного акта).

Варто зауважити, що нормативно-правові акти, які регулюють особливості адміністративних процедур, містять положення щодо встановлення строків (ч. 6 ст. 5 Закону України від 17.03.2011 р. «Про центральні органи виконавчої влади», ч. 6 ст. 23-1 Закону України від 02.10.1996 р. «Про звернення громадян», ч. 5 ст. 5 Закону України від 05.04.2007 р. «Про ос-

новні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», ч. 2 ст. 10 Закону України від 06.09.2012 р. «Про адміністративні послуги» тощо). У разі, коли законодавством не передбачено конкретних положень щодо строку адміністративної процедури, слід користуватись категорією «розумного строку».

Зазначений принцип запозичений із судового розгляду в практику діяльності публічної адміністрації, що є «позитивною тенденцією та відповідає сучасним реаліям розвитку управлінської системи та наближає її до міжнародних стандартів» [12, с. 98–99]. Він означає необхідність «вирішення справи негайно (невідкладно), якщо таке вирішення не потребує невинуватених витрат часу та інших ресурсів, а також не перешкоджає прийняттю законного та обґрунтованого рішення» [18, с. 29]. Л.В. Тацій визначає розумний строк як «зумовлений складністю адміністративної справи, а також поведінкою осіб, які беруть у ній участь, найкоротший строк її розгляду і вирішення, достатній для надання своєчасного (без невинуватених зволікань) судового захисту порушених прав, свобод та інтересів у публічно-правових відносинах» [25, с. 39]. Так, можна стверджувати, що «розумний» строк – це найкоротший строк, достатній для вирішення справи адміністративним органом.

Принцип своєчасності та розумного строку називають «правовою вимогою, що забезпечує оперативність та строковість розгляду і вирішення справи у часових межах, використовуючи найбільш раціональні засоби та методи, спрямовані на швидке та правильне вирішення справи з урахуванням обставин конкретної справи» [12, с. 98–99]. Аналіз схожого за змістом принципу можна знайти у літературі – принцип оперативності. І.В. Криворучко пропонує визначати оперативність як «принцип здійснення адміністративних процедур у значенні вимоги до органу публічної влади застосовувати доцільні та раціональні засоби, методи та інструменти під час проходження всіх стадій адміністративної процедури» [9, с. 182]. Однак не всі науковці схильні дотримуватись позиції щодо ототожнення таких понять, як «строковість», «своєчасність» та «оперативність». Так, О.В. Ольшанський розмежує зміст цих категорій (застосовуючи їх для надання публічних послуг), указуючи, що «строковість – це надання послуги не пізніше визначеного строку, оперативність – можливість якнайшвидшого надання послуги, а своєчасність – надання ад-

міністративної послуги з урахуванням конкретних потреб особи в певній ситуації» [26].

Проблема цього принципу полягає у його регулюванні, а саме у використанні оцінних словосполучень для позначення строків в адміністративно-процедурних відносинах. Засадниче положення полягає у тому, що «розумність» пов'язана з визначенням тривалості здійснення (з огляду на конкретні обставини справи). Це складно, це пов'язано з дискреційними повноваженнями суб'єкта публічної адміністрації, із суб'єктивним розсудом, проте вважається, що розумний (від ключового кореня «розум») асоціюється з обґрунтованим конкретними обставинами справи строком здійснення певної адміністративно-процедурної діяльності. Позитивним є те, що пропонується у вітчизняній адміністративно-процедурній нормотворчості не тільки закріплення самого принципу, а і його формулювання, щоправда саме використання оцінних формулювань дещо ускладнює контроль за його дотриманням.

Принцип ефективності. Етимологічно «ефективний» означає «який призводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект; який викликає ефект» [13, с. 492]. І.В. Криворучко зазначає, що «ефективність як принцип здійснення адміністративних процедур зумовлює якість як самих процедур, так і їх результату. У наукових дослідженнях термін «ефективність» спочатку почав застосовуватися в економічній літературі. Наразі, коли держава переходить на новий рівень відносин та є надавачем послуг приватній особі, це поняття стає актуальним для застосування і в адміністративній процедурі» [9, с. 172]. Принцип ефективності адміністративної процедури визначається як «організація вирішення адміністративної справи з найменшими витратами часу та коштів» [12, с. 99–100]. В.П. Тимошук уважає, що в межах принципу ефективності «адміністративний орган має застосовувати найпростіші засоби для досягнення результату і діяти своєчасно» [7, с. 34], а також, що «адміністративна процедура не повинна бути надмірно формалізованою» [7, с. 34], тому і називає цей принцип «принципом неформальності». О.С. Лагода визначає принцип ефективності адміністративної процедури як «застосування у процесі виконання процедур оптимально-можливих, необхідних засобів для розгляду та вирішення конкретної справи, тобто використання адміністративним органом індивідуально визначених методик та форм діяльності, які б найбільше врахову-

вали особливості окремої справи» [27, с. 55]. Синонімічними поняттями до принципу ефективності слід визнати принципи оптимізації адміністративних процедур (здійснення процедури найменш витратним, найбільш економним шляхом), принцип економності (ощадливість під час витрачання ресурсів (матеріальних, часових, організаційних тощо)).

Без сумніву, цей принцип є універсальним щодо будь-якого різновиду адміністративної процедури, сфери та суб'єкта її здійснення. Регулювання адміністративно-процедурної діяльності має орієнтуватися не просто на послідовність певних дій, залучення суб'єктів, використання ресурсів, а саме на досягнення результату. Ефективність має охоплювати всі вияви об'єкта регулювання (мінімізація стадій, суб'єктів, усунення зайвої «імітації бурхливої діяльності»). Саме тому, як наслідок, уже у законодавстві України можна знайти врегулювання надання адміністративних послуг online, одnodенних (протягом одного дня), оптимізацію суб'єктів надання послуг, спрощення самої адміністративної процедури. Ефективність знаходить вияв у показниках, критеріях, умовах і, безперечно, результаті.

Принцип презюмованої правомірності дій та вимог особи. Зазначений принцип ґрунтується на презумпції правомірності дій особи. Презумпції в адміністративному праві – це «закріплені адміністративно-правовими нормами припущення щодо настання або ненастання певного юридичного факту або стану у сфері публічного адміністрування, адміністративного судочинства, адміністративно-деліктних, адміністративно-процедурних сферах, яке буде вважатися істиною, доки не буде підтверджене протилежне» [28, с. 60]. І приємно, що презумпції знаходять відгук у наукових пошуках учених-адміністративістів (роботи І.В. Зозуль). Відповідно до словникової літератури «правомірний» – той, «який спирається на закони розвитку природи і суспільства, на право; виправданий, не випадковий» [29, с. 508]. Принцип презюмованої правомірності дій та вимог особи – це принцип, відповідно до якого «особа, яка подає заяву, вважається такою, що має нормативно визначені підстави для можливості звернення, а розгляд індивідуальної справи та підготовка адміністративного акта відбуваються з акцентом на сутність викладеного прохання заявника. Відповідно, усі сумніви щодо правомірності правової позиції заявника мають тлумачитися на його користь» [30, с. 210].

І.В. Криворучко цілком слушно пропонує розуміти принцип презумпції правомірності дій і вимог особи як «вимогу беззаперечного виконання органом публічної влади прохань особи та гарантування дій із боку органу публічної влади до того моменту, поки неправомірність вимог і дій особи не буде доведена цим органом чи судом» [31, с. 37–38]. Отож, цей принцип означає, що під час адміністративної процедури у процесі вирішення адміністративної справи суб'єкт владних повноважень визнає дії та вимоги приватної особи правомірними, якщо інше не буде доведено в результаті розгляду адміністративної справи. Презумпцію правомірності дій і вимог особи визнають «важливою гарантією реалізації прав учасниками адміністративної процедури. Вона полягає у припущенні, що особа, звертаючись до адміністративного органу з вимогою, діє правомірно» [12, с. 100]. Суть зазначеної презумпції зводиться до того, що: «а) дії й правова позиція громадянина під час звернення до адміністративних органів повинні вважатися правомірними доти, поки інше не буде встановлено рішенням органу (посадової особи), компетентного розглядати скаргу по суті; б) рішення у справі не має ґрунтуватися на припущеннях, а всі сумніви щодо правомірності позиції громадянина мають тлумачитися на його користь» [12, с. 100].

Принцип презумпції правомірності дій і вимог особи відрізняє справи адміністративної процедури від деліктних проваджень (справ про притягнення до адміністративної відповідальності), для яких «базовою» є презумпція невинуватості особи, сутність якої полягає у тому, що особа вважається невинною доти, доки її вина не буде доведена у встановленому порядку. Презумпцію адміністративно-деліктного права прийнято вважати «позитивною», як, до речі, й презумпцію правомірних дій чи вимог особи як засади адміністративно-процедурного права, на відміну від, скажімо, презумпції адміністративного судочинства, згідно з якою дії, рішення або ж бездіяльність суб'єкта публічної адміністрації під час подання адміністративного позову вважаються неправомірними, доки протилежне не буде доведено у встановленому законом порядку (це так звана «негативна» презумпція).

Принцип офіційності. Принцип офіційності в адміністративно-процедурному праві ще називають принципом публічності (така назва також відображає сутність і правову природу принципу). В адміністративно-проце-

дурних відносинах завжди бере участь суб'єкт публічної адміністрації як «невід'ємна» їх ознака. І вказаний принцип означає, що такий суб'єкт діє від імені держави з урахуванням дотримання публічного інтересу. В.П. Тимошук слушно зазначає, що в цьому контексті «важливо чітко розмежовувати адміністративні органи і невід'ємних (непублічних) суб'єктів, адже підприємства, установи та організації лише у виняткових випадках отримують владні повноваження» [7, с. 34]. Окрім того, вчений-адміністративіст пропонує розглядати цей принцип «через призму активної ролі адміністративного органу під час вирішення адміністративної справи, що вимагає вжиття органом влади усіх заходів для повного з'ясування обставин справи» [5, с. 117–118]. Отож, із цього можна зробити висновок, що в адміністративно-процедурних відносинах приватний суб'єкт може бути активним (як-от у заявних адміністративних процедурах) або пасивним (у втручальних адміністративних процедурах), тоді як суб'єкт публічної адміністрації завжди є лише активним суб'єктом адміністративно-процедурних відносин, тому і є важливим для нього принцип офіційності як засаднича підстава регулювання.

Варто зазначити, що в науковій фаховій літературі не завжди присутня однаковість думок щодо визначення змісту і сутності принципу офіційності, який запропоновано вважати синонімічним принципу публічності. Так, О.С. Лагода пропонує розглядати «принципи публічності та гласності відповідно до західної наукової доктрини, себто офіційність розглядати як публічність, а публічність – як гласність» [6, с. 12], аргументуючи цю точку зору так: «по-перше, етимологія самого терміна, який у перекладі з грецької мови означає «громадськість»; по-друге, загальносвітова наукова практика свідчить, що подібним змістом наділяється принцип офіційності; по-третє, загальноприйняте використання у періодичних виданнях, де під терміном «публічність» розуміють відкритість доступу до інформації для громадськості» [6, с. 12]. Отож, науковець пропонує ототожнювати публічність із гласністю, а не з офіційністю і представництвом публічного інтересу.

Варто зауважити, що цей же принцип варто вбачати не лише у тому, що суб'єкт діє від імені держави під час адміністративно-процедурної діяльності, а й приймає підсумковий документ від його імені (ліцензія, сертифікат, адміністративний договір, акт перевірки, свідоцтво, відповідь

на скаргу тощо). І головне, що саме відрізняє цей принцип від суміжних, не те, що все «голосно», «прозоро», «відкрито», а від імені держави.

Принцип гарантування права особи на участь в адміністративній процедурі. Принцип гарантування права особи на участь в адміністративній процедурі означає те, що особа має право бути заслуханою адміністративним органом, надавши пояснення та/або заперечення у будь-якій формі до затвердження адміністративного акта, який за своїм характером може негативно вплинути на права, свободи або інтереси особи. Це право приватної особи кореспондується з обов'язком адміністративного органу здійснювати інформування та консультування учасників адміністративної процедури з питань, що стосуються останньої. У спеціалізованій фаховій правовій літературі цей принцип часто формулюється як «право бути вислуханим», який означає «забезпечення особі можливості надавати адміністративному органу факти та аргументи у справі, тобто це право на обґрунтування своєю позиції» [18, с. 30]. Його вважають одним із принципів європейського адміністративного простору, який успішно «запозичується» вченими-юристами, зокрема і вченими-адміністративістами, під час проведення галузевих тематичних досліджень. До того ж зазначається позиція, відповідно до якої «цей принцип буде дотриманий і у разі, коли право бути вислуханою буде надано вже на стадії перегляду рішення, тобто в процесі адміністративного оскарження, хоча право «бути вислуханою» (з огляду на ефективність та захист прав особи має найбільший ефект), якщо надається адміністративним органом до прийняття рішення» [18, с. 30]. Формулювання «право особи на участь в адміністративній процедурі» є більш доцільним, аніж «право бути вислуханим», адже останнє може часто сприйматися буквально (через висловлення своєї позиції виключно в усній формі, хоча таке право не спростовує надання письмових пояснень, документів). Можна навіть вести мову про те, що цей принцип «поглинає» його складник – «право бути вислуханим». Є недоречним застосування такого принципу в разі прийняття позитивного рішення адміністративним органом щодо особи, адже в такому разі це буде вимагати додаткових витрат ресурсів (часових, трудових, можливо матеріальних), що суперечитиме принципу ефективності. І стосовно втручальних адміністративно-процедурних відносин це є обов'язковою засадою врегулювання.

Принцип гарантування ефективних засобів правового захисту. Принцип гарантування ефективних засобів правового захисту в адміністративно-процедурному праві передбачає те, що особа, яка є суб'єктом адміністративно-процедурних відносин, наділена правом на оскарження рішень, дій чи бездіяльності адміністративного органу. Р.О. Стефанчук під поняттям правового захисту розуміє «передбачені законом вид і міру можливого або обов'язкового впливу на суспільні відносини, які зазнали протиправного впливу, з метою поновлення порушеного, невизнаного чи оспореного права» [32]. Автори підручника «Адміністративне право України. Повний курс» також справедливо зауважують, що «установлення норм права, які регулюють адміністративно-правові відносини, не виключає випадків їх порушення з боку публічної адміністрації та інших осіб, які такого статусу не мають. Щоб не припуститися таких порушень, потрібно вживати певні адміністративно-правові заходи для захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Адміністративно-правовий захист прав особи є надійною гарантією швидкого, ефективного та об'єктивного перетворення загального поняття «захист прав людини» з риторичного в реальне» [30, с. 265].

До того ж особа є абсолютно вільною у виборі способів захисту. У теорії адміністративного права такі способи часто називають «інструментами захисту прав, свобод та інтересів приватних осіб у сфері публічного адміністрування», які охоплюють змістовно «адміністративні (квазісудові) засоби правового захисту приватних осіб в адміністративно-правових відносинах із суб'єктами публічної адміністрації через звернення до відповідного компетентного позасудового арбітра щодо незаконності рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічної адміністрації» [30, с. 266]. Ведучи мову про порядок правового захисту в адміністративно-процедурних відносинах, варто зазначити, що особа може обрати або порядок адміністративного оскарження, або ж судове оскарження. Процедура адміністративного оскарження регулюється Законом України від 02.10.1996 р. «Про звернення громадян», де передбачено, що «громадяни України мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, ..., посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків зі ..., скаргами ..., що стосуються їх статутної діяльності, ... та скаргою про їх порушення» [33]. Процедуру судового оскарження визна-

чено КАС України з урахуванням завдання адміністративного судочинства [34]. Саме цей принцип зумовив урізноманітнення інструментарію засобів правового захисту суб'єктів адміністративно-процедурних відносин, гарантованих державою. Варто звернути увагу на те, що гарантується (забезпечується відповідними важелями впливу) засіб не просто захисту, а правового захисту з використанням саме ефективного засобу. Як наслідок, збільшення кількості таких засобів та урізноманітнення їх видового розмаїття. Так, наприклад, запровадження електронних петицій та урегулювання процедури їх подання та розгляду, медіації та процедури її застосування. Зasadниче значення полягає не тільки у регулюванні існування (наявності) таких засобів, а і їх ефективності.

Таким чином, охарактеризовані універсальні принципи адміністративно-процедурного права носять загальний характер щодо всіх адміністративних процедур та мають свої специфічні особливості, які виявляються у суб'єкті, на якого вони зорієнтовані; стадіях, під час яких часто виявляються; нормах, закріплених і деталізованих у різного рівня (закони, підзаконні) нормативно-правових актах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Словник української мови : у 11 т. / гол. ред. кол. І. Білодід. Київ : «Наукова думка», 1970–1980. Том 10, 1979. 658 с.
2. Проект Закону про адміністративну процедуру від 14.05.2020 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68834.
3. Марушій О.А. Генеза розуміння законності як основоположного принципу діяльності органів державного управління. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: *Юридичні науки : збірник наукових праць*. 2016. № 850. С. 70–74.
4. Теорія держави та права / За заг. ред. О.Є. Гіди. Київ : ФОРМ О.С. Ліпкан, 2011. 576 с.
5. Тимошук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії: монографія. Київ : «Конус-Ю», 2010. 296 с.
6. Лагода О.С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2007. 21 с.
7. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упорядник В.П. Тимошук. Київ : Факт, 2003. 496 с.
8. Люхтергандт О. Проект Адміністративного процедурного кодексу України та сучасне адміністративне процедурне право. *Юридичний журнал*. 2002. № 5. С. 24–28.
9. Криворучко І. В. Принципи здійснення адміністративних процедур органами публічної влади: теоретичні основи визначення та застосування : дис. ... канд. наук з держ. управл. : 25.00.01. Київ, 2018. 277 с.
10. Писаренко Н. Позасудове оскарження як вид адміністративної процедури (стан та перспективи удосконалення правового врегулювання). *Адміністративна процедура: особливості формування української концепції* : матеріали Круглого столу, м. Харків, 15 вересня 2017 р. Харків : Національна академія правових наук України, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2017. С. 86–91.
11. Науково-практичний коментар до проекту Закону України «Про адміністративну процедуру» / Авт. колектив (Андрійко О.Ф., Бевзенко В.М. та ін.), за заг. ред. Тимошука В.П. Київ : ФОП Мишалов Д.В., 2019. 460 с.
12. Соловійова О., Сьоміна В. Щодо принципів адміністративної процедури. *Адміністративна процедура: особливості формування української концепції* : матеріали Круглого столу, м. Харків, 15 вересня 2017 р. – Харків : Національна академія правових наук України, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2017. С. 92–101.
13. Словник української мови : у 11 т. / гол. ред. кол. І. Білодід. Київ : «Наукова думка», 1970–1980. Том 2, 1971. 550 с.
14. Словник української мови : у 11 т. / гол. ред. кол. І. Білодід. Київ : «Наукова думка», 1970–1980. Том 8, 1977. 927 с.
15. Публічне урядування, права людини і демократія: регіональний зріз євроінтеграції: монографія / Т.О. Карабін, Я.В. Лазур, М.В. Менджул, П.А. Трачук та ін.; за заг. ред. М.В. Савчина. Ужгород : Видавництво УжНУ «Говерла», 2015. 320 с.
16. Соловійова О.М. Принципи адміністративної процедури. *Вісник Харківськ. нац. ун-ту ім. В. Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2011. № 988. Вип. № 10. С. 149–155.
17. Криворучко І.В. Змістовне наповнення морально-етичних принципів адміністративної процедури. *Wschodnioeuropejskie Czasopismo Naukowe (East European Scientific Journal)*. 2016. № 12. С. 103–106.
18. Бойко І.В., Зима О.Т., Соловійова О.М. Адміністративна процедура : консект лекцій / за заг. ред. І. В. Бойко. Харків : Право, 2017. 132 с.
19. Коломоєць Т.О. Антикорупційні обмеження за законодавством України: чи дотримано «тест на пропорційність»? *Актуальні проблеми адміністративно-правової науки (до 95-річчя з дня народження Р.С. Павловського)*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 26 вересня 2019 р. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2019. С. 149–152.
20. Авер'янов В.Б., Александрова Н.В., Банчук О.А. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права: підручник; [за заг. ред. Р.О. Куйбіди, В.І. Шишкіна]. Київ : Старий світ, 2006. 435 с.
21. Пухтецька А.А. Європейські принципи адміністративного права: монографія / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ : Логос, 2014. 237 с.
22. Пухкал О.Г. Модернізація державного управління в контексті розвитку громадянського суспільства в Україні : монографія. Київ : Київ. ун-т, 2010. 288 с.
23. Чирик С.В. Принципи адміністративної процедури. *Адміністративна процедура: особливості формування української концепції* : матеріали круглого столу. (м. Харків, 15 вересня 2017 р.). Харків : Націо-

нальна академія правових наук України, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2017. С. 101–105.

24. Словник української мови : у 11 т. / гол. ред. кол. І. Білодід. Київ : «Наукова думка», 1970–1980. Том 9, 1978. 916 с.

25. Тацій Л. Категорія «розумний строк» в адміністративному судочинстві: поняття та правова природа. *Публічне право*. 2014. № 1 (13). С. 36–41.

26. Ольшанський О.В. Надання публічних послуг у громаді: стандарти та критерії. *Теорія та практика державного управління*. 2015. Вип. 3. С. 156–162. URL: <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/tpdu/2015-3/doc/3/03.pdf>.

27. Лагода О.С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування : дис. ... канд. юридич. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2007. 187 с.

28. Коломоєць Т.О., Зозуль І.В. Феномен презумпцій в адміністративному праві України : монографія. Запоріжжя : ЗНУ, 2013. 180 с.

29. Словник української мови : у 11 т. / гол. ред. кол. І. Білодід. Київ : «Наукова думка», 1970–1980. Том 7, 1976. 723 с.

30. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.

31. Криворучко І.В. Конституційно-правові принципи адміністративної процедури в Україні. *Держ. упр. та місцеве самоврядування : зб. наук. пр.* Дніпропетровськ : ДРІДУ НАДУ, 2016. Вип. 2 (29). С. 33–39.

32. Стефанчук Р.О. Цивільне право України : навч. посібн. Київ : Прецедент, 2005. URL: <http://ukrlibrary.com.ua/books/20/5/index.html>.

33. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80>.

34. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.

Колпаків В.К., Шарая А.А., Галіцина Н.В. УНІВЕРСАЛЬНІ ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО ПРАВА: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА

У статті проведено загально-теоретичну характеристику універсальних принципів адміністративно-процедурного права. Установлено, що універсальні принципи адміністративно-процедурного права є відображенням загальних положень, характерних для взаємовідносин публічної адміністрації та приватних осіб. Важливість універсальних принципів адміністративно-процедурного права полягає у тому, що за їх допомогою в суспільстві встановлюються правила дій і поведінки, обов'язкові для всіх суб'єктів адміністративно-процедурних відносин; узгоджується, об'єднується, координується і регулюється їх діяльність; відбувається вплив на процес прийняття та реалізації управлінських рішень; забезпечується адекватний вибір належних методів публічного адміністрування. Як універсальні принципи адміністративно-процедурного права пропонується взяти принципи адміністративних процедур як «базової» категорії, визначені у проекті закону України «Про адміністративну процедуру», адже вони можуть бути застосовані до всіх адміністративних процедур (різних видів і у різних сферах).

Доведено, що формування і застосування універсальних принципів адміністративно-процедурного права відбувається під впливом системи пріоритетів та цінностей, що сформувався у сфері публічних правовідносин. Універсальні принципи адміністративно-процедурного права визnano своєрідним «каркасом» для всіх адміністративних процедур, що носять загальний, всеохопний, глобальний характер. З огляду на це, із застосуванням положень законодавства та наукових позицій проведено характеристику кожного принципу адміністративно-процедурного права, який належить до категорії універсальних.

Ключові слова: принципи, адміністративно-процедурне право, універсальні принципи адміністративно-процедурного права, законність, рівність, обґрунтованість, безсторонність, добросовісність, пропорційність, відкритість, своєчасність, ефективність, офіційність.

Kolpakov V.K., Sharaia A.A., Halitsyna N.V. UNIVERSAL PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE-PROCEDURAL LAW: GENERAL THEORETICAL CHARACTERISTICS

The general-theoretical characteristic of universal principles of administrative-procedural law is carried out in the article. It is established that the universal principles of administrative procedure are a reflection of the general provisions characteristic of the relationship between public administration and individuals. The importance of universal principles of administrative-procedural law is that with their help in society the rules of action and conduct are established, which are obligatory for all subjects of administrative-procedural relations; their activities are coordinated, united, coordinated and regulated; there is an influence on the process of making and implementing management decisions; adequate choice of appropriate methods of public administration is provided. As universal principles of administrative procedural law, it is proposed to take as a basis the principles of administrative procedures as a “basic” category, defined in the Draft Law of Ukraine “On Administrative Procedure”, because they can be applied to all administrative procedures, different types, and in different areas.

It is proved that the formation and application of universal principles of administrative procedure is influenced by the system of priorities and values formed in the field of public relations. Universal principles of administrative procedural law are recognized as a kind of “framework” for all administrative procedures, have a general, comprehensive, global nature categories of universal.

Key words: principles, administrative-procedural law, universal principles of administrative-procedural law, legality, equality, validity, impartiality, good faith, proportionality, openness, timeliness, efficiency, formality.

Шумейко Т.А.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри поліцейського права
Національної академії внутрішніх справ

УДК 342.95:351.753(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.11>

ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО СТВОРЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОБІГУ ЗБРОЇ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Здійснення нормативно-правових, інституційних та інших реформ в державі, а також правове забезпечення належного функціонування адміністративно-правових режимів у державі можливо лише тоді, коли відповідна нормативно-правова основа цих реформ і адміністративно-правових режимів буде цілісною, гармонічною та актуальною. У цьому контексті звернемо увагу на те, що споріднене, узгоджує та гармонізує право, правореалізацію (також нормореалізацію) саме «правова ідеологія як одна із фундаментальних підвалин буття суспільства, держави, країни, її громадян» [1, с. 5]. Разом із тим слід констатувати, що правова ідеологія є абстрактним явищем, яке в кожній конкретній ситуації можна інтерпретувати в різних контекстах, що, звісно, не призводить до раціонального вирішення нагальних питань. Саме тому під час вирішення складних управлінсько-владних питань, які стосуються тих чи інших проблем правових трансформацій, потребується продукування конкретизованої в конкретних концептуально-стратегічних нормах ідеології. У цьому сенсі мова йде саме про концепції здійснення різноманітних масштабних правових процесів, які передбачають: а) тривалість здійснення; б) залучення до цього процесу множини суб'єктів права, які повинні діяти організовано, злагоджено; в) прийняття множини рішень, вчинення низки дій. Цілком очевидним є те, що формування та реалізація державної політики у сфері обігу зброї, як складний соціально-правовий феномен, котрий об'єктивується у масштабному правовому процесі, повинен мати відповідну довготривалу концепцію.

Вказане підтверджує актуальність та теоретичну й практичну потребу комплексного дослідження можливостей створення Концепції формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні (далі – Концепція формування та реалізації державної політики).

Аналіз наукової літератури та невирішені раніше питання. Сьогодні вченими ще не

досліджувались можливості створення та схвалення зазначеної Концепції (також аналогічних концепцій), однак сьогодні наявні наукові напрацювання вітчизняних учених (серед яких П.Д. Біленчук [2], О.М. Бокій [3], О.В. Джафарова [4], С.В. Діденко [5], А.В. Корнієць [6], О.В. Куций [7], О.П. Сікорський [8], Н.В. Ченшова [9], В.М. Ярін [10] та ін.), в яких розглядались перспективи удосконалення правового регулювання обігу зброї. Наукові дослідження і розвідки цих та інших учених становитимуть теоретичну основу, на якій будуть окреслюватись пропозиції щодо змісту Концепції формування та реалізації державної політики.

Відтак **метою** цієї наукової статті є з'ясування можливості створення в Україні Концепції формування та реалізації державної політики. Для досягнення цієї мети слід вирішити такі завдання: 1) окреслити структурні складові частини пропонованого документу; 2) з'ясувати мету цієї Концепції, комплекс проблем, які вона буде вирішувати, шляхи і способи, в рамках яких ці проблеми будуть вирішуватись, а також уточнити очікувані результати реалізації пропонованої Концепції; 3) узагальнити результати дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. За своїм формальним змістом пропонована Концепція буде мати такі структурні частини:

1. Проблеми, які потрібно розв'язати. Як впливає з попередніх розділів цієї наукової праці, формування та реалізація державної політики у сфері обігу зброї характеризується множиною проблем, які в узагальненому вигляді можуть бути поділені на такі групи:

1) проблеми, які мають місце в нормативно-правовій основі формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні, зокрема: а) переважна частина питань правового регулювання обігу зброї регулюється на рівні підзаконних актів, а саме актами Міністерства внутрішніх справ (МВС) України; б) в нормативно-правовій основі формування та реалі-

зації державної політики у сфері обігу зброї має місце високий рівень інфляції законодавства; в) в багатьох нормативно-правових актів, які регулюють обіг зброї в Україні, містяться посилання на норми законодавства, які вже тривалий час не є чинними; г) нормативно-правові акти у сфері обігу зброї не врегульовують питання, які на сьогодні потребують публічно-владного впливу (зокрема, відсутній регулятивний вплив у вигляді створення та правового регулювання реєстру власників зброї, а також регулювання діяльності стрілецьких спортивних організацій); г) сьогодні обіг зброї не врегульовується спеціальним законодавчим актом;

2) проблеми, які мають місце в площині реалізації адміністративно-правового механізму формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні, зокрема: а) сьогодні органи в системі МВС України функціонують в умовах численних корупційних ризиків, які посилюються недостатньою ефективністю статутного законодавства, нормативно-правових актів про обіг зброї в Україні, однак не намічено питання про створення спеціалізованого державного органу, котрий знаходився би поза системою МВС України та здійснював би контроль за діяльністю МВС й інших державних органів у сфері обігу зброї; б) в Україні не створено Державного реєстру власників зброї (ДРВЗ), а також Державного реєстру осіб, які вчинили злочини із застосуванням зброї (ДРОВЗЗ).

2. Мета і строки реалізації Концепції. Мета пропонованої Концепції формування та реалізації державної політики, як публічно-владний акт, в якому відображається формування державної політики у сфері обігу зброї в Україні, повинна бути тотожною меті відповідної державної політики. Відтак доходимо думки, що в пропонованій Концепції слід зазначити таку її мету: створення найбільш сприятливих умов перебігу відносин і соціально-правових процесів у сфері обігу зброї в Україні, які: 1) у виправданій, справедливій мірі розширюватимуть правові можливості суб'єктів, які взаємодіють у сфері обігу зброї, а саме: а) можливості держави (в особі органів публічної служби) захищати національний суверенітет, конституційний лад, правопорядок, суспільство і громадян, їхнє майно; б) можливості громадян захищати своє життя та здоров'я за допомогою зброї (зокрема, вогнепальної зброї, що могло би стати можливим у разі легалізації цивільного обігу такої зброї), а також на ліцензійній основі займатись економічною діяльністю у сфері обігу

зброї; 2) визначатимуть риси правомірної поведінки у сфері обігу зброї, що також запобігатимуть нелегальному обігу зброї (поступова детінізація сфери обігу зброї), а також існуванню та виникненню інших безпекових ризиків у сфері обігу зброї.

3. Шляхи і способи розв'язання проблем. Ця структурна частина пропонованої Концепції повинна визначати основні шляхи та конкретні способи удосконалення адміністративно-правового регулювання у сфері обігу зброї в Україні, зокрема:

1) визначення перспектив легалізації цивільного обігу вогнепальної зброї в Україні. На нашу думку, вирішуючи питання про можливість легалізації цивільного обігу вогнепальної зброї, слід виходити з таких обставин:

– Конституція України припускає запровадження режиму цивільного обігу зброї в державі. Хоча в Основному Законі України сьогодні не міститься жодної норми, яка би проголошувала та гарантувала право кожного громадянина на зброю (зокрема, вогнепальну зброю), висновок про те, що це право впливає з норм Конституції, є очевидним;

– посилення в передових демократичних і правових державах світу тенденцій до запровадження обмежень в цивільному обігу вогнепальної зброї. Найбільш показовою в цьому питанні є ситуація, яка склалась за останні роки в США, в якій сьогодні є чинною II Поправка до Конституції США, внесена ще у 1791 році. У відповідності до цієї Поправки кожному громадянину США на федеральному рівні гарантується право на зберігання та носіння зброї. Поряд із тим лібералізація цивільного обігу вогнепальної зброї в цій державі призвела до суттєвого зниження якості контролю за обігом вогнепальної зброї – купівля зброї громадянином США несуттєво відрізняється від купівлі ним багатьох інших об'єктів цивільного обороту, що не знаходяться в межах особливого режиму цивільного обороту (зокрема, це стосується штату Джорджія).

Стан правового регулювання та забезпечення режиму обігу зброї в державі, в якій з 1791 року легалізовано цивільний обіг вогнепальної зброї, вказує на те, що запровадження такого режиму в Україні може суттєво загострити кризові явища. Додатково, як вбачається, тлумачення положень Конституції України в контексті легалізації вогнепальної зброї повинно відбуватись досить обережно, приймаючи до уваги наслідки, які може обумовити цивільний обіг

вогнепальної зброї для національної безпеки та безпеки громадян. Поряд із тим вказане також не слід інтерпретувати й як те, що в перспективі в нашій державі не потрібно запроваджувати адміністративно-правовий режим цивільного обігу вогнепальної зброї. Навпаки, запровадження такого режиму є цілком виправданим, однак він повинен враховувати щонайменше: а) особливості рівня правової культури населення; б) рівень корупції в суб'єктах адміністративно-правового механізму формування та реалізації державної політики в Україні; в) якість законодавства про обіг зброї та нормотворчої роботи; г) стан поширення нелегального обігу зброї в державі; г) ситуацію тимчасової окупації окремих територій України. Іншими словами, у пропонованій Концепції питання легалізації цивільного обігу вогнепальної зброї повинно бути вирішеним щонайменше тоді, коли буде: а) створено (поза системою МВС України) та функціонуватиме спеціальний державний орган контролю за обігом зброї й ним буде вироблена ефективна практика реалізації покладених на нього повноважень; б) створено та прийнято оновлену нормативно-правову основу формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні; в) вирішено нагальні безпекові проблеми; г) створені ДРВЗ, а також ДРОВЗЗЗ;

2) створення та подальше прийняття спеціального законодавчого акта про обіг зброї в Україні. На нашу думку, той факт, що усі попередні законопроекти про обіг зброї не були прийняті Верховною Радою (ВР) України, пов'язаний із тим, що вони були спрямовані не стільки на регулювання обігу зброї загалом, а переважно на легалізацію цивільного обігу вогнепальної зброї, що традиційно не знаходить широкої підтримки серед населення України. За таких обставин цілком очевидно є необхідність окреслення в пропонованій Концепції потреби створення та подальшого прийняття спеціального законодавчого акта саме про обіг зброї в Україні, а не про цивільний обіг зброї (питання врегулювання цивільного обігу зброї слід окреслити як питання, що в перспективі може бути вирішене, однак тоді, коли українська дійсність буде до цього готовою);

3) вирішення наявних недоліків правового регулювання обігу зброї в Україні на підзаконному рівні. Щонайперше, вбачається доцільність у створенні Наказу МВС України «Про придбання зброї, боєприпасів і спеціальних засобів окремими державними органами», який

буде уніфікованим (узагальненим) підзаконним актом, норми якого замінять собою Наказ МВС України від 20 липня 2016 року № 694, Наказ Міноборони України та МВС України від 07 липня 2016 року № 347/631, Наказ Управління державної охорони України та МВС України від 29 листопада 2016 року № 344/1260, Наказ Національного антикорупційного бюро України та МВС України від 16 грудня 2016 року № 1300/366, Наказ Служби зовнішньої розвідки України та МВС України від 02 травня 2018 року № 149/358, Наказ Державного бюро розслідувань та МВС України від 19 грудня 2019 року № 334/1060; Наказ Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України та МВС України від 15 вересня 2020 року № 573/663 (ці акти потребують подальшого скасування).

Крім того, у пропонованій Концепції слід також приділити увагу покладанню на відповідних суб'єктів нормотворчої діяльності (головним чином, на КМ України та МВС України) обов'язку з комплексного перегляду законодавства, що регулює різні аспекти обігу зброї, в частині норм, які містять посилання на вже не чинні норми законодавства. Особлива увага повинна бути звернута на: абз. 2 п. 3 Положення, затвердженого Постановою КМ України від 07 вересня 1993 року № 706; підпункт 1.2 п. 1 Наказу МВС України від 13 червня 2000 року № 379 дск; абз. 2 п. 1 Наказу МВС України від 06 липня 2016 року № 619; підпункт 2 п. 1 Наказу МВС України від 20 липня 2016 року № 694; підпункт 2 п. 1 Наказу МВС України від 20 липня 2016 року № 695; п. 2 Наказу МВС України та Державного митного комітету України від 19 жовтня 1993 року № 650/272;

4) прогноз впливу на ключові інтереси заінтересованих сторін. У пропонованій Концепції слід зазначити, що заходи її реалізації матимуть позитивний середньостроковий та довгостроковий вплив на зацікавлені сторони, а саме в частині законних інтересів цих сторін (відповідне уточнення нами зазначається з огляду на те, що зацікавленими сторонами також є суб'єкти нелегального обігу зброї, для яких Концепція формування та реалізації державної політики створює несприятливі умови для їхньої суспільно шкідливої та суспільно небезпечної діяльності);

5) очікувані результати. Зазначимо, що запропонована Концепція повинна бути розробленою та схваленою саме для недопущення можливих негативних наслідків нормотворчої

діяльності. Відтак цей документ цілісно сприятиме підвищенню якості правового регулювання обігу зброї в державі, узгодженню правореалізації (також нормореалізації) у сфері обігу зброї із засадами права, а відтак посилюватиме правопорядок у сфері обігу зброї та підвищуватиме рівень безпеки громадян й національної безпеки загалом;

б) обсяг фінансових, матеріально-технічних, трудових ресурсів. У цій структурній частині Концепції формування та реалізації державної політики слід зазначити, що: 1) вона буде здійснюватися за рахунок коштів державного бюджету та інших джерел, не заборонених національним законодавством; 2) обсяг фінансових, матеріально-технічних і трудових ресурсів, які потребуються для належної реалізації Концепції, будуть щороку визначатись з урахуванням можливостей державного бюджету та наявності обсягу коштів від інших джерел, не заборонених законодавством України.

Висновки. Державна політика у сфері обігу зброї в Україні є заснованою на нормах чинного законодавства, цілеспрямованою, організованою та стабільною управлінською діяльністю суб'єктів державної влади щодо упорядкування, розвитку та вирішення проблем належного перебігу суспільних відносин і процесів у сфері обігу зброї за рахунок забезпечення функціонування адміністративно-правового механізму формування та реалізації цієї державної політики. Як убачається, процеси формування та реалізації цієї державної політики сьогодні передбачають: 1) тривалість їх здійснення (більш того, такі процеси в окремих контекстах характеризуються безстроковістю); 2) залучення широкого кола суб'єктів права (як суб'єктів владних повноважень і їхніх посадових осіб, так і суб'єктів громадянського суспільства); 3) прийняття у процесі їх об'єктивації множини рішень, а також вчинення низки дій (бездіяльності). Окреслені аспекти збільшують рівень невизначеності досягнення успіху в питанні формування та реалізації дер-

жавної політики у вказаній сфері, що вказує на потребу створення та схвалення Урядом Концепції формування та реалізації державної політики. Пропонована Концепція повинна вирішувати проблеми, які мають місце: 1) у змісті нормативно-правової основи формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї; 2) у площині реалізації адміністративно-правового механізму формування та реалізації державної політики в зазначеній сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Недюха М. П. Правова ідеологія українського суспільства : монографія. Київ : МП Леся, 2012. 400 с.
2. Біленчук П.Д., Комаха В.О., Козир М.В. Правове регулювання обігу вогнестрільної зброї в Україні: сучасний стан та шляхи удосконалення. *Право і Безпека*. 2005. № 4. С. 49–54.
3. Бокій О.М. Проблеми вдосконалення правового регулювання обігу зброї в Україні. *Форум права*. 2011. № 1. С. 100–106.
4. Джафарова О.В. Проблемні питання правозастосування в дозвільній діяльності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2014. № 2(65). С. 123–130.
5. Діденко С.В. Зміст адміністративно-правового забезпечення обігу та застосування зброї в Україні. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2017. № 2. С. 42–50.
6. Корнієць А.В. Сучасний стан та перспективи вдосконалення нормативно-правового регулювання обігу зброї та вибухових речовин. *Право і безпека*. 2010. № 2. С. 111–116.
7. Куций О.В. Обмеження цивільного обороту зброї в Україні. *Форум права*. 2012. № 3. С. 351–356.
8. Сікорський О.П. Основні напрями удосконалення адміністративної відповідальності у сфері обігу зброї та небезпечних речовин. *Митна справа*. 2014. № 6(96), Кн. 2, Ч. 2. С. 528–533.
9. Ченшова Н.В. Сучасний стан та перспективи вдосконалення нормативно-правового регулювання обігу зброї й вибухових речовин. *Право і суспільство*. 2016. № 1. С. 187–193.
10. Ярін В.М., Голдзіцький К.А. Актуальні питання удосконалення законодавства про зброю та її придатності для оборони. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2004. № 4. С. 174–182.

Шумейко Т.А. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО СТВОРЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОБІГУ ЗБРОЇ В УКРАЇНІ

Метою статті є з'ясування можливості створення в Україні Концепції формування та реалізації державної політики. У статті з'ясується потреба та практичні можливості створення Концепції формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні. Доводиться, що створення та подальше схвалення Урядом цієї Концепції обґрунтоване тим фактом, що формування та реалізація державної політики у вказаній сфері є складним соціально-правовим процесом, який сьогодні передбачає: тривалість здійснення (в окремих випадках цей процес характеризується безстроковістю); залучення широкого кола суб'єктів права (як суб'єктів владних повноважень і їхніх посадових осіб, так і суб'єктів громадянського суспільства); прийняття в процесі їх об'єктивації множини рішень, а також вчинення низки дій (бездіяльності). Автор наголошується, що окреслені аспекти збільшують рівень невизначеності досягнення мети формування та реалізації державної

політики у сфері обігу зброї, що вказує на потребу створення та схвалення пропонованої Концепції. Пропонується створити Концепцію в якості документа, що складатиметься з таких структурних частин: «Проблеми, які потрібно розв'язати», «Мета і строки реалізації Концепції», «Шляхи і способи розв'язання проблем», «Прогноз впливу на ключові інтереси заінтересованих сторін», «Очікувані результати», «Обсяг фінансових, матеріально-технічних, трудових ресурсів». У рамках пропозицій щодо змісту Концепції: розглядаються можливості раціональної легалізації цивільного обігу вогнепальної зброї в Україні; окреслюються перспективні шляхи підвищення якості правового регулювання обігу зброї в державі на законодавчому та підзаконному рівнях. Зроблено висновок, що процеси формування та реалізація цієї державної політики сьогодні передбачають: 1) тривалість їх здійснення (більш того, такі процеси в окремих контекстах характеризуються безстроковістю); 2) залучення широкого кола суб'єктів права (як суб'єктів владних повноважень і їх посадових осіб, так і суб'єктів громадянського суспільства); 3) прийняття в процесі їх об'єктивації множини рішень, а також вчинення низки дій (бездіяльності).

Ключові слова: адміністративно-правовий механізм, державна політика у сфері обігу зброї, правове регулювання, реалізація державної політики, формування державної політики.

Shumeiko T.A. PROPOSALS ON THE CREATION OF THE CONCEPT OF FORMATION AND IMPLEMENTATION OF STATE POLICY ON ARMS CIRCULATION IN UKRAINE

The purpose of the article is to clarify the possibility of creating in Ukraine the Concept of formation and implementation of public policy. The article reveals the need and practical possibilities of creating a concept for the formation and implementation of state policy in the field of arms circulation in Ukraine. It is proved that the creation and further approval by the Ukrainian Government of this Concept is justified by the fact that the formation and implementation of state policy in this area is a complex socio-legal process, which today is characterized by the following features: duration (in some cases, this process is characterized by indefinite duration; for example, the supervision of arms circulation in Ukraine is carried out on an ongoing basis); it involves the active or passive participation of a fairly wide range of legal persons (in particular, we are talking about both subjects of power, their officials, and subjects of civil society); it presupposes the adoption of many power decisions in the process of their objectification, as well as the commission of a number of actions (inaction). The author notes that the outlined aspects increase the level of uncertainty in achieving the goal of forming and implementing state policy in the field of arms circulation, which indicates the need to create and approve the proposed concept. It is proposed to create a Concept as a document that will consist of the following structural parts: "Problems that need to be solved", "The purpose and timing of the implementation of the Concept", "Ways and methods of solving problems", "Forecast of the impact on the key interests of stakeholders", "Expected results", "Volume of financial, material, technical, labor resources". Within the framework of the proposals concerning the content of the Concept: the possibilities of rational legalization of civil circulation of firearms in Ukraine are considered; promising ways to improve the quality of legal regulation of arms circulation in the state at the legislative and subordinate levels are outlined. It is concluded that the processes of formation and implementation of this state policy today provide for: 1) the duration of their implementation (moreover, such processes in some contexts are characterized by indefiniteness); 2) involvement of a wide range of subjects of law (both subjects of power and their officials, and subjects of civil society); 3) making many decisions in the process of their objectification, as well as committing a number of actions (inaction).

Key words: administrative and legal mechanism, formation of state policy, implementation of state policy, legal regulation, state policy in the field of arms circulation.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Почтовий М.М.,

кандидат юридичних наук, старший дослідник,
завідувач наукової лабораторії соціологічного моніторингу
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.12>ХАРАКТЕР ВПЛИВУ ЗАСАД ПУБЛІЧНОСТІ І ДИСПОЗИТИВНОСТІ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ
ІНСТИТУТУ ПРИМИРЕННЯ

Постановка проблеми. Розгляд інституту звільнення від кримінальної відповідальності, на думку І.І. Карташова та Н.М. Шеїна, неможливий поза аналізом контексту системи принципів кримінального судочинства, зокрема таких як принципи публічності та диспозитивності [1].

Стан опрацювання. У теорії кримінального процесу питанню засад (принципів) кримінального судочинства приділялася увага багатьох вчених, зокрема таких як: Н.В. Агутіна, Ю.П. Алєнін, В.П. Божьєв, В.К. Волошина, О.І. Галаган, О.В. Гриза, А.В. Грінєнко, Ю.М. Грошевий, Т.М. Добровольська, З.Д. Єнікєєв, О.П. Кучинська, В.Т. Маляренко, Г.М. Мамка, Т.М. Мірошніченко, М.М. Михєнєнєко, В.Т. Нор, Д.П. Письменний, П.І. Рєпєшєко, М.С. Строгович, О.Ю. Татаров, І.В. Тирічєв, В.М. Тертишник, Г.І. Чангулі, Р.Х. Якупов та ін.

Метою статті є визначення характеру впливу засад публічності і диспозитивності у кримінальному провадженні під час застосування інституту примирення.

Виклад основного матеріалу. Згідно зі ст. 44 КК України порядок звільнення від кримінальної відповідальності встановлюється законом. Відповідно до ст. 284 КПК України звільнення особи від кримінальної відповідальності здійснюється шляхом закриття кримінального провадження за відповідною підставою (ч. 2).

Відзначаючи наявність окремих елементів диспозитивності на всіх стадіях кримінального судочинства, В.В. Хатуєва вказує: «Межі дії принципу диспозитивності залежать від того наскільки кримінально-процесуальний закон допускає рівноправну і змагальну діяльність сторін на тій чи іншій стадії процесу, при здійсненні того чи іншого виду кримінального переслідування» [2, с. 27].

Як слушно зауважує О.Ю. Татаров, на відміну від КПК України 1960 року, чинний КПК України детально не регламентує порядок звільнення від кримінальної відповідальності за різними підставами. При цьому визначається, що особа звільняється від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених ЗУ про кримінальну відповідальність (тобто нормами матеріального права – у зв'язку з дійовим каяттям, примиренням винного з потерпілим, передачею особи на поруки, зі зміною обстановки, із закінченням строків давності чи із застосуванням примусових заходів виховного характеру) [3, с. 231].

Ураховуючи те, що положення КПК України, які регламентують підстави звільнення від кримінальної відповідальності, є бланкетними, тобто «відсилочними» на норми матеріального права – положення КК України (ст.ст. 44-49, 97), вважається доцільним здійснити аналіз поширення принципів публічності та диспозитивності під час вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності в аспекті дослідження передбачених КК України підстав.

Останнім часом у кримінальній процесуальній діяльності в цілому та наукових працях вчених зокрема збільшується кількість думок-положень щодо необхідності морального обґрунтування низки правових категорій. Крім цього, сучасні процеси демократизації та гуманізації кримінальної процесуальної діяльності змушують по-новому переосмислити підходи до розуміння та значення ключових правових категорій у кримінальному процесі України, однією з яких є інститут примирення.

Примирення винного з потерпілим (ст. 46 КК України). Концепція поновлюючого правосуддя, яка виникла на Заході, значно посилює засади диспозитивності у кримінальному процесі. У наш час у місцях позбавлення волі перебуває

майже 150 тис. засуджених. Вони утримуються у важких умовах, інколи голодують та тяжко хворіють, долучаються до кримінального середовища, і після відбуття покарання значна їх частина знову вчинює злочини (рецидив). Таким чином, караюче правосуддя не в змозі перебороти злочинність. Сутність поновлюючого правосуддя полягає в тому, що потерпілий і обвинувачений за посередництвом психолога, педагога чи іншого фахівця пояснюють один одному, що ж відбулося, якими мотивами керувався злочинець, чи розуміє він, яку шкоду заподіяв потерпілому, чи готовий добровільно її відшкодувати. Потерпілий, вислухавши обвинуваченого, стає більш поступливим і готовий йому все вибачити. У цій ситуації кримінальна справа закривається й обвинувачений не потрапляє за ґрати. Такий спосіб вирішення соціальних конфліктів апробований і дав досить схвальні результати [4, с. 8].

Слід акцентувати увагу, що сьогодні інститут примирення уособлює собою вплив засади диспозитивності у кримінальному провадженні України. Крім цього, особливістю інституту примирення є те, що він поєднує у собі як публічні, так і диспозитивні прояви, адже спрямований на забезпечення інтересів у кримінальному судочинстві – приватних та публічних.

Схожої думки дотримується і А.В. Федулов, який зазначає, що в цілому для кримінального судочинства принцип публічності заснований на визнанні солідарності інтересів держави і приватних осіб. Так, якщо метою держави є залучення винного до відповідальності, то метою приватної особи – забезпечення свого особистого інтересу. При цьому обвинувачений буде прагнути уникнути кримінальної відповідальності і покарання, а потерпілий – отримати в першу чергу матеріальне відшкодування заподіяної шкоди. У такій ситуації важливо, на наш погляд, не тільки дотримати баланс інтересів, а й чітко визначити в якому разі інтереси приватної особи є недоторканими, а в якій їх слід обмежити, захищаючи публічні інтереси [5, с. 50].

Сутність примирної ідеї у кримінальному судочинстві не може бути досягнута без відображення її в принципах кримінального процесу, які, за влучним визначенням професора В.Т. Томіна, відображають суще і належне в кримінальному процесі [6]. Примирення однаково корисне для досягнення і публічних цілей, і реалізації приватних інтересів. Даний висновок безпосередньо впливає із сутності зазначених принципів [7, с. 278].

Сутність самого примирення винного з потерпілим має відповідну форму, тобто така правова згода повинна бути закріплена документально. Саме примирення передбачає не тільки сам факт згоди, а і ряд морально-матеріальних чинників: задоволеність потерпілого від вжитих винним дій, добровільність волевиявлення потерпілого, його родичів чи інших осіб, відшкодування матеріальних збитків та моральної шкоди. При цьому мотиви до примирення повинні виникати в обох сторін і можуть характеризуватися різними причинами: 1) у потерпілого – це жалість до сім'ї правопорушника, прощення, задоволеність відшкодуванням збитків тощо; 2) у порушника – боязнь покарання, сором за вчинене, каяття тощо. Не менш актуальним є питання ініціативи примирення, яка може виявлятися будь-ким з учасників кримінального провадження (потерпілий, підозрюваний, обвинувачений, суб'єкти що ведуть процес), а також і від сторонніх осіб (родичів, знайомих, друзів тощо).

Підставою закриття провадження у зв'язку з примиренням обвинуваченого з потерпілим є фіксація в будь-який процесуальний спосіб факту примирення винної особи з потерпілим. Разом із тим закон не вимагає, щоб відшкодування або усунення шкоди потерпілому здійснювалось у повному обсязі. Важливо, щоб винним були задоволені претензії потерпілого. На відміну від дійового каяття, де розмір відшкодування обґрунтовується матеріалами кримінального провадження, незадоволення вимог потерпілого щодо відшкодування, навіть якщо такі вимоги є завищеними, має наслідком неможливість застосування ст. 46 КК України [8, с. 141].

На розширенні диспозитивних засад у кримінальному провадженні, зокрема в питанні примирення винного з потерпілим, у своїх працях наголошують: 1) О.В. Качалова – потерпілому надається право самому вирішити питання про те, наскільки винна особа покалася у скоєному злочині, чи повною мірою вдалося заглидити заподіяну шкоду, чи перестало порушення бути суспільно небезпечним, і, як наслідок цього, не піддаватися кримінальному переслідуванню [9, с. 57]; 2) І.В. Смолькова – держава начебто делегує потерпілому вирішення питання про те, чи достатньою мірою особа, яка вчинила злочин, розкалася у своїй поведінці і відшкодувала заподіяну шкоду; це свобода особистості розпоряджатися процесуальними правами, що зумовлюють виникнення, рух і закінчення процесу» [10, с. 11]; 3) Я.А. Шараєва – примирення необхідно вважати безумовною підставою

припинення кримінального провадження [7, с. 21].

При цьому хочемо акцентувати увагу, що виявлення ініціативи (потерпілим, підозрюваним, захисником) про примирення не є обов'язком прокурора (заявити клопотання) та суду (задовольнити його), а є їхнім правом на реалізацію дискреційних повноважень. У цьому випадку реалізується дія принципу публічності, що передбачає вчинення дій суб'єктами, які ведуть процес, спрямованих на виконання завдань кримінального судочинства.

Формулювання в законі повноважень посадової особи на закриття кримінального провадження як його права, а не обов'язку, зумовлено тим, що наявність або відсутність вищевказаних обставин визначається в кожному конкретному кримінальному провадженні з урахуванням обставин вчиненого злочину і особи винного [7, с. 279].

Трактування принципу публічності з оглядкою на інститут примирення дозволяє погодитися з думкою, відповідно до якої змістом принципу публічності охоплюється активна і цілеспрямована діяльність всіх суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності, спрямована на захист конкретної людини від конкретного злочину зокрема [11, с. 24–26].

Таке розуміння принципу публічності засноване на визнанні солідарності державної влади і приватних осіб у плані досягнення цілей кримінального судочинства. Однак якщо в рамках кримінального судочинства в цілому, розуміючи під метою процесу забезпечення прав і законних інтересів осіб, що беруть участь у судочинстві, припустимо говорити про солідарність дій держави і особистості у вирішенні питання про припинення кримінального провадження, то логічно визнати і право на існування різних способів забезпечення даної солідарності, а саме для державних органів – публічні засоби і методи, для приватних осіб – диспозитивні [7, с. 278].

Так, як підстави припинення кримінального провадження у зв'язку із примиренням сторін законодавець виділив: 1) клопотання потерпілого або його захисника про звільнення від кримінальної відповідальності; 2) вчинення злочину невеликої або необережного злочину середньої тяжкості (крім корупційних); 3) вчинення злочину вперше; 4) примирення з потерпілим; 5) загладження заподіяної шкоди; 6) згоду підозрюваного на звільнення від кримінальної відповідальності.

У даному випадку диспозитивність виражається в таких формах. По-перше, кримі-

нально-процесуальний закон пов'язує рішення про припинення кримінального провадження з бажанням приватної особи. З одного боку, потерпілого, з іншого боку – обвинуваченого, який може заперечувати проти прийняття такого рішення з названих підстав. По-друге, законодавець пов'язує припинення кримінального провадження із загладженням заподіяної шкоди, яка може бути як майновою, так фізичною і (або) моральною. У силу диспозитивності визначення її розміру і способу відшкодування є правом потерпілого. Вважаємо, що в деяких випадках потерпілий може частково або навіть повністю відмовитися від вимог по відшкодуванню шкоди [1].

Говорячи про інститут примирення, слід констатувати, на думку Я.А. Шараєвої, наявність «конкуренції» цілей держави і приватних осіб: мета діяльності держави – притягнути до кримінальної відповідальності особу, дійсно винну у вчиненні злочину; мета приватної особи – забезпечення виключно свого особистого інтересу, далекого від поглядів щодо належного, правильного і законного. Підозрюваний може прагнути уникнути кримінальної відповідальності, а потерпілий – заперечувати проти кримінального переслідування і покарання злочинця. У зв'язку із цим завдання законодавця полягає в тому, щоб визначити, в якій частині в конкретних правовідносинах інтерес конкретної особи є недоторканим для органів влади, а в якій ця ж особа переслідує публічний інтерес, що потребує захисту незалежно від приватного інтересу [7, с. 278].

Із вищезазначеного про підстави припинення кримінального провадження у зв'язку з відшкодуванням шкоди та примиренням слідує, що розмір відшкодування повинен визначатися самим потерпілим, якому заподіяна шкода (моральна, фізична, майнова), що, по суті, є проявами диспозитивності в діяльності потерпілого як учасника кримінального провадження.

Так, відповідно до висловленої позиції Верховним Судом України у постанові від 16.01.2019 у кримінальній справі № 439/397/17, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із примиренням винного з потерпілим базується, зокрема, на принципах гуманізму та економії кримінальної репресії. З огляду на ці принципи саме потерпілий (тобто особа, якій кримінальним правопорушенням безпосередньо спричинено шкоду) може виразити свою волю про прощення винного, на підставі чого приймається рішення про закриття криміналь-

ного провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності згідно зі ст. 46 КК України (п.п. 31-32).

Право на примирення у ст. 46 КК України – це особисте право потерпілого. Воно не може бути ніким присвоєне та не може бути нікому делеговане. Таке право є природним правом людини, нерозривно пов'язаним із нею та похідним від інших прав людини, зокрема права на життя. Використання права на примирення іншими особами (в тому числі визнаними потерпілими від кримінального правопорушення у кримінально-процесуальному сенсі) є неможливим, оскільки таке право тісно пов'язане з особою, яка безпосередньо постраждала внаслідок вчинення щодо неї кримінального правопорушення. Під час примирення лише сам потерпілий може виражати свою волю, а не інші особи, які є його представниками або правонаступниками (п. 33).

Якщо внаслідок вчинення кримінального правопорушення потерпілому заподіяна смерть, то ніхто інший не може висловити його волю під час вирішення питань, пов'язаних із відшкодуванням шкоди у вигляді смерті як підстави для звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 46 КК України. Заподіяна кримінальним правопорушенням шкода в розумінні ст. 46 КК України має бути такою, що за своїм характером піддається відшкодуванню (усуненню). Смерть є наслідком, що має незворотний характер. Таким чином, шкода у вигляді смерті відшкодуванню або усуненню в розумінні ст. 46 КК України не підлягає. У випадку заподіяння кримінальним правопорушенням шкоди у вигляді смерті потерпілого звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК України) неможливе (п.п. 61-63).

Заподіяна кримінальним правопорушенням шкода в розумінні ст. 46 КК України має бути такою, що за своїм характером піддається відшкодуванню (усуненню) (п. 38) [12].

Так, із точки зору права суперечка припиняється під час винесення судового рішення та набрання ним законної сили. Таким чином, юридично вже спору немає, а конфлікт фактично не припинено і вимагає виконавчого провадження. Зовсім інша справа під час примирення: тут відсутні розбіжності, і сторони прийшли до відновлення згоди. У такому розумінні інституту примирення знаходять своє відображення і публічні та приватні інтереси, звичайно ж, з урахуванням ступеня тяжкості суспільно небезпечного діяння.

Це матиме більший ефект у розумінні не тільки відновлення порушених прав жертв злочину, а й відновлення соціальних і моральних якостей населення, зміцнення правопорядку, ніж рішення про засудження обвинуваченого [7, с. 280].

Висновки. Таким чином, слід наголосити на двосторонньому впливі, з одного боку, засад публічності та диспозитивності, а з іншого – інституту примирення, як один на одного, так і на розвиток кримінального провадження в цілому. Співвідношення публічності та диспозитивності між собою також носить регулятивний характер і впливає на поведінку учасників кримінального провадження, визначаючи межі їхніх прав та обов'язків, пріоритети інтересів (приватних та публічних), встановлює баланс у забезпеченні та дотриманні прав і свобод учасників кримінального провадження, вимог кримінального процесу, завдань кримінального судочинства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Карташов И.И., Шейн Н.М. Институт примирения в контексте принципов публичности и диспозитивности. URL : <http://cscb.su/n/021001/021001030.htm>.
2. Хагаева В.В. Реализация частного (диспозитивного) начала в уголовном судопроизводстве : автореф. ... дисс. док. юрид. наук. Москва, 2006. 51 с.
3. Татаров О.Ю. Теоретико-правові і організаційні засади досудового провадження в кримінальному судочинстві : дис. ...доктора. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2013. 548 с.
4. Зер Х. Введение в восстановительное правосудие. *Вестник восстановительной юстиции*. 2000. Вып. 1. С. 2–9.
5. Федулов А.В. Реализация принципа публичности (официальности) в современном уголовном судопроизводстве России : учебное пособие. Н. Новгород, 2004. 236 с.
6. Томин В.Т. О понятии принципа советского уголовного процесса. Труды Высшей школы МООП РСФСР. 1965. Вып. 12.
7. Шараева Я.А. Институт примирения в контексте соотношения принципов публичности и диспозитивности. *Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2013. № 24. С. 277–280.
8. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монографія. Київ : Атіка, 2004. 296 с.
9. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под. ред. Н.А. Петухова, Г.И. Загорского. Москва : ЭКСМОС, 2002. 766 с.
10. Смолькова И.В. Прекращение уголовного дела. Иркутск : Изд-во гос. экон. акад. 1999. 20 с.
11. Масленникова Л.Н. Публичное и диспозитивное начала в уголовном судопроизводстве России : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. МВД России. Академия управления. Москва, 2000. 44 с.
12. Постанова Верховного суду України від 16.01.2019 у кримінальній справі № 439/397/17. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76887570>.

Почтовий М.М. ХАРАКТЕР ВПЛИВУ ЗАСАД ПУБЛІЧНОСТІ І ДИСПОЗИТИВНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ ПРИМИРЕННЯ

Метою статті є визначення характеру впливу засад публічності і диспозитивності у кримінальному провадженні під час застосування інституту примирення. У науковій статті розглядається питання впливу засад публічності і диспозитивності у кримінальному провадженні під час застосування інституту примирення. Наголошено, що чинний Кримінальний процесуальний кодекс України детально не регламентує порядок звільнення від кримінальної відповідальності. При цьому визначено, що особа звільняється від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених Законом України про кримінальну відповідальність (у зв'язку з дійовим каяттям, примиренням винного з потерпілим, передачею особи на поруки, зі зміною обстановки, із закінченням строків давності чи із застосуванням примусових заходів виховного характеру). Аргументовано, що сучасні процеси демократизації та гуманізації кримінальної процесуальної діяльності змушують по-новому переосмислити підходи до розуміння та значення ключових правових категорій у кримінальному процесі України, однією з яких є інститут примирення. Зазначено, що сьогодні інститут примирення уособлює собою вплив засади диспозитивності у кримінальному провадженні України. Крім цього, встановлено, що особливістю інституту примирення є те, що він поєднує у собі як публічні, так і диспозитивні прояви, адже спрямований на забезпечення інтересів у кримінальному судочинстві – приватних та публічних. Наголошено на двосторонньому впливі, з одного боку, засад публічності та диспозитивності, а з іншого – інституту примирення, як один на одного, так і на розвиток кримінального провадження в цілому. Насамкінець визначено, що співвідношення публічності та диспозитивності між собою також носить регулятивний характер і впливає на поведінку учасників кримінального провадження, визначаючи межі їхніх прав та обов'язків, пріоритети інтересів (приватних та публічних), встановлює баланс у забезпеченні та дотриманні прав і свобод учасників кримінального провадження, вимог кримінального процесу, завдань кримінального судочинства.

Ключові слова: публічність, диспозитивність, принципи кримінального процесу, засади кримінального провадження, інститут примирення, потерпілий, винний.

Pochtovyi M.M. THE NATURE OF THE INFLUENCE OF THE PRINCIPLES OF PUBLICITY AND DISPOSITIVITY IN CRIMINAL PROCEEDINGS DURING THE APPLICATION OF THE INSTITUTE OF RECONCILIATION

The purpose of the article is to determine the nature of the influence of the principles of publicity and dispositiveness in criminal proceedings during the application of the institution of conciliation. The scientific article considers the issue of the influence of the principles of publicity and dispositiveness in criminal proceedings during the application of the institution of conciliation. It is emphasized that the current Criminal Procedure Code of Ukraine does not regulate in detail the procedure for exemption from criminal liability. It is determined that a person is released from criminal liability in cases provided by the Law of Ukraine on Criminal Liability (in connection with effective repentance, reconciliation of the perpetrator with the victim, transfer of the person on bail, change of circumstances, expiration of statute of limitations or coercion). educational activities). It is argued that modern processes of democratization and humanization of criminal procedure force a new rethinking of approaches to understanding and meaning of key legal categories in the criminal process of Ukraine, one of which is the institution of reconciliation. It is noted that today the institution of reconciliation embodies the influence of the principle of dispositiveness in the criminal proceedings of Ukraine. In addition, it is established that the peculiarity of the institution of reconciliation is that it combines both public and dispositive manifestations, because it is aimed at ensuring the interests in criminal proceedings - private and public. Emphasis is placed on the bilateral influence on the one hand of the principles of publicity and dispositiveness, and on the other - the institution of reconciliation, both on each other and on the development of criminal proceedings in general. Finally, it is determined that the relationship between publicity and dispositiveness is also regulatory in nature and affects the behavior of participants in criminal proceedings, defining the limits of their rights and responsibilities, priorities of interests (private and public), establishes a balance in ensuring and respecting the rights and freedoms of criminal participants. proceedings, the requirements of the criminal process, the tasks of criminal proceedings.

Key words: publicity, dispositiveness, principles of criminal procedure, principles of criminal proceedings, institution of reconciliation, victim, guilty.

СУДОУСТРІЙ ТА СУДОВА ПРАКТИКА; ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Билиця І.О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Волинського національного університету імені Лесі Українки

УДК 347.963(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.13>

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРАЦІВНИКІВ БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Головним завданням незалежної правової держави є реформування судових та правоохоронних органів, а також створення нових органів для зміцнення свого рівня на міжнародній правовій арені. В умовах правоохоронних реформ України можемо виділити новостворений орган, який стосується економічної безпеки, а саме Бюро економічної безпеки України. Основними функціями Бюро економічної безпеки є аналітична робота, а також правозахисна. Вищезазначений орган буде єдиним правоохоронним органом, що розслідуватиме економічні злочини стосовно правового статусу працівників, у бюро працюватимуть детективи, які проводитимуть не лише збір аналітичної інформації про, наприклад, ухилення від сплати податків, але й вестимуть оперативно-розшукову діяльність на рівні з іншими силовими структурами.

У цьому дослідженні варто зазначити, що для правового статусу працівників Бюро економічної безпеки України надзвичайно важливими є гарантії його недоторканності та незалежності. У міжнародній правовій доктрині передбачені правові норми та правила щодо незалежності та недоторканності працівників, завдання яких – боротьба з економічною злочинністю.

Отже, питання дослідження правового статусу працівників Бюро економічної безпеки України є надзвичайно важливим у сучасній правовій науці.

Стан дослідження питання. Питання правового статусу працівників Бюро досліджували такі науковці, як: В. Сенчагов, З. Варналій, А. Бойко, О. Кальман, Р. Нолан, Л. Абалкін, О. Білорус, А. Гриценко, П. Орлов, В. Попович, Л. Томаневич, В. Опришко, В. Атаманчук, С. Лекар та інші, адже це питання є надзвичайно важливим для стандартизації функціонування Бюро економічної безпеки України.

Метою дослідження є аналіз загальних складників правового статусу працівників Бюро економічної безпеки України, до яких відносимо порядок призначення та звільнення з посади, притягнення до відповідальності, зміст прав та обов'язків, повноваження, правові та соціальні гарантії їхньої правоохоронної діяльності.

Виклад основного матеріалу. На сучасному етапі втілення реформ України вагоме значення має створення та функціонування Бюро економічної безпеки України у системі правоохоронних органів, тому дослідження правового статусу працівників Бюро є надзвичайно актуальним для досконалої боротьби з економічними злочинами. Від економічної безпеки України залежить захищеність людей, суспільства, державної влади, обороноздатності, територіальної цілісності та суверенності, а також ліквідація загрози для економічної безпеки України такими негативними чинниками, як тіньова економіка, корупція, порушення цілісності економічної системи та економічна злочинність.

Згідно із Законом України «Про економічну безпеку України», Бюро економічної безпеки є центральним органом виконавчої влади, на який покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, які посягають на функціонування економіки держави. Його діяльність спрямовує та координує Кабінет Міністрів України.

До повноважень Бюро економічної безпеки входять:

- виявлення зон ризиків у сфері економіки шляхом аналізу структурованих і неструктурованих даних;
- оцінювання ризиків і загроз економічній безпеці держави, напрацювання способів їхньої мінімізації та усунення;
- надання пропозицій щодо внесення змін до нормативно-правових актів з питань усунення

передумов для створення схем протиправної діяльності у сфері економіки;

– забезпечення економічної безпеки держави шляхом запобігання, виявлення, припинення, розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави;

– збирання та аналіз інформації про правопорушення, що впливають на економічну безпеку держави, та визначення способів запобігання їхньому виникненню в майбутньому;

– планування заходів у сфері протидії кримінальним правопорушенням, віднесенням законом до його підслідності;

– виявлення та розслідування правопорушень, пов'язаних з отриманням та використанням міжнародної технічної допомоги;

– складання аналітичних висновків і рекомендацій для державних органів з метою підвищення ефективності ухвалення ними управлінських рішень щодо регулювання відносин у сфері економіки [3].

Виходячи з того, що слово «статус» у перекладі з латини означає «положення, стан когось-небудь чи чого-небудь, потрібно повністю підтримати позицію про те, що такі категорії, як «правовий статус» та «правове становище», є синонімами. Деякі вчені при цьому підкреслюють, що розмежування необхідно проводити не між правовим статусом і правовим становищем однієї і тієї самої особи, а між правовим статусом (становищем) різних осіб та організацій [1, с. 120].

О. Михайленко звертає увагу на недопустимість та необґрунтованість зведення поняття «правовий статус» лише до сукупності прав та обов'язків (повноважень), оскільки це поняття значно складніше за своєю юридичною природою. Автор наводить низку структурних елементів, таких як: громадянство, правосуб'єктність, правоздатність, повноваження, компетенція, законні інтереси, функції, принципи діяльності, відповідальність, гарантії незалежності та безпеки, правосвідомість, статутні правовідносини, наявність відповідних правових норм, без яких загалом не може бути правового статусу [2, с. 21].

Отже, правовий статус працівників Бюро економічної безпеки України залежить від того, яке місце вони посідають у структурі правоохоронних органів України. На сучасному етапі реформування Бюро є одним із найважливіших правоохоронних органів, адже Бюро економічної безпеки – єдиний орган державної влади,

відповідальний за боротьбу з економічними злочинами, що є необхідним для ефективного функціонування стабільної економіки країни.

Статус працівників Бюро економічної безпеки України є спеціальним, оскільки вони наділені законом властивими лише їм правами та обов'язками, вони мають додаткові гарантії та особливі вимоги для набуття свого правового статусу.

Бюро економічної безпеки України є юридичною особою публічного права та здійснює свої повноваження через центральний апарат і територіальні управління. Територіальні управління Бюро економічної безпеки України є юридичними особами публічного права, мають самостійний баланс, рахунки в органах Державної казначейської служби України, печатку із зображенням Державного Герба України і своїм найменуванням. Територіальні управління Бюро економічної безпеки України утворюються, реорганізуються та ліквідовуються Кабінетом Міністрів України.

Структура Бюро економічної безпеки України може включати підрозділи детективів, інформаційно-аналітичні, оперативно-технічні та інші підрозділи. Структура, штатний розпис Бюро економічної безпеки України, положення про структурні підрозділи центрального апарату та територіальних управлінь, посадові інструкції працівників Бюро економічної безпеки України затверджуються Директором Бюро економічної безпеки України. Гранична чисельність працівників центрального апарату і територіальних управлінь Бюро економічної безпеки України становить не більше 4 тисяч осіб [3].

Стосовно організації діяльності Бюро економічної безпеки України, то керівництво діяльністю Бюро здійснює його Директор.

Згідно із Законом України «Про Бюро економічної безпеки України», Директором Бюро економічної безпеки України може бути громадянин України, не молодший за 35 років, який має вищу юридичну та/або економічну освіту за ступенем не нижче спеціаліста (магістра), стаж роботи за спеціальністю не менше 10 років, досвід роботи на керівних посадах в органах державної влади, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності не менше п'яти років, вільно володіє державною мовою і здатний за своїми діловими та моральними якостями, освітнім і професійним рівнем, станом здоров'я виконувати відповідні службові обов'язки. Директор Бюро економічної безпеки України призначається строком на п'ять

років. Одна і та сама особа не може обіймати цю посаду більше ніж два строки поспіль. Стосовно негативного фактора, то Директором не може бути особа, яка визнана судом недієздатною чи обмежено дієздатною, є судимою за вчинення кримінальних злочинів, притягалася на підставі обвинувального вироку, що набрав законної сили, до кримінальної відповідальності за скоєння корупційного злочину, не пройшла спеціальну перевірку та інші фактори, які зазначені у ч. 3 ст. 16 вищезазначеного Закону.

До повноважень Директора Бюро економічної безпеки України належать: він очолює такий орган та здійснює його керівництво; забезпечує виконання покладених на нього завдань; організовує роботу Бюро, координує і контролює діяльність центрального апарату та територіальних управлінь; затверджує структуру і штатну чисельність центрального апарату та територіальних управлінь Бюро економічної безпеки України; визначає порядок заохочення осіб, які надають допомогу в запобіганні кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності Бюро; здійснює інші повноваження, що передбачені Законом України «Про Бюро економічної безпеки».

Також у системі організації діяльності Бюро ми виділяємо правовий статус керівників територіальних управлінь та підрозділів центрального апарату Бюро економічної безпеки України.

Керівники територіальних управлінь Бюро економічної безпеки України та їх заступники, керівники підрозділів центрального апарату Бюро економічної безпеки України та їх заступники призначаються на посаду та звільняються з посади Директором Бюро економічної безпеки України за поданням конкурсних комісій, що проводять конкурс на зайняття посад працівників Бюро економічної безпеки України у порядку, передбаченому цим Законом. До повноважень Керівника територіального управління Бюро економічної безпеки України належить те, що він організовує та контролює роботу відповідного територіального управління щодо виконання наказів, розпоряджень, завдань, забезпечує охорону державної таємниці, здійснює повноваження керівника державної служби у відповідному територіальному управлінні Бюро економічної безпеки України, призначає на посади та звільняє з посад працівників територіального управління Бюро економічної безпеки України, крім заступників керівника територіального управління Бюро економічної

безпеки України, та здійснює інші повноваження, передбачені положенням про територіальне управління Бюро.

Стосовно Керівника підрозділу центрального апарату Бюро економічної безпеки України, то він організовує і контролює роботу відповідного підрозділу центрального апарату щодо виконання завдань Бюро економічної безпеки України, вносить Директору пропозиції щодо штатного розпису підрозділу та пропозиції щодо присвоєння спеціальних звань та рангів державних службовців, а також здійснює повноваження, які зазначені у положенні про відповідний підрозділ центрального апарату Бюро економічної безпеки України.

У нашому дослідженні хочеться особливу увагу приділити саме правовому статусу працівників Бюро економічної безпеки України, до них належать особи, які є гласними і негласними штатними працівниками, з числа осіб, які мають спеціальні звання, державні службовці та особи, які уклали трудовий договір з Бюро.

Особи, які пройшли відбір і стають працівниками Бюро, складають Присягу державного службовця відповідно до вимог Закону України «Про державну службу».

Службою особливого характеру є робота у Бюро, яка полягає у професійній діяльності придатних до неї за станом здоров'я і віком громадян України, на службу до Бюро економічної безпеки України приймаються на конкурсній основі в добровільному порядку громадяни України, які здатні за своїми особистими, діловими та моральними якостями, віком, освітнім і професійним рівнем та станом здоров'я ефективно виконувати відповідні службові обов'язки.

Директор Бюро економічної безпеки України утворює конкурсну комісію, яка проводить конкурс на зайняття вакантних посад гласних штатних працівників у Бюро економічної безпеки України. Директор Бюро економічної безпеки України включає до складу конкурсної комісії представників, визначених Радою громадського контролю при Бюро економічної безпеки України (не більше трьох осіб). Прийняття громадян України на службу до Бюро економічної безпеки України без проведення конкурсу забороняється. Трудові відносини працівників Бюро економічної безпеки України регулюються Законом України «Про Бюро економічної безпеки», законодавством про працю, державну службу та укладеними трудовими договорами. На державних службовців Бюро економічної

безпеки України поширюється дія Закону України «Про державну службу». Посади державних службовців Бюро економічної безпеки України належать до відповідних категорій посад державної служби в порядку, встановленому законодавством.

Щодо обмежень, які існують для призначення на посаду в Бюро, то особа не може бути призначена на посаду в Бюро економічної безпеки України, якщо вона: за рішенням суду визнана недієздатною або її дієздатність обмежена; має судимість за вчинення кримінального правопорушення, якщо така судимість не погашена або не знята в установленому законом порядку, або на яку протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення правопорушення, пов'язаного з корупцією; позбавлена відповідно до вироку чи постанови суду, що набрали законної сили, права займатися діяльністю, пов'язаною з виконанням функцій держави, або обіймати певні посади; має громадянство (підданство) іноземної держави або є особою без громадянства; не пройшла спеціальної перевірки, передбаченої Законом України «Про запобігання корупції» (крім осіб, які працюють за трудовим договором), або не надала згоди на її проведення; не пройшла перевірки, передбаченої Законом України «Про очищення влади», або підпадає під заборону, встановлену Законом України «Про очищення влади»; не подала передбачену Законом України «Про запобігання корупції» декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за минулий рік (крім осіб, які працюють за трудовим договором).

Працівники Бюро економічної безпеки України не мають права: бути членом або брати участь у створенні чи діяльності політичних партій, організувати або брати участь у страйках, бути представниками третіх осіб у справах Бюро економічної безпеки України [3].

Окремо хочемо виділити такий самостійний елемент правового статусу, який є важливим для працівників Бюро, а саме їхній правовий та соціальний захист.

Билиця І.О. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРАЦІВНИКІВ БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Ця стаття досліджує та аналізує основні елементи правового статусу працівників Бюро економічної безпеки України на основі чинних законодавчих актів та досліджень науковців. В умовах правоохоронних реформ України можемо виділити новостворений орган, який стосується економічної безпеки, а саме Бюро економічної безпеки України. Основними функціями Бюро економічної безпеки є аналітична робота, а також правозахисна. Від економічної безпеки України залежить захищеність людей, суспільства, державної влади, обороноздатності, територіальної цілісності та суверенності, а також ліквідація загрози для економічної безпеки України такими негативними чинниками, як тіньова економіка, корупція, порушення цілісності економічної системи та економічна злочинність. Статус працівників Бюро економічної безпеки України є

Відповідно до ст. 29 Закону України «Про Бюро економічного захисту» працівники Бюро під час виконання покладених на них повноважень є представниками влади, діють від імені держави і перебувають під її захистом.

Держава забезпечує соціальний захист працівників Бюро економічної безпеки України відповідно до Конституції України, цього Закону та інших актів законодавства. Заробітна плата працівників Бюро економічної безпеки України повинна забезпечувати достатні матеріальні умови для належного виконання ними службових обов'язків з урахуванням характеру, інтенсивності та небезпечності роботи, забезпечувати добір і закріплення у штаті Бюро економічної безпеки України кваліфікованих кадрів, стимулювати досягнення високих результатів у службовій діяльності.

Висновки. Аналізуючи вищевикладене, щодо особливостей правового статусу працівників Бюро економічної безпеки України необхідно зазначити, що до основних їх складників можемо віднести особливий порядок призначення та звільнення з посади, притягнення до відповідальності, обсяг прав і обов'язків, повноваження, правовий та соціальний захист працівників бюро економічної безпеки. Держава у своїй діяльності повинна зобов'язатися через законодавчі акти вжити всіх можливих заходів, які гарантуватимуть працівникам Бюро реальну можливість виконання своїх прав та обов'язків та отримання за результати своєї діяльності гідної заробітної плати і соціального захисту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Михайленко О.Р. Статус Генерального прокурора України: історія, теорія і сучасність. *Юридична Україна*. 2018. № 2. С. 20–25.
2. Назаренко Г.В. Теорія держави і права : навчальний посібник. 2018. 176 с.
3. Про Бюро економічної безпеки України : Закон України № 1150-ІХ від 28 січня 2021 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2021. Ст. 1. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text>.

спеціальним, оскільки вони наділені законом властивими лише їм правами та обов'язками, вони мають додаткові гарантії та особливі вимоги для набуття свого правового статусу. Структура Бюро економічної безпеки України може включати підрозділи детективів, інформаційно-аналітичні, оперативно-технічні та інші підрозділи. Стосовно організації діяльності Бюро економічної безпеки України, то керівництво діяльністю Бюро здійснює його Директор. Також у системі організації діяльності Бюро ми виділяємо правовий статус керівників територіальних управлінь та підрозділів центрального апарату Бюро економічної безпеки України. В нашому дослідженні особливу увагу приділено саме правовому статусу працівників Бюро економічної безпеки України, до них належать особи, які є гласними і негласними штатними працівниками, з числа осіб, які мають спеціальні звання, державні службовці та особи, які уклали трудовий договір з Бюро. Щодо особливостей правового статусу працівників Бюро економічної безпеки України, необхідно зазначити, що до основних їх складників можемо віднести особливий порядок призначення та звільнення з посади, притягнення до відповідальності, обсяг прав і обов'язків, повноваження, правовий та соціальний захист працівників Бюро економічної безпеки.

Ключові слова: правовий статус, Бюро економічної безпеки, працівники, директор, завдання, функції, повноваження, гарантії, структура, керівник, правоохоронний орган.

Bylytsia I.O. PECULIARITIES OF THE LEGAL STATUS OF EMPLOYEES OF THE BUREAU OF ECONOMIC SECURITY OF UKRAINE

This article examines and analyzes the main elements of the legal status of employees of the Bureau of Economic Security of Ukraine on the basis of current legislation and research of scientists. In the context of law enforcement reforms in Ukraine, we can identify a newly created body relating to economic security, namely the Bureau of Economic Security of Ukraine. The main functions of the Bureau of Economic Security are analytical work, as well as human rights. The security of people, society, state power, defence, territorial integrity and sovereignty, as well as the elimination of threats to Ukraine's economic security by such negative factors as the shadow economy, corruption, violation of the integrity of the economic system and economic crime depend on Ukraine's economic security. The status of employees of the Bureau of Economic Security of Ukraine is special because they are endowed by law with their own rights and responsibilities, they have additional guarantees and special requirements for acquiring their legal status. The structure of the Bureau of Economic Security of Ukraine may include detective units, information-analytical, operational-technical and other units. With regard to the organization of the activities of the Bureau of Economic Security of Ukraine, the activities of the Bureau are managed by its Director. Also, in the system of organization of the Bureau's activity we highlight the legal status of the heads of territorial departments and divisions of the central office of the Bureau of Economic Security of Ukraine. In our study, special attention should be paid to the legal status of employees of the Bureau of Economic Security of Ukraine, they include persons who are public and private employees, among persons with special ranks, civil servants and persons who have concluded an employment contract with the Bureau. Peculiarities of the legal status of employees of the Bureau of Economic Security of Ukraine, it should be noted that their main components include a special procedure for appointment and dismissal, prosecution, scope of rights and responsibilities, powers, legal and social protection of employees of the Bureau of Economic Security.

Key words: legal status, Bureau of Economic Security, employees, director, tasks, functions, powers, guarantees, structure, head, law enforcement body.

Ковальчук І.С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 347.963(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/2663-5666.2021.3.14>

ПРАВОВИЙ СТАТУС БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Економічна безпека є основою стабільності та розвитку нашої держави. Одним із найважливіших завдань національної політики держави є встановлення ефективної системи економічних відносин, яка є стійкою до впливу різних негативних чинників як внутрішніх, так і зовнішніх, і своєю чергою інтегрування до міжнародних економічних стандартів. Президент України підписав Закон «Про Бюро економічної безпеки України» № 1150-ІХ, який Верховна Рада ухвалила 28 січня 2021 року. Документ створює інституційні умови для захисту економічних процесів від тиску силових органів, що підтримується міжнародними партнерами України. Основною функцією Бюро економічної безпеки буде аналітична робота, а також правозахисна. Такий орган буде єдиним правоохоронним органом, що розслідуватиме економічні злочини, у бюро працюватимуть детективи, які проводитимуть не лише збір аналітичної інформації про, наприклад, ухилення від сплати податків, але й вестимуть оперативно-розшукову діяльність на рівні з іншими силовими структурами. Бюро аналізуватиме бенефіціарів фінансових операцій і визначатиме, чи є порушення закону в обігу коштів тих чи інших бізнес- чи державних структур.

Отже, протидія економічним злочинам залишається пріоритетним завданням і базовим для забезпечення національної безпеки України новоствореним правоохоронним органом – Бюро економічної безпеки.

Стан дослідження питання. Дослідженню питання умов економічної безпеки держави присвячена велика кількість наукових праць. Еволюцію економіки та систем її захисту можна відзначити у науковому доробку таких учених: І. Маслій, Б. Головкина, А. Бойка, О. Кальмана, П. Орлова, В. Поповича, Р. Нолан, Л. Абалкіна, О. Білоруса, А. Гриценка, Т. Пастернака-Таранушенка, В. Сенчагова, З. Варналій, Л. Томаневича, В. Опришка, В. Атаманчука, С. Лекаря та інших, адже питання економічної безпеки ще не досліджено повною мірою.

Метою дослідження є питання економічної безпеки, розуміння створення необхідних умов для ведення ефективної економічної політики та розширеного самовідтворення, забезпечення конкурентоспроможності національної економіки на світовій арені. З цією метою було створено Бюро економічної безпеки, що робитиме акцент на аналітичній роботі та боротьбі з економічними проблемами.

Виклад основного матеріалу. Національна безпека є основою життєдіяльності людей, розвитку суспільства та суверенної держави. Вагомю частиною національної безпеки є економічна безпека країни, від якої залежить стан захищеності суспільства, державної влади, обороноздатності, територіальної цілісності, суверенності та рівності людей у своїх правах. Тому важливим фактором є розробка чіткого механізму функціонування безпеки як окремого підприємства, так і всієї держави, а також ліквідація загрози для економічної безпеки України такими негативними чинниками, як тіньова економіка, корупція, порушення цілісності економічної системи та економічна злочинність.

Для з'ясування змісту поняття «економічна безпека держави» звернемося до загальнонаукових методів розроблення та уточнення понять, першоджерел і думок науковців, які тлумачать суть і складники цього поняття. Щоб чітко усвідомити значення категорії «економічна безпека держави», вважаємо за потрібне спочатку охарактеризувати термін «безпека», визначити його сутність та окреслити притаманні йому ознаки. Термін «безпека» почали вживати ще у XVII столітті майже у всіх країнах Європи. Він означав спокійний стан духу людини, яка вважала себе захищеною від будь-якої небезпеки. У XIX столітті сформувався поняття національної безпеки. На думку одного з перших авторів праць з цієї тематики, тодішнього президента США Т. Рузвельта, національна безпека – це сукупність умов, що надійно забезпечують національний суверенітет, захист стратегічних інтересів і повноцінний розвиток

суспільства, життя і здоров'я всіх його громадян. Найзагальніше трактування визначає безпеку як відсутність небезпеки. Наприклад, за визначенням, поданим у Великому тлумачному словнику сучасної української мови, «безпека» – це стан, коли кому-, чому-небудь ніщо не загрожує. Отже, безпека – це відсутність загрози або утримання її на узгодженому щодо захищеності системи рівні [1, с. 160].

Відповідно до «Методики розрахунку рівня економічної безпеки України» наявні такі складники економічної безпеки, як: соціальна, продовольча, макроекономічна, енергетична, фінансова, інвестиційна, науково-технологічна, демографічна та виробнича безпека.

Фундаментальною основою для створення та реалізації стратегії економічної безпеки в нашій державі є Основний Закон, в якому закріплено основні концепції, на яких повинні базуватися нормативно-правові акти у сфері забезпечення економічної стабільності та безпеки України. До таких нормативних документів можна віднести Закон України «Про Бюро економічної безпеки України» та Указ Президента України «Про стратегію економічної безпеки України».

З прийняттям Закону України «Про Бюро економічної безпеки України» було переосмислено правоохоронну політику нашої держави у сфері забезпечення економічної безпеки. Цим нормативно-правовим актом було закріплено нові механізми захисту вітчизняної економіки шляхом створення правових механізмів захисту цього сектору від незаконного впливу правоохоронних, контролюючих та дозвільних державних органів та відомств. Основоположним завданням, яке покладається на Бюро економічної безпеки, є аналітична діяльність, а не застосування примусу до учасників економічних відносин.

Бюро економічної безпеки є одноособовим органом державної влади, на який буде покладено обов'язок по боротьбі зі злочинами у сфері економіки. До нього мають перейти повноваження, якими натепер наділені такі органи, як Служба безпеки України та Податкова міліція, причому вони повинні носити не каральний характер, а аналітичний.

Згідно із законом, Бюро економічної безпеки є центральним органом виконавчої влади, на який покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, які посягають на функціонування економіки держави. Його діяльність спрямовує та координує Кабінет Міністрів.

До повноважень Бюро економічної безпеки входять:

- виявлення зон ризиків у сфері економіки шляхом аналізу структурованих і неструктурованих даних;

- оцінювання ризиків і загроз економічній безпеці держави, напрацювання способів їхньої мінімізації та усунення;

- надання пропозицій щодо внесення змін до нормативно-правових актів з питань усунення передумов для створення схем протиправної діяльності у сфері економіки;

- забезпечення економічної безпеки держави шляхом запобігання, виявлення, припинення, розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави;

- збирання та аналіз інформації про правопорушення, що впливають на економічну безпеку держави, та визначення способів запобігання їхньому виникненню в майбутньому;

- планування заходів у сфері протидії кримінальним правопорушенням, віднесеним законом до його підслідності;

- виявлення та розслідування правопорушень, пов'язаних з отриманням та використанням міжнародної технічної допомоги;

- складання аналітичних висновків і рекомендацій для державних органів з метою підвищення ефективності ухвалення ними управлінських рішень щодо регулювання відносин у сфері економіки [2].

У Бюро працюватимуть детективи, які не лише збиратимуть аналітичну інформацію про економічні злочини, але й вестимуть оперативно-розшукову діяльність на рівні з іншими силовими структурами. Директора Бюро вибиратиме на відкритому конкурсі конкурсна комісія, яка складатиметься з представників, делегованих від Верховної Ради, Уряду та Президента, по троє від кожної гілки влади.

Відповідно до Закону України «Про Бюро економічної безпеки України» основними завданнями Бюро економічної безпеки України є:

- 1) виявлення зон ризиків у сфері економіки шляхом аналізу структурованих і неструктурованих даних;

- 2) оцінювання ризиків і загроз економічній безпеці держави, напрацювання способів їх мінімізації та усунення;

- 3) надання пропозицій щодо внесення змін до нормативно-правових актів з питань усунення передумов створення схем протиправної діяльності у сфері економіки;

4) забезпечення економічної безпеки держави шляхом запобігання, виявлення, припинення, розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави;

5) збирання та аналіз інформації про правопорушення, що впливають на економічну безпеку держави, та визначення способів запобігання їх виникненню в майбутньому;

6) планування заходів у сфері протидії кримінальним правопорушенням, віднесеним законом до його підслідності;

7) виявлення та розслідування правопорушень, пов'язаних з отриманням та використанням міжнародної технічної допомоги;

8) складання аналітичних висновків і рекомендацій для державних органів з метою підвищення ефективності прийняття ними управлінських рішень щодо регулювання відносин у сфері економіки [2].

Бюро економічної безпеки України як правоохоронний орган займатиметься розслідуванням злочинів у сфері публічного фінансування та захисту від податкових, фінансових та економічних злочинів. До створення Бюро такі правоохоронні функції були у економічних підрозділів Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ та Податкової поліції.

Бюро економічної безпеки ми безумовно відносимо до системи правоохоронних органів України, адже правоохоронні органи – це державні установи, діяльність яких спрямована на захист національної безпеки, забезпечення стану законності й правопорядку, захист прав, свобод та інтересів громадян, суспільства і держави та на реалізацію інших законодавчо визначених функцій держави. Правоохоронна діяльність може бути реалізована через систему правоохоронних органів. З метою здійснення правоохоронної діяльності створюються відповідні органи, які називаються правоохоронними, таким чином правоохоронні органи – це наявні у суспільстві й державі установи та організації, що здійснюють правоохоронну та правозахисну функції, основне завдання яких полягає у забезпеченні законності, захисту прав та законних інтересів громадян, юридичних осіб, боротьбі з кримінальними та іншими правопорушеннями, саме таким органом є новостворений орган боротьби з економічною злочинністю – Бюро економічної безпеки України.

З ухваленням Закону України, який буде закріплювати правовий статус Бюро економічної безпеки, Служба безпеки України повинна

втратити невластиві цьому правоохоронному органу функції з розслідування злочинів щодо корупції та організованої злочинної діяльності у сфері управління та економіки. Це дасть змогу останній сфокусуватися на виконанні завдань, які справді безпосередньо пов'язані з безпекою держави, з контррозвідальною діяльністю у сфері економіки.

Завдяки створенню Бюро економічної безпеки у разі порушення законодавства підприємці будуть звертатися напряму до Бюро економічної безпеки, а не до великої кількості бюрократичних органів, як раніше, своєю чергою це зменшить тиск на український бізнес. Такий орган у своїй діяльності буде орієнтуватися на міжнародний досвід, буде аналізувати та виявлятиме систематичні злочини, працюючи з базами даних бізнесу, а не проведенням обшуків чи інших оперативно-розшукових заходів на підприємствах.

Аналіз міжнародного досвіду для вдосконалення економічної безпеки України є необхідним для ефективного та сталого функціонування стабільної економіки країни.

У контексті посилення соціально-економічного згуртування країн-учасниць ЄС важлива роль належить Лісабонській стратегії. Відповідно до вищезгаданого документа основними пріоритетами у напрямі зміцнення економічної безпеки країн-членів ЄС та загалом європейського континенту мають стати: принцип спільного програмування, який використовується в проєктах міжнародного співробітництва, поліпшення інноваційної участі у напрямі зростання конкурентоспроможності економічних регіонів загалом, розвиток сільських територій та посилення територіальної єдності за рахунок екстенсивного розвитку значної частини регіонів ЄС. Країни-члени ЄС мають значний позитивний досвід реалізації євроінтеграційних стратегій на регіональному рівні. За кордоном самоврядні органи мають багатий арсенал інструментів і важелів економічного, правового та фінансового впливу на відстоювання регіональних інтересів та забезпечення соціально-економічної безпеки територій [3, с. 324].

Аналіз трактування економічної безпеки держави в країнах Європейського Союзу переконливо свідчить про те, що рівень безпеки залежить від багатьох факторів. Для того щоб не опинитися у ситуації держави без власного незалежного економічного майбутнього, Україні потрібно запровадити цілеспрямовану роботу щодо виходу з економічної кризи, запобіган-

ня реальним загрозам, боротьби з корупцією, кримінальними елементами в економіці. У цій залежності дуже важливо не тільки розуміти сутності економічної безпеки на всіх рівнях (міжнародному, національному, регіональному, особистісному), а й конкретні дії управлінських структур щодо наближення рівня економічної безпеки України до європейського рівня [4, с. 234].

Розглянувши концепцію економічної безпеки США, слід відзначити її основоположні положення, які покликані відстоювати національні економічні інтереси у процесі протистояння із гравцями на міжнародному рівні, захистити інтереси держави у найрозвинутіших секторах економіки та забезпечити можливість модернізації процесів взаємодії між різними гравцями у торговельних, економічних і будь-яких інших сферах.

У США протягом тривалого періоду мають місце стабільні бюджетно-податкові відносини між центром та регіонами. Відповідна економічна політика розвивається і постійно вдосконалюється. Це, своєю чергою, відбувається за рахунок розмежування повноважень між різними рівнями влади. Штати мають фактично такі ж права в податковій сфері, що і федерація загалом. З метою вирівнювання можливостей регіонів під контролем Конгресу США виділяються трансфери, а також цільові, блокові та програмні дотації. Одним із засобів регіональної політики США є бюджетне фінансування розвитку окремих секторів місцевої економіки [5, с. 121].

Висновки. Отже, якщо економічну безпеку розглядати як цілісну систему, то логічно виокремити її об'єкти та суб'єкти. Об'єкти економічної безпеки – власне економічна система

країни; окремі сфери діяльності: військової, соціальної, політичної, правової, інформаційної і т. д.; суспільство з його інститутами, організаціями, фірмами, підприємствами; особистість. Суб'єкти економічної безпеки – держава і суспільство з усіма його інституціями. Якщо конкретизувати, то суб'єктами економічної безпеки є державні та місцеві органи виконавчої і законодавчої влади; міністерства, відомства, комерційні і некомерційні організації, громадські організації, окремі громадяни тощо. Бюро економічної безпеки – єдиний орган державної влади, відповідальний за боротьбу з економічними злочинами. Він отримує відповідні повноваження Служби безпеки та Податкової міліції, які будуть переосмислені з тим, щоб це був не стільки силовий, скільки аналітичний орган та став основним правоохоронним органом у боротьбі з економічною злочинністю. Кожен із цих правоохоронних органів нарешті зможе сконцентруватися на своїх пріоритетних завданнях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Мандзіновська Х.О. Економічні науки. *Наукові записки*. 2016. № 2 (53). С. 159–166.
2. Про Бюро економічної безпеки України : Закон України № 1150-ІХ від 28 січня 2021 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2021. Ст. 1, ст. 8. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text>.
3. Кириченко О.А. Проблеми управління економічною безпекою суб'єктів господарювання : кол. монографія. Київ, 2018. 401 с.
4. Резнік О.М. Порівняльний аналіз сутності економічної безпеки України та країн Європейського Союзу. *Форум права* : наук. фах. вид. 2015. № 4. С. 232–236.
5. Дацків Р.М. Економічна безпека держави в умовах глобальної конкуренції : кол. монографія. Львів. 2006. 160 с.

Ковальчук І.С. ПРАВОВИЙ СТАТУС БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Стаття розкриває та аналізує міжнародний досвід регулювання економічної безпеки національної економіки. Здійснено дослідження створення, компетенції, функцій, принципів діяльності Бюро економічної безпеки України. У статті визначено, що згідно із законом Бюро економічної безпеки є центральним органом виконавчої влади, на який покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, які посягають на функціонування економіки держави. Визначено, як вплине створення Бюро економічної безпеки України на компетенцію інших правоохоронних органів, таких як Служба безпеки України та Податкова міліція, адже фактично новостворений орган отримає їхні повноваження, які, слід відзначити, не є характерними для їхньої діяльності. За результатами проведеного дослідження можна визначити, що аналіз підходів до забезпечення економічної безпеки країнами Європейського Союзу говорить про те, що цей рівень безпеки досить високий та залежить від різноманітних факторів. Доведено необхідність використання зарубіжного досвіду для розроблення правильної стратегії регулювання економічної безпеки України та побудови роботи відповідних органів, які змогли забезпечити реалізацію всіх завдань щодо охорони економічних відносин як на території нашої держави, так і на міжнародній арені. Адже в багатьох зарубіжних країнах уже тривалий час діють відповідні інституції зі специфічними повноваженнями щодо забезпечення захисту та охорони економічних відносин, як наслідок, їхня діяльність дала можливість забезпечити швидкий розвиток економічних відносин. На підставі аналізу кількісних і якісних показників економічної злочинності у статті визначено сучасні тенденції економічної злочинності в Україні. Проаналізовано зміни у детермінаційному

комплексі економічної злочинності в Україні. Робиться висновок щодо необхідності врахування встановлених тенденцій економічної злочинності під час розробки комплексної стратегії протидії цьому виду злочинності. Моделі економічної безпеки, які були розглянуті у нашому дослідженні, можуть стати дієвим практичним прикладом для формування в Україні нової ідеології безпеки, основою якої є розвиток економіки та захист її від зовнішніх та внутрішніх загроз, ефективне використання ресурсів та забезпечення соціально-економічних вимог населення.

Ключові слова: економічна безпека, економічні злочини, державна політика, економічні стандарти, Бюро економічної безпеки, національна економіка, міжнародний досвід, стратегія національної безпеки, загрози економічній безпеці.

Kovalchuk I.S. LEGAL STATUS OF THE BUREAU OF ECONOMIC SECURITY OF UKRAINE

The article reveals and analyzes the problems of international research on the security of the national economy. A study of the creation, competencies, functions, principles of the Bureau of Economic Security of Ukraine. In accordance with the law, the Bureau of Economic Security is the central executive body that governs the will of the opposition, which encroaches on the functions of the economy of the state. It is determined how the establishment of the Bureau of Economic Security of Ukraine will affect the competence of other law enforcement agencies, such as the Security Service of Ukraine and the Tax Police, because in fact the newly created body will receive their powers, which should not be specific to their activities. The results of the study show that the analysis of approaches to economic security in the European Union shows that this level of security is quite high and depends on various factors. The necessity of using foreign experience to develop a correct strategy for regulating Ukraine's economic security and to build the work of relevant bodies that were able to ensure the implementation of all tasks to ensure the protection of economic relations both in our country and in the international arena. After all, in many foreign countries for a long time there are relevant institutions with specific powers to ensure the protection and safeguarding of economic relations, as a result of which their activities have made it possible to ensure the rapid development of economic relations. Based on the analysis of quantitative and qualitative indicators of economic crime, the article identifies current trends in economic crime in Ukraine. Changes in the determination complex of economic crime in Ukraine are analyzed. It is concluded that it is necessary to take into account the established trends of economic crime when developing a comprehensive strategy to combat this type of crime. The models of economic security, which were considered in our study, can be an effective practical example for the formation of a new ideology of security in Ukraine, based on economic development and protection from external and internal threats, efficient use of resources and socio-economic requirements.

Key words: economic security, economic crimes, state policy, economic standards, Bureau of Economic Security, national economy, international experience, national security strategy, threats to economic security.

НОТАТКИ

ЗМІСТ

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Завальнюк І.В. ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД: ЗМІСТОУТВОРЮЮЧІ ЕЛЕМЕНТИ В КОНТЕКСТІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....	3
Королевська Н.Ю. СОЦІАЛЬНА ДЕРЖАВА У ПРАЦЯХ УКРАЇНСЬКИХ ФАХІВЦІВ ІЗ ФІЛОСОФІЇ ХХІ СТ.....	10
Олійник А.Ю. ПОНЯТТЯ ОБМЕЖЕНЬ ТА ЗАБОРОН КОНСТИТУЦІЙНОЇ СВОБОДИ ОСОБИ НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ В УКРАЇНІ.....	16

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

Короєд С.О. МАЙБУТНЄ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ЯК ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИПИНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У ЗВ'ЯЗКУ ЗІ СПЛИВОМ СТРОКУ ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ... 22	22
Цал-Цалко Ю.Ю. ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У СКАНДИНАВСЬКИХ КРАЇНАХ (ДАНІЯ, ШВЕЦІЯ, НОРВЕГІЯ).....	29

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО;
ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Ігнатенко І.В. ПРАВОВІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ ОРГАНІЧНОГО СІЛЬСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА: СВІТОВІ ТЕНДЕНЦІЇ, ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ.....	38
--	----

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО;
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Панова О.О. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МИТНОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ.....	44
Рарицька В.Б. ОБМЕЖЕНА КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ ПОДАТКУ ЯК ПРОЯВ АСИМЕТРИЧНОСТІ ПОДАТКОВОГО ПРАВА ДЕРЖАВИ.....	49
Рядінська В.О., Карпушова О.В. ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ КАТЕГОРІЇ «ДОБРОЧЕСНІСТЬ» У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ.....	54
Колпаков В.К., Шарая А.А., Галіцина Н.В. УНІВЕРСАЛЬНІ ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО ПРАВА: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА.....	61
Шумейко Т.А. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО СТВОРЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОБІГУ ЗБРОЇ В УКРАЇНІ.....	73

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Почтовий М.М. ХАРАКТЕР ВПЛИВУ ЗАСАД ПУБЛІЧНОСТІ І ДИСПОЗИТИВНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ ПРИМИРЕННЯ.....	78
---	----

СУДОУСТРІЙ ТА СУДОВА ПРАКТИКА; ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ;
ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Билиця І.О. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРАЦІВНИКІВ БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ.....	83
Ковальчук І.С. ПРАВОВИЙ СТАТУС БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ.....	88

CONTENTS

CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

Zavalniuk I.V. THE RIGHT TO A FAIR TRIAL: CONTENT-FORMING ELEMENTS IN THE CONTEXT OF THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS.....	3
Korolevska N.Yu. SOCIAL STATE IN THE WORKS OF UKRAINIAN SPECIALISTS IN PHILOSOPHY OF THE XXI CENTURY.....	10
Oliynyk A.Yu. THE CONCEPT IN UKRAINE OF PROHIBITIONS AND RESTRICTIONS OF CONSTITUTIONAL FREEDOM OF A PERSON TO ENTREPRENEURIAL ACTIVITY IN UKRAINE.....	16

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW

Koroied S.O. THE FUTURE OF CIVIL LITIGATION AS A FORM OF TERMINATION OF THE OBLIGATION IN CONNECTION WITH THE EXPIRATION OF THE STATUTE OF LIMITATIONS.....	22
Tsal-Tsalko Yu.Yu. USE OF ELECTRONIC EVIDENCE IN THE SCANDINAVIAN COUNTRIES (DENMARK, SWEDEN, NORWAY).....	29

LAND LAW; AGRICULTURAL LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURAL RESOURCES LAW

Ihnatenko I.V. LEGAL ASPECTS OF THE DEVELOPMENT OF ORGANIC AGRICULTURE: GLOBAL TRENDS, PROBLEMS AND PROSPECTS.....	38
--	----

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE; FINANCIAL LAW; INFORMATIONAL LAW

Panova O.O. ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF CUSTOMS CONTROL.....	44
Rarytska V.B. LIMITED CONSTITUTIONALIZATION OF THE TAX LEGAL CONSTRUCTION AS A MANIFESTATION OF THE ASYMMETRICITY OF THE STATE TAX LAW.....	49
Riadinska V.O., Karpushova O.V. LEGAL PROBLEMS OF DEFINING AND APPLYING THE CATEGORY “INTEGRITY” IN THE UKRAINIAN LEGISLATION.....	54
Kolpakov V.K., Sharaia A.A., Halitsyna N.V. UNIVERSAL PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE- PROCEDURAL LAW: GENERAL THEORETICAL CHARACTERISTICS.....	61
Shumeiko T.A. PROPOSALS ON THE CREATION OF THE CONCEPT OF FORMATION AND IMPLEMENTATION OF STATE POLICY ON ARMS CIRCULATION IN UKRAINE.....	73

CRIMINAL LAW; CRIMINAL PROCESS

Pochtovyi M.M. THE NATURE OF THE INFLUENCE OF THE PRINCIPLES OF PUBLICITY AND DISPOSITIVITY IN CRIMINAL PROCEEDINGS DURING THE APPLICATION OF THE INSTITUTE OF RECONCILIATION.....	78
---	----

JUDICATURE AND JUDICIAL PRACTICE; LAW ENFORCEMENT AUTHORITIES; PUBLIC PROSECUTION AND ADVOCACY

Bylytsia I.O. PECULIARITIES OF THE LEGAL STATUS OF EMPLOYEES OF THE BUREAU OF ECONOMIC SECURITY OF UKRAINE.....	83
Kovalchuk I.S. LEGAL STATUS OF THE BUREAU OF ECONOMIC SECURITY OF UKRAINE.....	88

ПРИВАТНЕ ТА ПУБЛІЧНЕ ПРАВО

№ 3/2021

Виходить чотири рази на рік

Українською, російською та англійською мовами

Коректор – Н.В. Пирог
Комп'ютерна верстка – С.А. Канавка

Підписано до друку 27.09.2021 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 10,43, ум. друк. арк. 11,76.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 0921/332.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018 р.)
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Тел. +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua