

ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК

**ЮРИДИЧНИЙ
ВІСНИК**

LAW HERALD

4'2021

Виходить шість разів на рік

Засновник:

Національний університет
«Одеська юридична академія»

Журнал зареєстровано в Комітеті у справах преси та інформації Одеської обласної державної адміністрації 12 листопада 1993 р. Свідоцтво: серія ОД № 189. Перереєстровано Міністерством у справах преси та інформації України 28 липня 1996 р. Свідоцтво: серія КВ № 2065 та Міністерством юстиції України 25 травня 2010 р. Свідоцтво: серія КВ № 16683-5255ПР. Перереєстровано Державною реєстраційною службою України 14 листопада 2011 р. Свідоцтво: серія КВ № 19241-9041 рп.

Президією Вищої атестаційної комісії України включено до наукових видань, в яких можуть публікуватися основні результати дисертаційних досліджень (Постанови від 9 липня 1999 р. – № 1-05/7, від 14 квітня 2010 р. – № 1-05/3, Наказ МОН України від 21.12.2015 р. № 1328 (додаток № 8)).

На підставі Наказу Міністерства освіти та науки України № 409 від 17.03.2020 р. (додаток 1) журнал включено до Переліку наукових фахових видань України категорії «Б» у галузі юридичних наук (081 «Право», 293 «Міжнародне право»).

Індекс міжнародного центру реєстрації періодичних видань (Париж, Франція): ISSN 1561-4999 (18 березня 1999 р.)

Передплатний індекс: 40318

Редакційно-видавничий відділ НДЧ Національного університету «Одеська юридична академія»
вул. Академічна, 2, каб. 1007, м. Одеса, Україна, 65009
Телефон редакції: +38 066 821 82 28
Електронна пошта: yv@yurvisnyk.in.ua
Електронна адреса: www.yurvisnyk.in.ua

Наукове видання

ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК 4'2021

Укр., рос., англ. мовами

Головний редактор

О. І. Сафончик

Редакційна колегія:

Л. Р. Біла-Тіунова

К. М. Глиняна

(відповідальний секретар)

Д. О. Колодін

А. Р. Крусян

(заст. голов. редактора)

С. В. Мазуренко

К. Г. Некіт

Б. А. Пережняк

В. О. Туляков

Г. І. Чанишева

І. О. Шаповалова

Бернд Візер

Геннадій Чобану

Відповідальний за випуск

О. П. Головка

Нормативно-правові акти,
розміщені у журналі, є неофіційною інформацією.
Передрук матеріалів, надрукованих у журналі, можливий лише з посиланням на журнал

Рекомендовано вченою радою
Національного університету
«Одеська юридична академія»
15.09.2021 р., протокол № 2

Здано до набору 06.09.2021.

Підписано до друку 16.09.2021.

Формат 70×108/16.

Друк офсетний.

Ум. друк. арк. 18,03.

Тираж 100 прим.

Зам. № 0921/354.

Друкарня ВД «Гельветика»

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.)

вул. Інглезі, 6/1, м. Одеса, 65101

Тел. +38 (048) 709 38 69

+38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08





До авторів і читачів

Редакція науково-практичного фахового журналу «Юридичний вісник» запрошує до співробітництва вчених, практичних працівників, читачів, що цікавляться проблематикою журналу.

Матеріали для опублікування подаються українською, російською або англійською мовами і повинні відповідати чинним стандартам для друкованих праць і вимогам до наукових статей.

Наукова стаття має містити вступну частину з розкриттям актуальності проблеми дослідження, виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням здобутих наукових результатів, розгорнуті конкретні висновки за результатами дослідження та перспективи подальших наукових пошуків у цьому напрямі.

Обсяг статей, як правило, від 12 аркушів (кегель – 14, через 1,5 інтервали, усі поля по 2 см.), інші матеріали – до 6 аркушів. Посилання по тексту оформлюються у квадратних дужках. Наприкінці тексту перед літературою вказуються ключові слова (до 5) мовою статті, резюме українською та англійською мовами (мінімум 1800 знаків). Перелік джерел (література) подається мовою оригіналу, розташовується після резюме і має містити вихідні дані джерел.

Для публікації на адресу yv@yurvisnyk.in.ua надсилаються:

1. СТАТТЯ У ФОРМАТІ MS WORD

2. ІНФОРМАЦІЙНА ДОВІДКА:

Прізвище, ім'я, по батькові автора

Науковий ступінь, звання, почесне звання

Місце роботи і посада

Контактний телефон

Адреса електронної пошти

Поштова адреса для відправки друкованого примірника

Резюме не подається за матеріалами для рубрик: «Проблемна ситуація», «Публіцистика», «Наукове життя», «Критика і бібліографія», «Ювілеї», «Персоналії».

Матеріали, подані з порушенням вимог стандартів, без зазначених додатків, повертаються авторові на доопрацювання. Редакція проводить рецензування матеріалів, їх перевірку на плагіат. Редакція зберігає право на коректування матеріалів й уточнення найменування.

Опубліковані матеріали виражають позицію автора, що може не збігатися з думкою редакції. За вірогідність фактів, статистичних даних і інших матеріалів відповідальність несе автор або особа, що надала матеріал.



ЗМІСТ

МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

А. Крижановський, А. Гордієнко

*Справедливість у праві:
на перетині правотворчості і
правозастосування.....7*

Г. Волошкевич

*Статuti перших українських
споживчих товариств як
нормативно-правова основа їх
функціонування (середина XIX ст.)...16*

Н. Королевська

*Конституція України 1996 року:
положення про соціальну державу
(частина перша).....24*

ПРОБЛЕМИ ТА СУДЖЕННЯ

Д. Смерницький

*Правові основи інформаційного
забезпечення сфери технічного
регулювання.....30*

Б. Мельниченко

*Децентралізація влади як основа
удосконалення організаційно-
правового механізму публічного
управління.....37*

О. Панова

*Система суб'єктів, які здійснюють
державний контроль і нагляд
у сфері охорони здоров'я.....42*

О. Григоров

*Правові вимоги до державної
допомоги в авіаційній галузі:
історія і сучасність.....49*

Ю. Чердинцев, М. Журавльова

*Правові проблеми законодавчих норм,
що створюють умови ретравматизації
дітей, постраждалих
від сексуальних злочинів.....57*

Г. Андрусяк

*Мотив та мотивація злочинної
поведінки під час необхідної
оборони.....65*

О. Ющик, Т. Продан

*Стан кримінальних правопорушень
у вигляді домашнього насильства....72*

Н. Ткачук

*Стратегічне планування
та стратегічний аналіз у сфері
забезпечення національної безпеки..80*

Д. Пилипенко

*Ознаки та вимоги системи принципів
кримінально-виконавчого права.....87*

М. Німак

*Практичні аспекти видачі
нотаріусом свідоцтва про право
власності на частку у спільному
майні подружжя.....95*

М. Малетич

*Староста як інститут
конституційного права: новелізація
нормативних положень.....102*

УКРАЇНА І СВІТ

Х. Григор'єва

*Державне стимулювання
альтернативної енергетики:
порівняльно-правовий аналіз.....109*

О. Вайцеховська

*Міжнародно-правові аспекти
співпраці України з міжнародними
фінансовими організаціями.....118*

Л. Удовика, В. Новоселова

*Природа і зміст довіри до судової
влади в Україні крізь призму
світового досвіду.....127*

О. Берназ-Лукавецька

*До питання про підтримку малого та
середнього бізнесу в боротьбі
з пандемією COVID-19 :
світовий досвід.....143*

А. Овчаренко

*До питання про розвиток
альтернативних способів вирішення
податкових спорів в Україні.....150*

О. Стогова

*Вплив децентралізації публічної
влади на ставлення громадян
до Європейського Союзу.....156*

Трибуна Молодого Вченого

А. Москаленко

*Градація юридичних осіб
публічного права.....163*



А. Хижняк
Належне виконання цивільного
обов'язку дотримання
банківської таємниці..... 169

Б. Луценко
Кримінологічний аналіз підстав
проведення Операції об'єднаних сил...176

М. Матвійчук
І. Малиновський і становлення
радянського пенітенціарного права...184

Д. Мазуренко
Реалізація розсуду
в податковому праві..... 192

Т. Масалова
До питання поняття грошового
забезпечення поліцейських.....201



CONTENTS

METHODOLOGY OF THEORY AND PRACTICE OF JURISPRUDENCE

Kryzhanovsky A., Gordyenko A.
*The principle of justice:
at the intersection of law-making
and law-enforcement.....* 7

Voloshkevych H.
*Statutes of the first Ukrainian
consumer societies as a normative-
legal basis of their functioning
(middle of the XIX century).....* 16

Korolevska N.
*Constitution of Ukraine of 1996:
provisions on the social state (part one).....* 24

PROBLEMS AND JUDGMENTS

Smernytskyi D.
*Legal basis of information support
areas of technical regulation.....* 30

Melnychenko B.
*Decentralization of power as a basis
for improving the organizational
and legal mechanism of public
management.....* 37

Panova O.
*The system of entities exercising state
control and supervision in the field of
health care.....* 42

Grygorov O.
*Legal requirements for state aid
in the aviation industry:
history and present.....* 49

Cherdintsev Yu., Zhuravlyova M.
*Judicial problems of legislative
norms that create conditions
for retraining of children
who are sexual crimes victims.....* 57

Andrusiak G.
*Motive and motivation of criminal
behavior in necessary defense.....* 65

Yuschyk O., Prodan T.
*The state of criminal offenses in the
form of domestic violence.....* 72

Tkachuk N.
*Strategic planning and strategic
analysis in the field of national security.....* 80

Pylypenko D.
*Symbols and requirements
of systems principles of criminal
and executive law.....* 87

Nimak M.
*Practical aspects of issue of the
certificate of ownership of a share
in the joint property of married
couple by a notary.....* 95

Maletych M.
*A local head as the institution
of constitutional law: adaptation
of statutory provisions.....* 102

UKRAINE AND THE WORLD

Hryhorieva K.
*State stimulation of alternative
energy: comparative and legal
analysis.....* 109

Vaitsekhovska O.
*International legal aspects
of cooperation between Ukraine
and international financial
organizations.....* 118

Udovyka L., Novoselova V.
*The nature and content of trust
in the judiciary in Ukraine through
the prism of world experience.....* 127

Bernaz-Lykavetskaya O.
*On the question of supporting small
and medium-sized business
in the fight against the COVID-19
pandemic: world experience.....* 143

Ovcharenko A.
*On the development of alternative
ways of resolving tax disputes
in Ukraine.....* 150

Stohova O.
*The influence of decentralization
of government on the attitude
of citizens to the European Union.....* 156

TRIBUNE OF YOUNG SCIENTIST

Moskalenko A.
*Graduation of legal entities under
public law.....* 163



Khyzhniak A. <i>Appropriate performance of civil obligation to observe banking secrets.....</i>	Mazurenko D. <i>Judgment realisation in tax law.....</i>
169	192
Lutsenko B. <i>Criminological analysis of the grounds for conducting the Joint Forces Operation.....</i>	Masalova T. <i>On the concept of money security of police.....</i>
176	201
Matviichuk M. <i>I. Malynovskyi and formation of Soviet penitentiary law.....</i>	
184	





МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

УДК 340.134:340.132.6:177.9

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2208>

А. Крижановський,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри загальної теорії права і держави
Національного університету «Одеська юридична академія»

А. Гордієнко,

аспірантка кафедри загальної теорії права і держави
Національного університету «Одеська юридична академія»

СПРАВЕДЛИВІСТЬ У ПРАВІ: НА ПЕРЕТИНІ ПРАВОТВОРЧОСТІ І ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

«Закон і справедливість – дві речі,
які Бог з'єднав, а людина роз'єднала».
К. Колтон

Вступ. Право і справедливість мають спільне коріння (*ius*, латиною – це і право, і справедливість), історію становлення і розвитку. У цьому процесі кожен із зазначених феноменів отримав своє «власне» змістовне наповнення і самостійну соціальну та правову інституціоналізацію.

Водночас динаміка суспільного і правового розвитку з певною циклічністю актуалізує питання співвідношення права і справедливості, особливо у прикладному контексті. У сучасних умовах очевидної значущості набуває проблема функціонування принципу справедливості як самостійного інструменту регуляції суспільних відносин. У такому аспекті виявляє себе взаємна кореляція правотворчості та правозастосування в забезпеченні справедливості. Від того, на яких засадах побутують ці феномени, залежить якість правового устрою суспільства. Основна мета

правотворчості і правозастосування – упорядкування суспільних відносин, тому від ставлення суспільства до діючих правових приписів і їх застосування залежить досягнення зазначеної мети [1, с. 12-13].

Мета нашого дослідження – з'ясування кореляційних взаємодій принципу справедливості із законотворчістю і правозастосуванням, а також формулювання теоретичних засад функціонування його як органічного регулятора суспільних відносин, який так само сприяє ефективній і належній реалізації права і вдосконаленню законодавства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Принцип справедливості є предметом уваги мислителів усіх часів – від Аристотеля, Платона, Діогена, Т. Гобса, Ш. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, Дж. Локка до Дж. Роулза, Г. Кельзена та інших. Сучасні правники Ю.М. Оборотов, М.А. Мутасова,





З.А. Добош, А.В. Ковальова, К.В. Горобець звертаються до осмислення принципу справедливості в контексті досліджень, а Н.А. Бааджи, А.А. Грін, М.І. Козюбра, Н.П. Костюк, О.М. Семеній визначають його в якості центрального предмета своїх досліджень. Водночас вітчизняними фахівцями не здійснювалися спроби предметних досліджень взаємодії правотворчості і правозастосування для забезпечення принципу справедливості.

Результати дослідження. Попри значну увагу філософів і правників до категорій «справедливість» і «принцип справедливості», ці категорії не мають однозначного змістовного статусу та законодавчого визначення. Водночас досягнення справедливості виступає метою і засобом правового регулювання, правовим інструментом забезпечення компромісу між учасниками правових відносин. Пошук такого компромісу є актуальним практично в кожній правовій ситуації, особливо конфліктній. Окрім того, це дуже непросте завдання для законодавця, коли він конструює закон, для учасників конкретних правових відносин і правозастосовних інституцій, оскільки, як зазначають дослідники, справедливість – це дуже чутливий феномен до змін у соціокультурній сфері, праві та законодавстві [2, с. 172]. Тому загальнотеоретична концептуалізація, з одного боку, та прикладна інструменталізація принципу справедливості, з іншого, можуть стати «кроками на зустрічних курсах», які призведуть до вироблення сучасної доктрини справедливості і ствердження конструктивної моделі цього принципу в діючому праві.

Аналізуючи наявний досвід у цій царині, необхідно враховувати, що подібні спроби раз у раз зіштовхуються з позиціями різних філософських підходів, шкіл праворозуміння, з особливостями офіційних доктрин і практики національних правових систем. Більше того, як застерігає

К. В. Горобець, «...справедливість є казуальною, її неможливо раз і назавжди визначити, надавши дефініцію, а необхідно інтерпретувати щодо кожної окремої справи» [3, с. 149]. Це міркування є цілком справедливим, проте такий алгоритм відноситься до кожного принципу права, що не перешкоджає закріпленню багатьох із них у діючому законодавстві. Звісно, формальне, надмірно жорстке і статичне визначення справедливості – зовсім не та сучасна модель, яка здатна пройти доктринальну і прикладну експертизу на право бути відображеною в законі. Тим не менше, така важлива універсальна категорія як справедливість, має достатні підстави відображатися у правотворчій діяльності в якості загально правового принципу. Цей основоположний принцип здатний наповнювати своєю конотацією кожен нормативно-правовий акт, навіть враховуючи складні нелінійні процеси, які розгортаються нині у правовій сфері. Крім того, аналіз діючого вітчизняного законодавства дає підстави для висновку, що досягнення справедливості не є його актуальним пріоритетом, що так чи інакше виявляється також у спрямованості юридичної практики, функціонуванні правозастосовних інституцій.

Зважаючи на домінуюче у професійно-юридичній свідомості нормативістське праворозуміння, яке сповідує пошук відповідної правової норми для вирішення конкретної справи, нормативно-правове закріплення принципу справедливості у вітчизняному законодавстві вимагає ґрунтовної проблематизації у зовсім іншій моделі. Нині ця проблема вирішена досить односторонньо. Конституція України практично оминає цей принцип, згадуючи його тільки одного разу у статті 95, та й то в досить вузькому сенсі: «Бюджетна система України будується на засадах справедливого та неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами» [4]. А от Кримінальний



кодекс України зазначений принцип не називає жодного разу. Цивільний процесуальний кодекс використовує це поняття одного разу в 2-й статті, яка встановлює, що завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд та вирішення цивільних справ... [5]. І тільки Кримінальний процесуальний кодекс України звертається до принципу справедливості аж вісім разів, причому як у концептуальному (щодо гарантування права на справедливий розгляд справи статтею 21), так і в інструментальному аспекті (ст.ст. 337, 388, 410, 414, 474, 450) [6]. Проте, як свідчать публікації фахівців у сфері кримінального та кримінально-процесуального права, саме через відсутність законодавчої дефініції існують значні розбіжності щодо розуміння принципу справедливості як у доктринальній кримінально-правовій юриспруденції, так і у прикладній, практичній.

Цивільний кодекс України (п. 6 ст. 3) називає справедливість однією із загальних засад цивільного права разом із добросовісністю та розумністю. Оскільки законодавство не містить положень про співвідношення зазначених категорій, це зразу позначило дискусійність цієї норми щодо того, чи є принцип справедливості самостійним принципом цивільного права, чи слід розглядати його в якості елемента ширшого принципу у складі справедливості, добросовісності й розумності. На жаль, рамки і проблематика статті не дозволяють здійснити більш ґрунтовний аналіз цього питання. Втім і наявні приклади цілком наочно свідчать, що діюче законодавство України не повністю імплементує принцип справедливості у своє правове поле. Тому вимагає доктринальної розробки теоретико-методологічне підґрунтя щодо критеріїв змісту принципу справедливості у вітчизняній правовій системі України. Важливою передумовою цього слід назвати сприйняття прин-

ципу справедливості суспільною свідомістю. Ю. М. Оборотов підкреслював, що право як ціннісно-нормативна система завжди розрахована на її визнання народом, тобто легітимацію, що забезпечує її дієвість та ефективність.

Поза сумнівів, легітимність — це важлива основа того, щоб правовий механізм функціонував, оскільки навряд чи можна вирішити задачу правового впливу, не використовуючи такі правові інструменти, як стійкі процедури, формалізовані рішення і засоби державного примусу [7, с. 57]. Право — це інституціолізована справедливість, а тому порядок тільки тоді є правовим, коли він справедливий. Справедливість за такої умови мислиться як єдність, сума рівності та свободи. Отже, закони та інститути, наскільки б вони не були успішними, узгодженими й ефективними, мають бути або реформованими, або ліквідованими, якщо вони несправедливі [3, с. 121].

Принцип справедливості є свого роду «складовою частиною» принципу верховенства права, який визнається і діє відповідно до ч. 1 ст. 8 Конституції України. Справедливість синергує з таким складником верховенства права, як домірність, що «...регламентує співвідношення між поставленою метою та засобами і способами її досягнення. В основу цього принципу покладено ідею, згідно з якою загальний інтерес, яким керується держава, не може бути таким, що придушує свободу окремої особи. Жодні спокуси обмежити дії особи, а тим більше зовсім зневажати її свободу, посиляючись на потребу боротьби з економічною кризою або іншими суспільними небезпеками, у демократичній державі, керованій верховенством права (правовладдя), не можуть бути виправданими. **Саме у цьому реалізується ідея справедливості — базової цінності, на якій ґрунтується право**» [8, с. 86] (підкреслено нами — А.К. і А.Г.).



Для вітчизняної системи правозастосування надзвичайно важливими є смислові акценти, позначені у законодавстві. Водночас, враховуючи очевидну обмеженість нормативно-правового матеріалу щодо принципу справедливості, необхідно зазначити, що різні правозастосовні інституції України торують шлях у напрямку вироблення практико-орієнтованої доктрини його застосування. Зокрема, Касаційний цивільний суд Верховного Суду в Постанові від 25 березня 2019 року у справі № 607/4316/17-ц висловив свою правову позицію щодо змісту принципу справедливості в царині реалізації права (правозастосування). Поновлюючи навчання студента українського ВНЗ (громадянина Федеративної республіки Нігерії), який прострочив виконання грошового зобов'язання у вигляді плати за навчання через затримку міжнародного грошового переказу, Верховний Суд наголосив на існуванні, крім законодавства, й інших соціальних регуляторів, зокрема норм моралі, традицій, звичаїв тощо. Як зазначається в Постанові, у сфері реалізації права справедливості проявляється, зокрема, у рівності всіх у своїх правах та перед законом, а справедливе застосування норм права повинно мати передусім недискримінаційний підхід, неупередженість [9].

У цьому випадку йдеться саме про правозастосування, суб'єктом якого є український вищий навчальний заклад, який формально підійшов до розгляду питання щодо відрахування іноземного студента, порушивши баланс між інтересами навчального закладу та захистом прав студента-іноземця. Це рішення ілюструє реальність і дієвість принципу справедливості у сфері реалізації права.

Дуже корисною у цьому сенсі є практика Конституційного Суду України (далі – КСУ), який у рішенні № 3-рп/2003 від 30.01.2003 у справі № 1-12/2003 [10], зазначив, що пра-

восуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості та забезпечує ефективне поновлення у правах. У рішенні від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 у справі № 1-33/2004 КСУ також підкреслив роль справедливості в регулюванні суспільних відносин [11]. Справедливість, будучи однією з основних засад права, є вирішальною в разі визначення її як регулятора суспільних відносин, однією із загальнолюдських вимірів права. Пізніше КСУ до змісту принципу справедливості відніс такі категорії, як визначеність, ясність, недвозначність норм права. В іншому випадку забезпечення однакового застосування правової норми є неможливим, не виключає необмеженість тлумачення у правозастосовній діяльності, що неминує стає наслідком свавілля (рішення КСУ від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 у справі № 1-17/2005) [12].

Окремої уваги потребує забезпечення справедливості правозастосування в контексті дискреційних повноважень його суб'єктів. Касаційний адміністративний суд Верховного Суду Постановою від 30.07.2020 у справі № 826/10085/16, керуючись Рекомендаціями Комітету Міністрів Ради Європи № R (80)2 від 11 березня 1980 року, зазначив, що дискреційними є такі повноваження, які адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду, тобто може обирати з кількох юридично можливих рішень те, яке він вважає найкращим за цих обставин [13]. Отже, дискреційні повноваження – це можливість діяти на власний розсуд, у межах закону, можливість застосувати норми закону та вчиняти конкретні дії (або дію) серед інших, кожна з яких окремо є відносно правильною (законною). Науковці наголошують, що під час здійснення дискреційного повноваження мають додержуватися конституційні принципи, та підкреслюють необхідність



дотримання принципів справедливості, розумності, пропорційності [14, с. 138; 15, с. 142; 16, с. 10]. А.А. Грінь наголошує на сукупності формально-юридичних (фактичні обставини, повноваження, компетенція, строки та інші) та змістовних (принципи верховенства права, законності, дотримання прав і свобод людини, добросовісності, розумності, справедливості) вимог, дотримання яких не дають стати розсуду джерелом свавілля [17, с. 19].

Цікавою, теоретично і практично значущою є проблема забезпечення принципу справедливості за відсутності закону (прогалин у праві) чи діючого несправедливого закону (в останньому випадку, на наше переконання, йтиметься про неправовий закон, або про не право). Осягнення цієї складної матерії потребує інноваційності як доктринального, так і практичного мислення, оскільки, як констатують дослідники, **не завжди норми закону відповідають справедливим судовим рішенням** [18, с. 128] (підкреслено нами – А.К. і А.Г.). Вітчизняним правозастосовникам може стати у нагоді західно-європейська традиція, презентована Рене Давидом [19]. Ідеться про звичаї *secundum legem* (на доповнення до закону), *praeter legem* (окрім закону) та *adversus legem* (проти закону). Сутність цих звичаїв у правозастосуванні полягає в тому, що, наприклад, *secundum legem*, які відіграють найважливішу роль, слугують з'ясуванню сенсу тих термінів і положень закону або судового рішення, які вживаються в особливому, відмінному від загальнопоширеного, значенні (зловживання правом, розумна ціна тощо). Звичаї *praeter legem* (замість закону) застосовуються в разі прогалин у праві, а *contra legem* і *adversus legem* (проти закону) – в разі колізії закону і звичаю. Можливість застосування *praeter legem* у цивільному праві України витікає з положень п. 2 ст. 8 Цивільного Кодексу України: в разі неможливості вико-

ристати аналогії закону, цивільні відносини регулюються відповідно до загальних засад цивільного законодавства (аналогія права). Причому вітчизняній судовій практиці відомі непоодинокі випадки прямого чи опосередкованого застосування звичаїв задля вирішення цивільних справ. Зокрема, застосування принципу справедливості замість закону та всупереч закону обґрунтовує Господарський суд Харківської області в рішенні від 25.03.2021 у справі № 922/4304/20 [20]. А Касаційний цивільний суд Верховного Суду в Постанові від 16 січня 2019 р. у справі № 521/17654/15-ц, окрім загальних засад цивільного законодавства, застосував ще й одну з аксіом цивільного судочинства: «*Placuit in omnibus rebus praecipuum esse iustitiae aequitatisque quam stricti iuris rationem*» («У всіх юридичних справах правосуддя й справедливості мають перевагу перед строгим розумінням права») [21]. Ці приклади, хоча вони ще не є масовими, тим не менше самим своїм фактом свідчать про поступовий відхід вітчизняної судової системи від радянської і пострадянської позитивістської традиції і рух у напрямку розбудови в Україні судівництва на загальноєвропейських засадах. Досить знаковим є й реагування владних інстанцій на прояви порушень справедливості суддями в конкретних справах.

Дуже цікаві новації спостерігаються в дисциплінах кримінально-правового циклу. Звертають на себе увагу спроби феноменології справедливості, виявлення її пов'язаності з основними категоріями кримінально-правової сфери. Ця проблема справедливості набула чи не найгострішого і водночас своєрідного ціннісно-інструментального забарвлення. Для кримінальної юстиції справедливість відіграє особливу роль, а тому її концептуальні, ціннісні виміри є важливим чинником застосування під час вирішення питань прикладного



і практичного рівня. Передусім, зважаючи на зв'язок кримінального права з найважливішими людськими цінностями (життя, здоров'я, свобода, гідність, власність та інші), є всі підстави вважати, що справедливість має пронизувати всі складники кримінально-правового регулювання – кримінальне законодавство, процес притягнення до кримінальної відповідальності, виконання покарання, наглядову пробацію та інші. Саме тому дослідники віддають принципу справедливості перше місце в ієрархії загально правових принципів кримінального права. Принцип справедливості охоплює своїм змістом усі інші принципи, які, по суті, конкретизують його. О.С. Олійник наголошує, що в разі виникнення правових колізій під час розробки кримінального законодавства або його застосування, питання має вирішуватися саме відповідно до принципів справедливості [22, с. 12]. О.А. Кучинська фокусує увагу на тому, що не може бути законного, але несправедливого рішення, так само, як і справедливого рішення, прийнятого з порушенням закону. Принцип справедливості... виконує координуючу роль у системі українського законодавства. Він проходить «червоною смугою» через усі принципи кримінального судочинства, визначає їхню дію в конкретних умовах простору й часу [23, с. 9–10]. Науковці обґрунтовують необхідність доповнення Кримінально-процесуального кодексу України нормою, яка би закріпила принцип справедливості як визначальний принцип кримінального судочинства.

Висновки. Завдяки впровадженню принципу справедливості в законодавство й діяльність правозастосовних інституцій може досягатися синергетичний ефект: з одного боку, це є передумовою підвищення якості й ефективності правового регулювання суспільних відносин, поваги до права з боку суспільства, а з іншого – сприяє соціаль-

ній спрямованості правозастосовної діяльності та покращенню іміджу її суб'єктів. Здійснене авторами дослідження дає підстави стверджувати, що, попри певну імплементацію принципу справедливості у вітчизняне законодавство і правозастосовну практику, його потенціал як смислоутворюючого і системоорганізуючого витоку для доктринальної, прикладної і практичної юриспруденції є не досить використаним. Наявність проблем функціонування вітчизняної юстиції є свідченням того, що існуючі нормативно-правові конструкції справедливості потребують удосконалення, тому завданням доктринальної юриспруденції є ґрунтовне дослідження цієї проблематики з метою розроблення таких правових і моральних механізмів, які би спонукали суб'єктів правозастосування не тільки формально керуватися абстрактним принципом, але й «шукати» і стверджувати справедливість у кожній справі. Проблема справедливості права і справедливості у праві є масштабною та комплексною, а також досить актуальною, тому потребує ґрунтовної уваги як філософської, загальнотеоретичної, так і прикладної, практичної юриспруденції, а також використання сучасної міждисциплінарної методології, соціокультурного підходу, інших сучасних засобів наукового пізнання.

Статтю присвячено аналізу взаємодії правотворчості та процесу правозастосування за забезпечення принципу справедливості. Авторська дослідницька гіпотеза ґрунтується на тому, що роль і місце принципу справедливості як органічного регулятора суспільних відносин визначається якістю його законодавчого закріплення, а також ступенем реалізації на практиці.

У статті розкрито причини актуалізації принципу справед-



ливості в рамках правотворчої та правозастосовної діяльності в сучасних умовах. Проаналізовано проблему формулювання принципу справедливості в діючому вітчизняному законодавстві, обґрунтовано необхідність його нормативного закріплення та визначення основних змістовних характеристик. Проаналізовано втілення принципу справедливості в ціннісно-нормативній системі права та важливість його легітимзації, що забезпечить дієвість, ефективність нормативно-правового регулювання суспільних відносин. Визначено, що принцип справедливості є свого роду складовою частиною принципу верховенства права, який визнається і діє у правовій системі України, зокрема в законах, що мають бути пронизані ідеями справедливості, свободи та формальної рівності.

У статті наведено додаткові аргументи щодо характеристики справедливості як реального та дієвого інструменту у сфері реалізації права. Несправедлива норма права не завжди та необов'язково має наслідком несправедливий результат правозастосування. Суди можуть використовувати справедливість замість та всупереч закону, що свідчить про перевагу над формальним розумінням права. Досліджено два юридичні конструкти – застосування принципу справедливості замість закону (*praeter legem*) і всупереч закону (*adversus legem*). Розкрито зміст справедливості через категорії неупередженості, безсторонності, недискримінаційного підходу. Особливої значущості принцип справедливості набуває під час здійснення дискреційних повноважень та задля подолання прогалин у праві. Автори доходять висновку, що «дефіцит» справедливості у правозастосуванні спонукає до відповідних корекцій законодавства, а

її «брак» у законі має компенсуватися правозастосуванням.

Ключові слова: принцип справедливості, верховенство права, правотворчість, реалізація права, правозастосування.

Kryzhanovsky A., Gordyenko A.
The principle of justice: at the intersection of law-making and law-enforcement

The article is devoted to an analysis of the interaction between law-making and the enforcement process in ensuring the principle of justice. The author's research hypothesis is based on the fact that the role and place of the principle of justice as an organic regulator of public relations is determined by the quality of its legislative enforcement as well as the degree of its implementation in practice.

The reasons for bringing the principle of justice to the forefront of law-making and law-enforcement activities in modern times are explained. The problem of the formulation of the principle of justice in existing domestic legislation is analysed, and the need for its normative enshrinement and definition of the main substantive characteristics is justified. The incorporation of the principle of justice in the value system of the law and the importance of its legitimization are analysed, which will ensure the efficiency and effectiveness of the normative regulation of public relations.

It has been established that the principle of justice forms part of the principle of the supremacy of law, which is recognized and applied in the legal system of Ukraine, in particular in laws that must be inspired by the ideas of justice, freedom and formal equality.

The article provides additional arguments on the characterization of justice as a real and effective instrument in the field of realization of law. An unjust rule of law does not always and does not necessarily entail an unjust enforcement result. The courts may use justice in lieu of



and against the law, which indicates that a formal understanding of the law prevails.

Two legal constructions are being studied – the application of the principle of justice instead of the law (*praeter legem*) and against the law (*adversus legem*). The content of justice is revealed through the categories of impersonality, impartiality and non-discrimination. The principle of justice assumes particular importance in the exercise of discretionary powers and in addressing gaps in the law. The authors conclude that the «deficit» of fairness in law enforcement prompts appropriate adjustments of legislation, and its «lack» in law should be compensated by law enforcement.

Key words: the principle of justice, supremacy of law, law-making, realization of law, law-enforcement.

Література

1. Ковальова О.В. Філософсько-правове дослідження принципів справедливості та відповідальності як основи правозастосовної діяльності. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2013. Вип. 31. С. 12–21.
2. Мутасова М.А. Проблема законодательного закрепления принципа справедливости. *Social and economic phenomena and processes*. 2015. Т. 10, № 7. С. 172–183.
3. Горобець К.В. Аксиосфера права: философский и юридический дискурс: моногр. Одесса : Феникс, 2013. 218 с.
4. Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. С. 141.
5. Цивільний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2004. № 40-41, 42. С. 492.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. С. 88.
7. *Общетеоретическая юриспруденция. Учебный курс : учеб. / под ред. Ю. Н. Оборотова*. Одесса : Феникс, 2011. 436 с.
8. Мірило верховенства права (правовладдя) національного рівня: практика України / за заг. ред. М. Козюбри. Центр дослідження проблем верховенства права та його втілення в національну практику

України Національного університету «Києво-Могилянська академія». Київ, 2020. 144 с.

9. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 25.03.2019 у справі № 607/4316/17-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80751552>

10. Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 у справі № 1-12/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text>

11. Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 у справі № 1-33/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text>.

12. Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 у справі № 1-17/2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05#Text>

13. Постанова Касаційного адміністративного суду Верховного Суду від 30 липня 2020 року у справі № 826/10085/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90674285>.

14. Семеній О. Ознаки адміністративного розсуду в діяльності суб'єктів публічної адміністрації. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 6. С. 136–139.

15. Бааджи Н.А. Гарантії законності застосування адміністративного розсуду в діяльності органів публічної адміністрації. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2016. № 1. С. 140–143.

16. Белкін Л.М. Належний адміністративний процес як чинник ефективного забезпечення законності у державному управлінні. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2013. № 5. URL: file:///D:/%D0%9C%D0%BE%D0%B8%20%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D1%83%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8B/Downloads/Disur_2013_5_7.pdf

17. Грінь А. А. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади України та їх реалізація : дис. ... канд. юрид. наук (доктора філософії). Київ, 2019. 246 с.

18. Яковенко М. Справедливість як елемент права. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2019. Вип. 22. С. 123–129.

19. Рене Давид. Основные правовые системы современности. Перевод с французского доктора юридических наук профессора В.А. Туманова. Москва : Прогресс, 1988. 279 с.



20. Рішення Господарського суду Харківської області від 25.03.2021 у справі № 922/4304/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96040305>.

21. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі №521/17654/15-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81020254>

22. Олійник О.С. Ієрархія принципів кримінального права України. Правова позиція. № 3 (24). 2019. С. 7–13.

23. Кучинська О.А. Зміст принципу справедливості у кримінальному судочинстві України. Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія: Право. 2011. № 1(3). С. 1–12.

**Г. Волошкевич,**

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького

СТАТУТИ ПЕРШИХ УКРАЇНСЬКИХ СПОЖИВЧИХ ТОВАРИСТВ ЯК НОРМАТИВНО-ПРАВОВА ОСНОВА ЇХ ФУНКЦІОНУВАННЯ (СЕРЕДИНА ХІХ СТ.)

Постановка проблеми. Однією з малодосліджених проблем вітчизняної історико-правової науки є становлення і розвиток кооперативного законодавства в середині ХІХ – на початку ХХ століття. Не дивлячись на доволі значний масив історичного матеріалу, дослідники практично не приділяють уваги зародженню і розвитку інститутів дореволюційного кооперативного права. Основна частина наявних публікацій присвячена характеристиці положень загального кооперативного закону від 20.03.1917 р. Відповідно створюється враження, що до 1917 року будь-яке правове регулювання споживчо-кооперативного руху було відсутнє. Насправді ситуація складалася зовсім інакше. Протягом середини ХІХ – початку ХХ століття тривав інтенсивний розвиток кооперативних організацій, що зумовило виникнення оригінальної нормативно-правової бази кооперації, яка відрізнялася не лише від європейських аналогів, але мала відмінності в межах окремих регіонів Російської імперії. Насамперед йдеться про перші етапи становлення і розвитку кооперативних організацій, вимушених діяти в умовах відсутності чіткого правового регулювання, що, в свою чергу, обумовило виникнення різноманітних за змістом статутів перших кооперативів.

Мета дослідження – аналіз змісту установчих документів перших споживчих товариств і дії закріплених

у них норм на землях Наддніпрянської України. Це не лише дозволить прослідкувати процес становлення основних інститутів кооперативного права, але й дасть можливість визначити регіональні особливості української кооперації, яскраво виражені саме в цей період. Додатковим завданням є здійснення порівняльного аналізу установчих документів вітчизняних та європейських споживчих товариств.

Вихідною точкою відліку зародження споживчої кооперації на українських землях слід вважати створення в 1866 році Харківського споживчого товариства. Ініціатива його заснування належить групі представників харківської інтелігенції, серед яких насамперед слід виділити М. Балліна, О. Брильянтова, Є. Гордієнко, О. Горніч-Гарницького та інших [1, арк. 140-141].

Досить швидко виявилися й позитивні економічні наслідки від діяльності Харківського споживчого товариства. Продаючи у своїх крамницях якісні та порівняно дешеві товари, харківські кооператори не лише почали заощаджувати власні кошти, але й змусили приватних крамарів піти на серйозне зменшення цін у власних торговельних закладах. Про серйозність конкуренції, яка виникла між кооператорами та приватними торгівцями, можуть свідчити такі слова одного з харківських купців: «споживчі крамниці хочуть зни-



щити купецьку верству. Ми будемо просити уряд, щоб вас обмежили» [2, с. 14, 92-93].

Завдяки широкому висвітленню діяльності Харківського споживчого товариства у місцевій пресі, успіхи харків'ян стали широко відомі в усіх куточках Наддніпрянської України, що призвело до пожвавлення кооперативного руху у цьому регіоні. У 1867 році споживче товариство було відкрите мешканцями Одеси, наступного року – жителями Катеринослава, Києва, Лебедина, Миколаєва, Полтави та Херсону. У 1867 році споживчі кооперативи з'явилися в Борзні, Балті, Ізюмі, Єлисаветграді, Чернігові [3, с. 97]. Активність українців на цій новій для них кооперативній ниві була вражаючою – з 70 споживчих товариств, що виникли протягом 60–70-х років XIX століття в Російській імперії, на території українських губерній знаходилося, за різними підрахунками, від 17 до 21 об'єднань цього типу, тобто майже 1/3 від загальної їх кількості [5, с. 46–48].

Отже, наведені нами цифри свідчать, що українська споживча кооперація посідала провідне місце в загальноросійському кооперативному русі, відтак могла суттєво впливати на практику й теорію кооперативного будівництва в країні. Означений висновок спонукає нас до детального аналізу статутів перших товариств із метою отримання відомостей щодо основних принципів і механізму функціонування цих кооперативів.

Перед тим, як перейти до безпосереднього розгляду статутів перших українських товариств, слід звернути увагу на одну досить важливу деталь. У 60–90-х роках XIX століття не існувало єдиних визначених державою вимог щодо форми і змісту статуту кооперативної установи, тому їх укладачі мусили орієнтуватися або на європейські зразки установчих документів, або брати за основу торговельні договори існуючих у Росій-

ській імперії торгово-промислових товариств чи статутів вже чинних кооперативних організацій. У будь-якому випадку подібна практика призводила до того, що означені статуту, за влучним висловом М. Зібера, нагадували «строкату мозаїку», де «відбувається змішування різноманітних норм, покладених в основу діяльності англійських та німецьких товариств, і до цього додається часом щось зовсім оригінальне» [3, с. 98]. Це дуже ускладнює роботу дослідника, оскільки він повинен або чітко фіксувати всі наявні відмінності та особливості кожного установчого документа, або ж, навпаки, зосередитися на виокремленні найбільш типових, загальних положень, які характеризуватимуть стан кооперативного будівництва в цей період. На нашу думку, другий шлях є більш продуктивним і відповідає дослідницьким завданням, визначеним на початку цього розділу. Тому саме його ми будемо дотримуватися під час нашої подальшої роботи з текстами статутів.

Метою діяльності споживчих товариств, визначених у більшості статутних документів, було «покращення матеріального становища своїх членів шляхом доставки їм товарів споживання гарної якості та за дешевими цінами» [5]. Порівняно зі своїми європейськими колегами, які вбачали за необхідне сприяти розвитку не лише матеріальних, але й духовних потреб, вітчизняні кооператори ставили перед собою менш масштабні завдання. Водночас не варто вважати примітивними погляди чи недооцінювати значення світового досвіду. Формулювання мети відображало реалістичний погляд на потреби українського суспільства та адміністративно-правові умови функціонування кооперативних організацій у середині XIX століття. Подальша історія кооперативних організацій засвідчить, що їм доведеться зіткнутися з підозрою щодо поширення в суспільстві «соціалістичних ідей», зв'язків із

революційними організаціями, уявленням про кооперацію не як про об'єднання економічного, а про спільноту політичного характеру тощо [6, с. 122-123]. За таких умов спроба одразу займатися просвітницькою діяльністю могла мати згубні наслідки для новостворених кооперативних організацій.

Членство в товариствах було індивідуалізованим: до кооперативу зараховувалися фізичні особи, які досягли повноліття і володіли належним обсягом дієздатності. Право колективного членства (юридичної особи) у статутах не визначалося. Аналіз змісту установчих документів перших споживчих товариств Наддніпрянської України засвідчує відсутність у них статевих, національних чи станових цензів у разі вступу до товариств. Водночас відсутність формально-юридичних обмежень насправді не робила ці товариства загальностановими установами, вони носили яскраво виражений аристократичний характер [7, с. 43].

Намагаючись залучити одразу якомога більше коштів, низка товариств допустила серйозну помилку – встановила значний пайовий внесок (від 10 до 50 карбованців) [8, с. 88, 100; 9, арк. 34, 36]. Такі значні суми не могли бути сплачені значною частиною зацікавлених у споживчих товариствах осіб, тому піонерам кооперативних організацій довелося шукати акціонерів, здатних погодитися внести необхідну для функціонування суму. Наслідком цього стало порушення одразу двох ключових принципів кооперативної організації: рівності та взаємодопомоги.

Відповідно до першого принципу всі члени кооперативної організації повинні були виступати рівними у правах та обов'язках. Натомість для залучення заможних акціонерів їм надавалися додаткові права і привілеї. Так звані «фундатори», або «засновники» товариства, які при вступі повинні були внести пай та сплатити

вступний внесок, вважалися повноправними членами товариства й користувалися всіма правами, передбаченими статутом: правом обирати та бути обраним в органи управління товариством, отримувати товари у кредит і дивіденди на внесені ними кошти тощо. Другу групу становили так звані «споживачі», які не вносили жодних обов'язкових платежів, однак їх права порівняно з першою групою були значно вужчими – за «споживачами» закріплювалося лише право робити закупки у крамницях товариства та отримувати частину прибутків від його діяльності [10].

Другий принцип передбачав, що основною метою товариства стане взаємодопомога та покращення матеріальних умов життя всіх членів товариства. Для цього передбачалося шукати кращі товари, продавати їх із невеликою націнкою, повертати частину сплачених за товар коштів. Натомість заможні пайщики насамперед були зацікавлені у швидкому отриманні прибутку та виплаті великих дивідендів на свої внески. Вони розглядали споживчий кооператив як своєрідну форму акціонерного товариства, що відбилося у змісті перших статутів, у котрих було закріплено право особи володіти необмеженою кількістю паїв та гарантування виплат на них дивідендів [11, с. 354].

Відступ від цих принципів мав для низки кооперативних організацій Наддніпрянської України згубні наслідки. Будучи залежними від кількох пайщиків, які разом контролювали левову частку коштів товариства, кооперативні організації перетворювалися на звичайні торговельні заклади або занепадали в разі виходу зі складу товариства (як це, наприклад, сталося в Чернігівському, Севастопольському та Одеському кооперативах) [8, с. 158-159, 205, 249].

Важливе місце у статутах було відведено механізму управління споживчим товариством і контролю за роботою створених органів.

Проведений аналіз статутів свідчить, що переважна більшість кооперативних організацій базувалися на класичній трьохланковій моделі, яка в той період була поширена в європейських кооперативних організаціях: загальні збори, правління, ревізійна комісія.

Вищим органом управління справами товариства були загальні збори його членів, до відання яких належало вирішення більшості важливих питань внутрішнього життя товариства: фінансових, господарських, організаційних, кадрових. Слід відзначити такі особливості організації та роботи цього органу управління в перших товариствах:

- обмеження участі в управлінні товариством, що зокрема проявлялося в забороні брати участь у роботі загальних зборів, осіб, які не внесли повного паю (членів-споживачів). Зокрема, у § 9 статуту Катеринославського споживчого товариства вказано: «Особа, яка не внесла повного паю, не вважається членом товариства і не користується членськими правами» [12, арк. 2].

- суттєве зменшення норми кворуму під час проведення загальних зборів. Зокрема, загальні збори більшості товариств вважалися правомочними за присутністю всього лише $1/5$ – $1/6$ загальної кількості пайовиків. Водночас навіть така низька межа часто порушувалася через пасивність пайовиків, що призводило до численних випадків зриву зібрань. Принагідно відзначимо, що способом вирішення цієї проблеми більшість кооперативних організацій вважала не проведення роз'яснювальної роботи серед пайщиків, а механічне зниження мінімальної норми присутності, необхідної для кворуму. Так, члени Київського споживчого товариства постановили вважати загальні збори дійсними, якщо на них з'явилося не $1/5$, як раніше, а лише $1/12$ від загальної кількості пайовиків. У разі, якщо й ці збори зривалися внаслідок низької явки,

наступні вважалися дійсними незалежно від кількості присутніх на них [13, арк. 72-73].

Правління було постійно діючим колегіальним органом, що обирався загальними зборами на термін, визначений у статуті організації. Формально правління залежало від загальних зборів і відповідало перед ними за свою діяльність. На практиці в багатьох товариствах, де існували так звані багатопайщики, правління з осіб, які контролювали левову частку уставного капіталу, нав'язувало свою волю іншим кооператорам.

Залежно від наявних знань і вподобань засновників кооперативу у статутах закріплювалась одна з двох поширених у той час моделей розподілу повноважень між членами правління та найманими працівниками. Перша модель, німецька, передбачала безпосередню участь членів правління в оперативній роботі кооперативу, отримуючи за це відповідну платню. Згідно з другою моделлю, англійською, керівництвом поточними справами займався найманий управляючий, а правління лише контролювало його діяльність і виконувало свої функції на громадських засадах [14, с. 92-93]. Водночас аналіз статутів свідчить про розробку українськими кооператорами власних моделей управління, пристосованих до місцевих потреб. Зокрема в Ізюмському товаристві (Харківська губернія) вирішення організаційних питань цілком було покладено на членів правління, які отримували фіксовану платню (німецька модель). Водночас було створено спеціальну посаду управляючого кооперативним товариством, який займався вирішенням суто торговельних питань [15, арк. 38].

Важливе місце в системі органів кооперативного самоврядування належало ревізійній комісії. Вона обиралася загальними зборами з числа всіх членів товариства, крім членів правління та осіб, які обіймали в кооперативі оплачувану посаду. Склад комісії



був невеликий, усього 3-4 особи, що працювали переважно на громадських засадах. На ревізійну комісію покладалося виконання функцій контролю за господарською діяльністю та фінансовим станом товариства. Своє остаточне рішення комісія повинна була оформлювати у вигляді спеціальних звітів, які підлягали затвердженню загальними зборами.

Щодо регулювання господарської діяльності кооперативу, то статuti перших споживчих товариств головну увагу приділяли питанням порядку організації торгівлі та порядку розподілу отриманого прибутку. Аналіз відповідних норм показує, що, не дивлячись на наявний досвід європейських кооперативних організацій, перші українські споживчі товариства пройшли аналогічний шлях помилкових рішень і згубних практик, як і більшість їхніх попередників. Зокрема, більшість досвідчених кооперативних організацій відмовилися від соціального кредитування своїх членів і продавали товари за середніми ринковими цінами та виключно готівкою. Це рішення було обумовлено розумінням того факту, що в разі незначного стартового капіталу товариство може розвиватися виключно за рахунок швидкого обігу коштів і зміцнення фінансової бази товариства. Натомість у статутах і практиці діяльності перших кооперативних об'єднань Наддніпрянської України ми постійно стикаємося з фактами товарного кредитування членів і встановлення цін, набагато нижчих за ринкові [16, арк. 56, 89].

Намагання свідомих членів припинити цю згубну практику призводило до появи гострих конфліктів у самій кооперативній організації із тими пайовиками, які на перше місце ставили задоволення особистих потреб, а не інтереси власного товариства, що спричинило загибель перших кооперативів.

Проблеми виникали також під час розпорядження заробленими коштами. Теорія і практика кооператив-

ного руху вимагала, щоб отримані кошти використовувалися для поповнення товарного фонду, виплати заробітної плати, нагородження членів-пайовиків. Ця винагорода повинна була складатися з двох частин: перша – у формі повернення членам частини коштів, переплачених ними під час купівлі товарів у товаристві за середніми ринковими цінами; друга – у формі виплати відсотку на суму пайових внесків та інших грошових вкладів пайовика. Перевага, звісно, повинна належати першій – премії на забір, оскільки це не лише матеріально стимулює членів кооперативної організації до розширення своїх закупок у крамницях товариства, але й відповідає головній меті діяльності споживчого товариства – заощадженню коштів пайовиків.

Натомість у багатьох статутах ми стикаємося із зовсім іншою практикою розпорядження заробленими товариством коштами: переважна частина чистого прибутку розподілялася між їхніми членами у вигляді дивідендів, тоді як частка суми, призначена для компенсації забраного у крамниці товару, була дуже низькою. Зокрема, у Миколаївському та Одеському товариствах співвідношення між премією на забір та премією на капітал (дивідендом) становила 60% і 40% відповідно. Характерним є те, що в низці кооперативних організацій статuti позбавляли права на отримання премії на забір не лише сторонніх покупців, але й рядових членів товариства, натомість використовуючи ці кошти для виплати дивідендів [12, арк. 5; 15, арк. 33, 35].

Вищезазначене дозволяє зробити висновок, що принципи та механізми господарської діяльності перших споживчих товариств, які знайшли своє відображення у їхніх статутах, за своєю суттю наближалися не стільки до кооперативних товариств, скільки до акціонерних компаній. Цей факт пояснюється, по-перше, приходом до кооперації значної



кількості осіб, які розглядали споживчі товариства як новий особливий вид господарської організації і головною метою вбачали отримання значних прибутків із вкладених коштів; по-друге, слід визнати, що за відсутності доступу до зразків статутів діючих європейських споживчих товариств та необхідної повноцінної інформації про специфіку роботи кооперативних організацій розробники статутів перших українських споживчих товариств могли брати за основу наявні статuti акціонерних компаній, що загалом обумовило привнесення до установчих документів нехарактерних для споживчої кооперації економічних та юридичних інститутів.

Завершуючи аналіз статутів перших вітчизняних споживчих товариств, можна констатувати, що під час розробки їх змісту вітчизняні піонери кооперативного руху взяли за основу установчі документи й досвід організації споживчих товариств європейських країн. Про це, зокрема, свідчить спільність принципів організації управління товариством та здійснення ним господарської діяльності. Водночас наведені нами факти переконливо свідчать про недотримання споживчими товариствами Наддніпрянської України в середині 60–70-х років XIX століття окремих базових вимог, що висувалися до кооперативної організації теорією та практикою світового кооперативного руху в XIX столітті.

У статті розглянуто нормативно-правову базу функціонування перших споживчих товариств Наддніпрянської України у період їх зародження в другій половині XIX століття. Проаналізовано особливості адміністративно-правових умов зародження споживчої кооперації та розглянуто зміст статутів перших споживчих товариств. Встановлено, що від-

сутність єдиного законодавчого акту у сфері кооперації обумовило виникнення досить різноманітних за обсягом та змістом установчих документів.

Охарактеризовано основні ключові положення установчих документів кооперативних організацій Наддніпрянської України й особливості правового статусу перших кооператорів, визначено притаманний першим кооперативним організаціям поділ членів споживчого товариства на повноправних, які володіли всіма закріпленими у статутах правами, та неповноправних, обсяг прав яких мав звужений характер порівняно з першою групою. Відтворено механізм управління споживчими товариствами, визначено основні органи управління (загальні збори, правління, ревізійна комісія), проаналізовано їхній склад і порядок формування. Шляхом порівняльного аналізу встановлено спільні та відмінні риси в установчих документах перших вітчизняних споживчих кооперативів та їх європейських аналогів. Встановлено, що, незважаючи на суттєву схожість, статuti перших товариств допускали відступи від загальноприйнятої теорії і практики кооперативного руху, зокрема допускалося обмеження прав членів кооперативних організацій. У статутах не було положень, які передбачали повернення частини коштів за придбаний товар, натомість основна увага приділялася виплаті дивідендів. Зроблено висновок, що статuti перших споживчих товариств містили окремі норми та інститути, притаманні акціонерним компаніям.

Ключові слова: статут, установчі документи, кооперативне законодавство, кооператив, споживче товариство, правовий статус кооперативних товариств.



Voloshkevych H. Statutes of the first Ukrainian consumer societies as a normative-legal basis of their functioning (middle of the XIX century)

The article investigates organizational background of consumer's societies and their unions in Nadnepryanska part of Ukraine in the second half of 19th. The peculiarities of administrative and legal conditions for the origin of consumer cooperatives are analyzed and the content of the statutes of the first consumer societies is considered. It has been established that the lack of a single legislative act in the field of cooperation caused the emergence of sufficiently diverse volume and content of constituent documents.

The main key provisions of the constituent documents of cooperative organizations in Nadnepryanska part of Ukraine are characterized, the peculiarities of the right status of the first co-operators are characterized, are characterized by the first cooperative organizations of the division of members of the consumer society on full, owned by all enshrined in the statutes of rights, and disadvantaged, the volume of rights of which had a narrowed character in comparison with the first group. The mechanism of management of consumer societies reproduced, the main management bodies (General Meeting, Board, Audit Commission) are determined), their composition and procedure for formation are analyzed. By comparative analysis, joint and excellent features are established in the constituent documents of the first domestic consumer cooperatives and their european analogues. It has been established that despite the substantial similarity, the statutes of the first societies allowed departments from the generally accepted theory and

practice of cooperative movement, in particular, the restriction of the rights of members of cooperative organizations was allowed, there were no provisions that envisaged the return of funds for acquired goods, instead, the main focus was to pay attention to payments dividends. It is concluded that the statutes of the first consumer societies absorbed separate norms and institutions inherent in joint stock companies.

Key words: cooperative movement, cooperative organizations, consumer's society statute, constituent documents, legal status of cooperative societies.

Література

1. Баллин Н.П. Пятьдесят лет моей жизни. Развитие моих социальных стремлений. Институт рукопису Національної бібліотеки імені В.І. Вернадського (Далі – ІР НБУВ). Ф. 326. № 3. 230 с.
2. Марков В.И. Пионеры южно-русской потребительской кооперации: Н.П. Баллин и его сотрудники. Харьков : Издательство «ПОЮРА», 1919. 106 с.
3. Зибер Н. Потребительные общества. Киев: В типографии Е.Я. Федорова, 1869. 105 с.
4. Баллин Н. Первая памятная книжка русских потребительных обществ. Спб. : Общественная польза, 1870. 49 с.
5. ІР НБУВ. Ф. 290. № 4623. арк. 14, 31, 34; ІР НБУВ. Ф. 290. № 3484. арк. 1.
6. Волошкевич Г. А. Адміністративно-правові умови розвитку союзів споживчих товариств Наддніпрянської України наприкінці ХІХ – на початку ХХ ст. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2006. № 33. С. 117–123.
7. Волошкевич Г. Зародження споживчої кооперації в Наддніпрянській Україні та правове регулювання її діяльності в 60–90-х рр. ХІХ ст. Вісник Запорізького державного університету. Юридичні науки. 2004. № 1. С. 41–47.
8. Сборник материалов об артелях в России. Потребительные общества. Спб. : Издание Санкт-Петербургского отделения Комитета о сельских судосберегательных и промышленных товариществах. Тип. Майкова, 1875. Вып. 3. 396 с.



9. ІР НБУВ. Ф. 290. № 4623. 48 арк.
10. ІР НБУВ. Ф. 290. № 134. арк. 12; 169, арк. 34-36; ІР НБУВ. Ф. 290. № 4623. арк. 4.
11. Сборник материалов об артелях в России. Потребительные общества. Спб. : Издание Санкт-Петербургского отделения Комитета о сельских ссудо-сберегательных и промышленных товариществах. Тип. Майкова, 1874. Вып. 2. 372 с.
12. ІР НБУВ. Ф. 290. № 3484. 6 арк.
13. ІР НБУВ. Ф. 290. № 134. 260 арк.
14. Файн Л.Е. Отечественная кооперация: Исторический опыт. Иваново. 1994. 273 с.
15. ІР НБУВ. Ф. 290. № 4623. 48 арк.
16. ІР НБУВ. Ф. 290. № 4138. 133 арк.



Н. Королевська,
кандидат економічних наук

КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ 1996 РОКУ: ПОЛОЖЕННЯ ПРО СОЦІАЛЬНУ ДЕРЖАВУ (ЧАСТИНА ПЕРША)

Постановка проблеми. За здійснення конституційно-правових досліджень проблематики соціальної держави питання аналізу положень Основного Закону 1996 року є актуальними, адже ці положення є вихідними для проведення відповідних наукових пошуків. Отже, обрана для дослідження тема залишається нагальною, тим більше, що традиційно вона не розкривається за допомогою математичних методів дослідження. У конституційному праві є не багато видів досліджень, за здійснення яких ці методи можуть стати в нагоді, але у випадку оцінки кількісних показників з обраної теми профілюючим слід обрати саме статистичний метод.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика соціальної держави в Україні здебільшого аналізується відносно конкретної сфери суспільного життя [1–3], конкретного інституту конституційного права [4]. Проте загальні дослідження з цієї тематики належать переважно авторам із теорії держави і права, а не фахівцям із конституційного права.

Мета дослідження – аналіз тексту Конституції України 1996 року з огляду на її положення з подальшої розбудови України як соціальної держави за допомогою статистичного методу (Розділи I та II).

Одним із найвагоміших показників того чи іншого явища, що характеризує його не тільки яскраво, але й об'єктивно, є математичні показники. Гіпотезою викладеного у статті стислого аналізу положень

Основного Закону України 1996 року є наступне твердження: «на конституційному рівні в Україні соціальним проблемам приділено не досить уваги, так само як і перспективним напрямом подальшої розбудови соціальної держави».

Враховуючи сформульовану мету статті, для їх отримання слід звернутися до статистичного методу аналізу тексту Конституції України 1996 року.

Статистичні показники. Відповідно до сформульованої гіпотези насамперед слід оцінити кількісні показники прямої згадки про «соціальні» інститути, явища тощо. Результати аналізу статистичних показників представлені на табл. 1.

Слід звернути увагу на кількість статей, в яких застосовується прикметник «соціальний» або однокореневі слова, а також на кількість таких слів загалом. Тому в табл. 1 результати розподілені в двох колонках: перша містить «постатейну» статистику, друга – статистичні показники щодо конкретних згадок.

Нормативно-правовий огляд. Варто нагадати, що Конституція України 1996 року містить 15 розділів та 16 структурних частин (додатково до розділів – ще й Преамбулу). Виходячи з цього, слід резюмувати, що наявність слів із корінням «соціал» у 9 з 16 розділах надає підстави навести показник 56,25%. Отже, більшість структурних частин Основного Закону містить слова з коренем «соціал».



Таблиця 1

**Кількісні показники застосування слів із корінням «соціал»
у Конституції України 1996 року**

Назва розділу Конституції України 1996 року	Номер розділу	Статті	*	**
Преамбула			1	1
Загальні засади	I	1–20	4	4 (3)
Права, свободи та обов'язки людини і громадянина	II	21–68	6	10
Вибори. Референдум	III	69–74	–	–
Верховна Рада України	IV	75–101	1	1
Президент України	V	102–112	–	–
Кабінет Міністрів України. Інші органи виконавчої влади	VI	113–120	2	2
Правосуддя	VIII	124–131I (у т.ч. 129№, 130№, 131№)	1	1
Територіальний устрій України	IX	132–133	1	1
Автономна Республіка Крим	X	134–139	1	1
Місцеве самоврядування	XI	140–146	2	3
Конституційний Суд України	XII	147–153 (у т.ч. 148№, 149№, 151№, 151I)	–	–
Внесення змін до Конституції України	XIII	154–159	–	–
Прикінцеві положення	XIV	160–161	–	–
Перехідні положення	XV	пп. 1–13, 15–16№	–	–

* Кількість статей, у яких застосовуються слова з корінням «соціал».

** Кількість випадків застосування слів з корінням «соціал».

Однак важливими є не стільки кількісні, скільки якісні показники. Зокрема, слова з корінням «соціал» містяться в таких структурних частинах Конституції України 1996 року, як:

- Преамбула;
- «Загальні засади»;
- «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина»;
- «Верховна Рада України»;
- «Кабінет Міністрів України. Інші органи виконавчої влади»;
- «Правосуддя»;
- «Територіальний устрій України»;
- «Автономна Республіка Крим»;
- «Місцеве самоврядування».

За даними табл. 1, в інших розділах Основного Закону ключове слово «соціальний» чи однокореневі до нього слова не містяться, тому варто проаналізувати як вагомість застосування ключового слова чи однокореневих слів у зазначених вище структурних частинах, так і справедливість їхньої відсутності в інших розділах Конституції України 1996 року.

Характеристика отриманих результатів. Заслугує на всіляку підтримку те, що у Преамбулі Основного закону застосовується словосполучення «соціальна держава», зокрема йдеться про те, що Конституція України 1996 року була прийнята Верховною Радою України «від імені



Українського народу – громадян України всіх національностей ... прагнучи розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну, правову державу» [5]. Тобто показники в колонках 4 та 5 табл. 1 щодо ключового слова є обґрунтованими, не формальними за суттю, коли йдеться про дослідження конституційно-правових проблем розбудови в Україні соціальної держави.

Так само не формальним за суттю та вартим уваги й застосування в дослідженнях цієї проблематики є показник Розділу I «Загальні засади» щодо згадки про соціальну державу у статті 1 (Україна є суверенною і незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою).

Друга згадка з чотирьох наявних у Розділі I міститься у статті 3 «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [5]. Тут слід підкреслити, що йдеться про прикметник «соціальний» у жіночому роді, однак його зміст не зовсім такий, який вкладено в цей прикметник у словосполученні «соціальна держава».

Третя згадка з чотирьох наявних у Розділі I міститься в частині четвертій статті 13, а саме: «Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Всі суб'єкти права власності рівні перед законом» [5]. Щоправда, не дуже зрозуміло, що означає «соціальна спрямованість економіки». Проте тут прикметник «соціальний» у належному роді застосовується у такому ж сенсі, як і у словосполученні «соціальна держава».

Остання згадка з чотирьох наявних у Розділі I міститься в частині четвертій статті 17 і стосується того, що «Держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей» [5]. У наведеному положенні прикметник «соціальний» у належному

роді застосовується в тому ж сенсі, що у словосполученні «соціальна держава».

Цілком логічно, що найбільша кількість ключових слів міститься в Розділі II Конституції України 1996 року «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина»: прямі згадки є у шести статтях, а слів з коренем «соціал» у цьому розділі всього 10.

Прикметник «соціальний» у належному роді застосовується в такому ж сенсі, як і у словосполученні «соціальна держава» в таких положеннях цього розділу:

– «Громадяни України мають право на свободу об'єднання в політичні партії і громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів» (частина перша статті 36) [5];

– «Громадяни мають право на участь у професійних спілках із метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів» (речення перше частини третьої статті 36) [5];

– «Ті, хто працює, мають право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів» [5] (частина перша статті 44);

– «Громадяни мають право на соціальний захист, який включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом» [5] (стаття 46 частина перша);

– «Це право¹ гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ, організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; створенням мережі державних, комунальних, приватних

¹ Право на соціальний захист. – Н.К.



закладів для догляду за непрацездатними» [5] (стаття 46 частина друга);

– «Пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом» [5] (стаття 46 частина третя);

– «Громадянам, які потребують соціального захисту, житло надається державою та органами місцевого самоврядування безоплатно або за доступну для них плату відповідно до закону» [5] (стаття 47 частина друга);

– «Охорона здоров'я забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних програм» [5] (стаття 49 частина друга).

Імовірно, в дещо іншому значенні ключове слово застосовується в частині другій статті 24 Розділу II, відповідно до якої «Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження» [5].

Привертає увагу той факт, що з 7 разів, коли ключові слова-прикметники у Розділі II застосовуються в тому ж значенні, що у словосполученні «соціальна держава», двічі воно поєднується з прикметником «економічний», а саме:

– речення перше частини третьої статті 36 містить посилання на «соціально-економічні права та інтереси»;

– частина друга статті 49 згадує про соціально-економічні програми у сфері охорони здоров'я, разом з медико-санітарними і оздоровчо-профілактичними програмами.

Ще одного разу, в частині першій статті 44 наявні посилання на «економічні й соціальні інтереси»; в цих словах дефіс відсутній, але водночас продемонстровано подібність цих груп інтересів із погляду творців конституції.

Висновки. Слід вирішити питання про те, щоб у контексті подальшої розбудови соціальної держави в Україні у двох наведених вище положеннях розглянути окремо соціальні та економічні програми (частина друга статті 49), а також окремо – питання про «соціальні права та інтереси», про «економічні права та інтереси» (речення перше частини третьої статті 36) так само, як у процитованому фрагменті частині першої статті 44.

З огляду на наявні обмеження щодо обсягу статті на цьому доцільно завершити інтерпретацію отриманих статистичних показників.

Слід зазначити гіпотезу дослідження: «на конституційному рівні в Україні соціальним проблемам приділено не досить уваги, так само, як і перспективним напрямом подальшої розбудови соціальної держави» та підкреслити, що не завжди необхідною є наявність у конституційному положенні слова з коренем «соціал» для того, щоб обговорювати дотичність цього положення до подальшої розбудови соціальної держави. Зокрема, статистичні показники не охоплюють низку статей Конституції України 1996 року, в яких йдеться про соціальні права, однак від того вони не є менш значущими для подальшої розбудови соціальної держави в Україні. Але виявлення таких положень є потенціалом для подальших творчих розробок у цьому напрямі.

Мета дослідження – аналіз тексту Конституції України 1996 року з огляду на її положення з основ подальшої розбудови України як соціальної держави за допомогою статистичного методу (Розділи I та II).

Стаття написана з використанням статистичного методу (для узагальнення отриманих фактичних даних), а також методів аналізу, синтезу, індукції (для інтерпретації отриманих статистичних результатів).



Результати. Конституція України 1996 року містить 15 розділів та 16 структурних частин (додатково до розділів – ще й Преамбулу). Виходячи з цього, слід резюмувати, що наявність слів із коренем «соціал» у 9 з 16 розділів надає підстави навести показник 56,25%. Отже, більшість структурних частин Основного Закону містить слова з коренем «соціал».

Привертає увагу той факт, що з 7 разів, коли ключові слова-прикметники у Розділі II застосовуються в тому ж значенні, що у словосполученні «соціальна держава», двічі воно поєднується з прикметником «економічний».

Висновки. Слід вирішити питання про те, щоб у контексті подальшої розбудови соціальної держави в Україні у двох наведених вище положеннях розглянути окремо соціальні та економічні програми (частина друга статті 49), а також окремо – питання про «соціальні права та інтереси», про «економічні права та інтереси» (речення перше частини третьої статті 36) так само, як у процитованому фрагменті частині першої статті 44.

З огляду на наявні обмеження щодо обсягу статті на цьому доцільно завершити інтерпретацію отриманих статистичних показників.

Слід зазначити гіпотезу дослідження: «на конституційному рівні в Україні соціальним проблемам приділено не досить уваги, так само, як і перспективним напрямом подальшої розбудови соціальної держави» та підкреслити, що не завжди необхідною є наявність у конституційному положенні слова з коренем «соціал» для того, щоб обговорювати дотичність цього положення до подальшої розбудови соціальної держави. Зокрема, статистичні показники не охоплюють низку статей Конституції Укра-

їни 1996 року, в яких йдеться про соціальні права, однак від того вони не є менш значущими для подальшої розбудови соціальної держави в Україні. Але виявлення таких положень є потенціалом для подальших творчих розробок у цьому напрямі.

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

Korolevska N. Constitution of Ukraine of 1996: provisions on the social state (part one)

The aim of the article is to use the statistical method to analyze the text of the Constitution of Ukraine of 1996 in terms of the foundations laid in its provisions for the further development of Ukraine as a welfare state (Chapters I and II).

The article is written using the statistical method (to summarize the obtained factual data), as well as methods of analysis, synthesis, induction (to interpret the obtained statistical results).

Results. The Constitution of Ukraine of 1996 contains 15 chapters and 16 structural parts (in addition to the sections of the Preamble). Based on this, it should be summarized that the presence of words with the root “social” in 9 of the 16 chapters gives grounds to give a rate of 56.25%. Thus, most of the structural parts of the Basic Law contain words with the root “social”.

Also noteworthy is the fact that out of 7 times when keywords – adjectives in Section II are used in the same sense as in the phrase “social (welfare) state”, twice it is combined with the adjective “economic”.

Conclusions. It is worth considering that in the context of further development of the social (welfare) state in Ukraine in the two above provisions to talk separately about social and economic programs (part two of Article 49), separately



about “social rights and interests” and “economic rights and interests” (sentence of the first part of the third part of Article 36) – as well as in the quoted fragment of the first part of Article 44.

Given the limitations on the scope of the article, it is advisable to complete the interpretation of the obtained statistical indicators.

It should be emphasized the hypothesis of the study: “at the constitutional level in Ukraine, social problems are not given enough attention, as well as promising areas for further development of the welfare state”, and emphasize: it is not always necessary to have a constitutional word for “social” to talk about the relevance of this provision to the further development of the social (welfare) state. Thus, statistical indicators do not cover a number of articles of the Constitution of Ukraine of 1996, which deal with social rights – however, they are no less important for the further development

of the welfare state in Ukraine. However, the identification of such provisions represents a potential for further creative development in this direction.

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

Література

1. Прилипко О. Право на працю в системі прав людини. *Право України*. 2014. № 6. С. 102–110.
2. Косович В. В. Конституційні основи соціальної держави. *Приватне та публічне право*. 2019. № 1. С. 18–22.
3. Mishyna N., Surilova O. Constitutional and Administrative Aspects of the Ukrainian Medical Code. *Wiadomosci Lekarskie*. 2020. № 1. P. 191–195.
4. Мішина Н.В. Органи самоорганізації населення у контексті теорій про природу місцевого самоврядування. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2021. № 1. С. 26–30.
5. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. С. 141.



ПРОБЛЕМИ ТА СУДЖЕННЯ

УДК 342.95:001.89

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2211>**Д. Смерницький,**

доктор юридичних наук, старший дослідник,
заступник директора
Державного науково-дослідного інституту
Міністерства внутрішніх справ України

**ПРАВОВІ ОСНОВИ ІНФОРМАЦІЙНОГО
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СФЕРИ ТЕХНІЧНОГО
РЕГУЛЮВАННЯ**

Інформаційне забезпечення – це та відправна точка, з якої розпочинається наукове дослідження, яке завжди базується на існуючому фундаменті науки, тобто на тих здобутках у відповідній сфері, які вже були досягнуті у попередніх наукових дослідженнях [1, с. 24]. Спочатку вивчається та оцінюється наявна наукова інформація, а тільки потім розпочинаються дослідження з удосконалення відповідного наукового та науково-технічного напрямку [2, с. 175].

Технічне регулювання, яке відповідно до Закону України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» [3] визначено як правове регулювання відносин у сфері визначення та виконання обов'язкових вимог до характеристик продукції або пов'язаних із ними процесів та методів виробництва, а також перевірки їх додержання шляхом оцінки відповідності та/або державного ринкового нагляду і контролю нехарчової продукції чи інших видів державного нагляду (контролю). Технічне регулювання можна віднести загалом до виду науково-технічної діяльності, в межах якої розробляються відповідні нормативно-правові акти та нормативні документи.

Отже, науково-технічна діяльність спрямована на одержання і використання нових знань для розв'язання технологічних, інженерних, економічних, соціальних та гуманітарних проблем, основними видами якої є прикладні наукові дослідження і науково-технічні (експериментальні) розробки [4], результатом котрих можуть бути проекти нормативно-правових актів, нормативних документів або науково-методичних документів тощо.

Розглянемо нормативну базу, що встановлює відповідні норми у сфері інформаційного забезпечення науково-технічної діяльності та її складника – технічного регулювання.

Основоположним нормативним документом стосовно інформації є Закон України «Про інформацію» [5]. Видами інформації за змістом, установленними у ст. 10 Закону, є такі: інформація про фізичну особу; інформація довідково-енциклопедичного характеру; інформація про стан довкілля (екологічна інформація); інформація про товар (роботу, послугу); науково-технічна інформація; податкова інформація; правова інформація; статистична інформація; соціологічна інформація; інші види інформації [5].





Нормами науково-технічної інформації, визначеними у ст. 15 Закону [5], є такі:

– науково-технічна інформація – це будь-які відомості та/або дані про вітчизняні та зарубіжні досягнення науки, техніки й виробництва, одержані під час науково-дослідної, дослідно-конструкторської, проектно-технологічної, виробничої і громадської діяльності, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді;

– правовий режим науково-технічної інформації визначається Законом України «Про науково-технічну інформацію» [6], іншими законами та міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [1, с. 26-27].

Закон України «Про науково-технічну інформацію» визначає основи державної політики в галузі науково-технічної інформації, порядок її формування і реалізації в інтересах науково-технічного, економічного та соціального прогресу країни [6].

Згідно зі ст. 2 Закону об'єктом відносин у сфері науково-технічної інформації є вітчизняна та зарубіжна науково-технічна інформація. Науково-технічна інформація охоплює отримані під час науково-дослідної, дослідно-конструкторської, проектно-технологічної, виробничої і громадської діяльності результати, зафіксовані у формі, яка забезпечує їхнє відтворення, використання і поширення [6].

Отже, у сфері технічного регулювання під час розробки нормативно-правових актів (технічних регламентів) та нормативних документів (національних стандартів, кодексів усталеної практики, технічних умов) застосовується науково-технічна інформація про вироби, параметри та умови випробувань, метрологічна інформація тощо.

Крім того, інформаційне забезпечення охоплює інформацію про технічні регламенти, національні стан-

дарти, кодекси усталеної практики, технічні умови, які вже розроблені та їм надано чинності, а також умови доступу до них, перелік скасованих документів, терміни дії тощо.

У відповідності до ст. 22 Закону України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» встановлено норми щодо обміну інформацією про технічні регламенти, стандарти і процедури оцінки відповідності з державами-членами СОТ [3].

Центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері економічного розвитку, здійснює функції центру обробки запитів і надання повідомлень у рамках виконання Угоди Світової організації торгівлі про технічні бар'єри в торгівлі [7], що є додатком до Марракеської угоди про заснування Світової організації торгівлі 1994 року [8].

До повноважень центрального органу виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері економічного розвитку щодо надання інформації про технічні регламенти, стандарти і процедури оцінки відповідності належать такі:

1) надання відповідей і відповідних документів на обґрунтовані запити держав-членів СОТ і зацікавлених сторін у зазначених державах стосовно:

– технічних регламентів і національних стандартів, прийнятих або таких, що розробляються в Україні;

– прийнятих або таких, що розробляються, процедур оцінки відповідності, застосування яких в Україні передбачене технічними регламентами;

– членства й участі України, органів виконавчої влади, інших державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування та юридичних осіб публічного права в міжнародних і регіональних організаціях стандартизації та системах оцінки відповідності, укладання ними двосторонніх і багатосторонніх договорів (зокрема





міжнародних договорів України) щодо технічних регламентів, стандартів і процедур оцінки відповідності та взаємного визнання результатів оцінки відповідності, а також положень таких систем і договорів;

– джерел опублікування повідомлень про оприлюднення проектів технічних регламентів і процедур оцінки відповідності, про оприлюднення програми робіт з національної стандартизації та про проекти національних стандартів або способ одержання відомостей про джерела опублікування зазначених повідомлень;

– місцезнаходження інших центрів обробки запитів та надання повідомлень в Україні, якщо буде прийнято рішення про створення кількох центрів;

2) організаційне, методичне та інформаційне забезпечення підготовки та надання відповідними державними органами повідомлень і документів, визначених частиною третьою статті 17 та частиною першою статті 18 Закону України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» [3], державам-членам СОТ, а також обговорення коментарів, поданих компетентними органами зазначених держав;

3) організаційне, методичне та інформаційне забезпечення підготовки та подання запитів і коментарів відповідних державних органів, інших українських зацікавлених сторін щодо проектів чи прийнятих технічних регламентів і процедур оцінки відповідності, про які держави-члени СОТ надали відповідні повідомлення;

4) інформування відповідних державних органів, інших державних органів, українських суб'єктів господарювання про технічні регламенти, стандарти і процедури оцінки відповідності держав-членів СОТ.

У разі розроблення, прийняття або застосування технічного регламенту, який може істотно впливати на торгівлю з державами-членами СОТ, відповідний державний орган на запит

держави-члена СОТ роз'яснює необхідність такого технічного регламенту з огляду на принципи розроблення, прийняття і застосування технічних регламентів, установлених Угодою Світової організації торгівлі про технічні бар'єри в торгівлі [7], що є додатком до Марракеської угоди про заснування Світової організації торгівлі 1994 року [8].

У разі укладання двосторонніх та багатосторонніх договорів (зокрема міжнародних договорів України) щодо технічних регламентів, стандартів і процедур оцінки відповідності, які можуть істотно впливати на торгівлю держав-членів СОТ, що не є сторонами цього договору, центральний орган виконавчої влади, котрий реалізує державну політику у сфері економічного розвитку, надає зазначеним державам повідомлення про такі договори за формою та в порядку, визначеному правилами СОТ.

Центральні та місцеві органи виконавчої влади, інші державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування та юридичні особи публічного права повинні надавати центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері економічного розвитку, всі документи та відомості, необхідні для здійснення ним своїх повноважень.

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері економічного розвитку, за запитом держав-членів СОТ повинен надавати їм переклади документів, які стосуються конкретних повідомлень, на одній із робочих мов СОТ або, якщо обсяг документів є великим, переклади стислого викладу зазначених документів на одній із таких мов. Окрім того, встановлено ст. 23 Закону [3] порядок систематизації та оприлюднення відомостей про технічні регламенти.

Відомості про прийняття технічних регламентів, їхній перегляд, внесення до них змін, визнання їх





такими, що втратили чинність, чи їхнє скасування вносяться до бази даних про технічні регламенти, яка формується та ведеться центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері технічного регулювання. До бази даних про технічні регламенти вносяться також відомості про стандарти, обов'язковість застосування яких установлена технічними регламентами та які мають інші визначені цим Законом ознаки технічного регламенту.

Відомості з бази даних про технічні регламенти розміщуються в систематизованому вигляді на офіційному веб-сайті центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері технічного регулювання, не пізніше п'яти робочих днів із дня офіційного опублікування відповідних нормативно-правових актів або з дня надання відповідними державними органами інформації про залишення відповідних технічних регламентів без змін за результатами перегляду.

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері технічного регулювання, стосовно кожного технічного регламенту розміщує на своєму офіційному веб-сайті та за потреби оновлює такі відомості:

- перелік національних стандартів для цілей застосування технічного регламенту (в разі його затвердження);

- методичні рекомендації щодо застосування технічного регламенту (в разі їх затвердження);

- перелік призначених органів (якщо технічним регламентом передбачене застосування процедур оцінки відповідності із залученням призначених органів), а стосовно технічного регламенту з обладнання, що працює під тиском, – також перелік визнаних незалежних організацій, які формуються відповідно до вимог статті 40 цього Закону.

Щодо інформаційного забезпечення і права власності на націо-

нальні стандарти й кодекси усталеної практики та каталоги, відповідно ст. 24 Закону України «Про стандартизацію» [9] національні стандарти, кодекси усталеної практики, зміни до них та розроблені національним органом стандартизації каталоги видаються, відтворюються та розповсюджуються національним органом стандартизації.

Видання, відтворення і розповсюдження документів міжнародних та регіональних організацій стандартизації, членом яких є національний орган стандартизації, здійснюються зазначеним органом відповідно до правил таких організацій.

Для подання інформації зацікавленим сторонам національний орган стандартизації формує та веде національний фонд нормативних документів і функціонує як Національний інформаційний центр міжнародної інформаційної мережі (ISONET), а також складає та веде каталог національних стандартів і кодексів усталеної практики.

Інформаційні послуги надаються національним органом стандартизації на договірних засадах шляхом видання, відтворення та розповсюдження офіційних текстів національних стандартів, кодексів усталеної практики і змін до них, розроблених національним органом стандартизації каталогів, іншої друкованої продукції щодо прийнятих національних стандартів, кодексів усталеної практики та змін до них, а також стандартів, кодексів усталеної практики, документів та змін до них відповідних міжнародних та регіональних організацій стандартизації, членом яких є національний орган стандартизації чи з якими він співпрацює відповідно до положень таких організацій або відповідних договорів з іншими інформаційними та довідковими виданнями з питань стандартизації, а також шляхом їх розповсюдження інформаційними мережами в порядку ініціативи та на замовлення [9].





Отже, у сфері технічного регулювання інформаційне забезпечення можна поділити на два види. До першого виду ми відносимо вхідну науково-технічну інформацію, яку використовують за підготовки нормативно-правових актів та нормативних документів із визначення характеристики продукції або пов'язаних із ними процесів та методів виробництва, включаючи відповідні адміністративні положення, додержання яких є обов'язковим.

Іншим видом інформації є вихідна інформація: розроблені та введені в дію нормативно-правові акти та нормативні документи, правила їх розповсюдження та інформація про суб'єктів, відповідальних за надання зазначеної інформації.

Варто зазначити, що вхідна та вихідна інформація є ключовими складниками в побудові системи управління якістю на базі процесного підходу згідно з національними стандартами серії ISO (ДСТУ ISO 9000-2015. «Системи управління якістю. Основні положення та словник термінів» [10], ДСТУ ISO 9001-2015. «Системи управління якістю. Вимоги» [11], ДСТУ ISO 9004-2012. «Управління задля досягнення сталого успіху організації. Підхід на основі управління якістю» [12], ДСТУ ISO 19011:2011 «Керівні вказівки щодо проведення аудитів систем менеджменту» [13]) у відповідній сфері суспільних відносин, зокрема у сферах науково-технічної діяльності, технічного регулювання та інформаційного забезпечення науково-технічних досліджень і розробок, а також розроблення нормативно-правових актів і нормативних документів стосовно якості та безпечності промислової продукції.

У статті досліджено національне законодавство України про інформаційне забезпечення сфери технічного регулювання. Визначено, що інформаційне забезпечення – це та відправна точка, з

якої розпочинається наукове дослідження, яке завжди базується на існуючому фундаменті науки, тобто на тих здобутках у відповідній сфері, які вже були досягнуті в попередніх наукових дослідженнях. Спочатку вивчається та оцінюється наявна наукова інформація, а тільки потім розпочинаються дослідження з удосконалення відповідного наукового та науково-технічного напрямку. Технічне регулювання можна віднести загалом до виду науково-технічної діяльності, в межах якої розробляються відповідні нормативно-правові акти та нормативні документи, що регулюють відносини у сфері визначення і виконання обов'язкових вимог до характеристик продукції або пов'язаних з ними процесів та методів виробництва, а також перевірки їх додержання шляхом оцінки відповідності та/або державного ринкового нагляду й контролю нехарчової продукції чи інших видів державного нагляду (контролю).

Встановлено, що у сфері технічного регулювання інформаційне забезпечення можна поділити на два види. До першого виду ми відносимо вхідну науково-технічну інформацію, яку використовують під час підготовки нормативно-правових актів і нормативних документів щодо визначення характеристики продукції або пов'язані з ними процеси й методи виробництва, включаючи відповідні адміністративні положення, додержання яких є обов'язковим. Іншим видом інформації є вихідна інформація: розроблені та введені в дію нормативно-правові акти й нормативні документи, правила їх розповсюдження та інформація про суб'єктів, відповідальних за надання зазначеної інформації. Окрім того, вхідна та вихідна інформація є ключовими складниками в побудові системи управління якістю на базі процесного підходу згідно з націо-



нальними стандартами серії ISO у відповідній сфері суспільних відносин, зокрема у сферах науково-технічної діяльності, технічного регулювання та інформаційного забезпечення науково-технічних досліджень і розробок, а також розроблення нормативно-правових актів і нормативних документів стосовно якості та безпечності промислової продукції.

Ключові слова: інформаційне забезпечення, технічне регулювання, науково-технічна діяльність, вхідна інформація, вихідна інформація, система управління якістю.

Smernytskyi D. Legal basis of information support areas of technical regulation

The article examines the national legislation of Ukraine on information support in the field of technical regulation. It is determined that information support is the starting point from which scientific research begins, which is always based on the existing foundation of science, ie on those achievements in the relevant field that have already been achieved in previous research. First, the available scientific information is studied and evaluated, and only then do research to improve the relevant scientific and scientific-technical direction begin. Technical regulation can be attributed in general to the type of scientific and technical activities in which the relevant regulations and regulations governing relations in the field of defining and complying with mandatory requirements for product characteristics or related processes and production methods, and also checking their compliance by assessing compliance and / or state market surveillance and control of non-food products or other types of state supervision (control). It is established that in the field of technical regulation of information support can be divided into two types. The first includes

the input scientific and technical information used in the preparation of regulations and regulations to determine the characteristics of products or related processes and methods of production, including the relevant administrative provisions, compliance with which is mandatory. The second type of information is the source information – developed and implemented regulations and regulations, rules for their dissemination and information about the entities responsible for providing this information. In addition, input and output information are key components in building a quality management system based on a process approach according to national standards of the ISO series in the relevant field of public relations, including in the fields of scientific and technical activities, technical regulation and information support of scientific and technical research and development, as well as the development of regulations and regulations regarding the quality and safety of industrial products.

Key words: information support, technical regulation, scientific and technical activity, input information, output information, quality management system.

Література

1. Смерницький Д.В. Інформаційне забезпечення науково-технічної діяльності. Криміналістичний вісник. 2015. № 1 (23). С. 24–38.
2. Смерницький Д.В. Адміністративно-правове регулювання науково-технічної діяльності в Україні : дис. ... док. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2020. 636 с.
3. Про технічні регламенти та оцінку відповідності : Закон України від 15 січня 2015 року № 124-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2015. № 14. Ст. 96.
4. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26 листопада 2015 року № 848-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016. № 3. Ст. 25.
5. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 року № 2657-XII.



Відомості Верховної Ради України. 1992. № 48. Ст. 650.

6. Про науково-технічну інформацію : Закон України від 25 червня 1993 року № 3322-XII. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 33. Ст. 345.

7. Про технічні бар'єри в торгівлі Світової організації торгівлі: Угода ТБТ СОТ від 15 квітня 1994 року. Документ 981_008.

8. Про заснування Світової організації торгівлі : Марракеська угода від 15 квітня 1994 року.

9. Про стандартизацію : Закон України від 5 червня 2014 року № 1315-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2014. № 31. Ст. 1058.

10. ДСТУ ISO 9000-2015. Системи управління якістю. Основні положення та словник термінів. Київ, 2016. 45 с.

11. ДСТУ ISO 9001-2015. Системи управління якістю. Вимоги. Київ, 2016. 22 с.

12. ДСТУ ISO 9004-2012. Управління задля досягнення сталого успіху організації. Підхід на основі управління якістю. Київ, 2013. 39 с.

13. ДСТУ ISO 19011:2011. Руководящие указания по проведению аудитов систем менеджмента. URL: <http://iso-management.com/wp-content/uploads/2015/06/ISO-1901120111.pdf> (дата звернення: 29.07.2021).



**Б. Мельниченко,**

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри теорії та філософії права, конституційного та міжнародного права
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»

ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ ВЛАДИ ЯК ОСНОВА УДОСКОНАЛЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ

Постановка проблеми. Угода про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншого боку передбачає докорінне реформування всіх сфер суспільного життя України [1]. Пріоритетного значення у сучасних умовах набуває проблема децентралізації влади.

Європейський вектор розвитку нашої держави зумовлює потребу в наблизненні національної системи публічної влади до європейського адміністративно-правового простору як структурно, так і функціонально. Європейські суспільні практики свідчать, що децентралізація влади є одним із ефективних інструментів модернізації управління державою, успішне здійснення якої створює необхідні організаційно-правові передумови для подальшої демократизації владних відносин [2].

Реформа децентралізації є однією з визначальних реформ із часів української незалежності. Вона створила підґрунтя для укорінення кардинальних інституційних перетворень, підвищення якості життя громадян та має велике значення для продовження секторальних реформ. Завдяки створенню нової системи розподілу владних повноважень між центральними та місцевими органами влади в Україні нині фактично формується нова система взаємовідносин між різ-

ними гілками влади та новий баланс стримувань і противаг [3, с. 3].

Стан дослідження. Проблематика децентралізації висвітлюється в численних дослідженнях українських та іноземних науковців. У науковій літературі приділено увагу різним її аспектам, зокрема визначенню сутності цього поняття, розгляду типів і форм децентралізації, оцінюванню та визначенню перспектив децентралізації в Україні тощо. Це зумовлено, зокрема, успішною реалізацією реформи децентралізації у практиці більшості держав Європейського Союзу. Цю наукову проблематику досліджували такі українські науковці, як І. Архипенко, О. Бориславська, Л. Василенко, О. Васильєва, І. Заверуха, В. Куйбіда, А. Лелеченко, А. Ткачук, А. Школик та інші. Проте, незважаючи на інтенсивність і широкий спектр досліджень, присвячених різним аспектам децентралізації влади, ця проблема залишається актуальною.

Мета дослідження – аналіз теоретичних і практичних аспектів децентралізації влади як основи вдосконалення організаційно-правового механізму публічного управління.

Виклад основних положень. У сучасних дослідженнях децентралізацію визначають як ефективний спосіб здійснення публічної влади в державі, за якого адміністративно-територіальні одиниці на власній





території мають право самостійно вирішувати локальні питання і реалізовувати власні завдання в межах чинного законодавства та під відповідальність уповноважених органів чи посадових осіб, причому втручання вищих органів влади в їхню діяльність може відбуватися виключно з метою нагляду за законністю цієї діяльності [4, с. 14].

Отже, можна стверджувати, що децентралізація відкриває значні перспективи для забезпечення спроможності місцевого самоврядування самостійно вирішувати питання місцевого життя, зокрема підвищення ролі громадян, їхнього впливу на процес прийняття і втілення рішень щодо забезпечення умов соціального та економічного розвитку суспільства [5, с. 125].

Децентралізація спирається на такі основні принципи: незалежність від форми державного устрою; чітке розмежування функцій і повноважень між різними рівнями управління; планомірний розвиток розгалуженої системи місцевого самоврядування; невтручання держави в суверенні права областей, регіонів (суверенітет народу); фінансова самодостатність органів місцевого самоврядування; фінансова допомога з боку держави, законодавче врегулювання взаємовідносин у сфері соціального управління [6, с. 7].

Справедливою є думка про те, що децентралізація є одним із способів оптимізації публічного управління. Головна її мета – превалювання руху управлінських і політичних процесів «знизу», від населення до центру [7, с. 15].

Водночас потрібно розуміти, що сама по собі децентралізація не є ознакою послаблення центральної влади. Децентралізація – це, швидше за все, ефективний інструмент покращення якості управління державою і фінансовими потоками [8].

Крім того, важливо підкреслити, що децентралізацію потрібно розці-

нювати не просто як передавання повноважень, ресурсів і компетенції вирішувати основні питання життя на найближчому до людини рівні, де це можна зробити найефективніше, а як створення базового суб'єкта місцевого самоврядування – спроможної територіальної громади (вагомої ланки у структурі громадянського суспільства), рівень розвитку якого безпосередньо впливає на модель публічного управління.

Як зазначають у науковій літературі, децентралізація влади під час становлення громадянського суспільства активізує політичну участь громадян (місцева та регіональна влада надають громадянам більше можливостей для участі в політичному житті порівняно з центральною владою, що своєю чергою допомагає формувати більш вихованих та інформованих громадян); забезпечує максимальну «підзвітність» влади (місцеві та регіональні політико-адміністративні інститути традиційно стоять ближче до громадян, завдяки чому вони більшою мірою здатні відгукуватися на їхні потреби, що своєю чергою легітимізує демократичну підзвітність держави суспільству та дає змогу переконатись у тому, що влада не лише діє у загальнонаціональних інтересах, але і в інтересах конкретної регіональної спільноти; посилює легітимність державної влади (фізичне дистанціювання громадян від центральних органів влади позначається на оцінці їх рішень, оскільки рішення, прийняті на середньому та низовому рівнях, інколи здаються більш легітимними) [9].

Тому публічне управління нині можна представити, з одного боку, у вигляді процесу взаємодії органів влади й суспільства, результатом якого є прийняття важливих для держави (регіону, громади) рішень, а з іншого – як відкриту публічну сферу суспільних інтересів, в якій усі суспільні інститути, громадяни можуть бути не тільки об'єктами управління, але й виступати





суб'єктами, автономними одиницями у стосунках з органами влади й управління. Як справедливо зазначають у науковій літературі, сучасне публічне управління – це управління суспільством разом із суспільством [10].

В Україні процес децентралізації розпочато 2014 року із прийняттям Концепції реформи місцевого самоврядування і територіальної організації влади в Україні (Розпорядження КМУ від 01 квітня 2014 р. № 333), законів України «Про співробітництво територіальних громад» від 17 червня 2014 р., «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05 лютого 2015 р. та змін до Бюджетного і Податкового кодексів щодо фінансової децентралізації. Цей процес дозволив формувати відповідно до положень Європейської хартії місцевого самоврядування значний дієвий і спроможний інститут місцевого самоврядування на базовому рівні – об'єднані територіальні громади [11].

Відповідно до прийнятого Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо визначення територій та адміністративних центрів територіальних громад» від 16 квітня 2020 р. № 562-IX Кабінетом Міністрів України визначено адміністративні центри та затверджено території 1470 спроможних територіальних громад, у котрих були проведені місцеві вибори в 2020 році на новій територіальній основі [12].

Варто зазначити, що реформу децентралізації справедливо вважають однією з найуспішніших реформ в Україні. Основою успіху стали чіткість намірів, проголошених владою, та зацікавленість з боку громад в отриманні більших повноважень, ресурсів і спроможності реалізовувати власні ініціативи самоврядного розвитку. Зміна системи управління територіями, децентралізація у сферах медицини, освіти, надання послуг демонструють значні темпи та головне – реальні позитивні зрушення [3, с. 4].

У 2020 році українським Урядом та Парламентом прийнято пакет важливих рішень, які дають нам нині можливість говорити про завершальний етап реформи. Водночас важливим кроком на шляху до реалізації завдань реформи має стати внесення змін до Конституції України, Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та галузевого законодавства щодо децентралізації повноважень у сфері освіти, охорони здоров'я, соціального захисту населення, культури, спорту тощо [13].

Висновки. Отже, реформа децентралізації – одне з найважливіших і складних завдань розбудови України як демократичної держави, реалізація якого сприятиме розвитку людського потенціалу, відповідальності влади, покращенню якості надання послуг населенню, консолідації суспільства; вирішенню економічних, правових, політичних, етнічних проблем; удосконаленню організаційно-правового механізму публічного управління загалом.

У статті досліджено теоретичні та практичні аспекти децентралізації влади як основи вдосконалення організаційно-правового механізму публічного управління. Зазначено, що реформа децентралізації є однією з визначальних реформ із часів української незалежності. Вона створила підґрунтя для укорінення кардинальних інституційних перетворень, підвищення якості життя громадян та має велике значення для продовження секторальних реформ. Завдяки створенню нової системи розподілу владних повноважень між центральними та місцевими органами влади в Україні нині фактично формується нова система взаємовідносин між різними гілками влади та новий баланс стримувань і противаг. З'ясовано, що в сучасних дослідженнях децентралізацію визначають як ефективний





спосіб здійснення публічної влади в державі, за якого адміністративно-територіальні одиниці на власній території мають право самостійно вирішувати локальні питання і реалізовувати власні завдання в межах чинного законодавства та під відповідальність уповноважених органів чи посадових осіб, причому втручання вищих органів влади в їх діяльність може відбуватися виключно з метою нагляду за законністю цієї діяльності. Встановлено, що децентралізація є одним із способів оптимізації публічного управління. Головна її мета – превалювання руху управлінських і політичних процесів «знизу», від населення до центру. Акцентовано, що сама по собі децентралізація не є ознакою послаблення центральної влади. Децентралізація – це передусім ефективний інструмент покращення якості управління державою і фінансовими потоками. Підкреслено, що децентралізацію потрібно розцінювати не просто як передавання повноважень, ресурсів і компетенції вирішувати основні питання життя на найближчому до людини рівні, де це можна зробити найефективніше, а як створення базового суб'єкта місцевого самоврядування – спроможної територіальної громади (вагомої ланки у структурі громадянського суспільства), рівень розвитку якого прямо впливає на модель публічного управління.

Ключові слова: децентралізація влади, публічне управління, центральні та місцеві органи влади, громадянське суспільство.

Melnychenko B. Decentralization of power as a basis for improving the organizational and legal mechanism of public management

The article examines the theoretical and practical aspects of decentralization of power as a basis

for improving the organizational and legal mechanism of public management. It is noted that the decentralization reform is one of the defining reforms since Ukrainian independence. It has laid the groundwork for radical institutional change, improved the quality of life of citizens and is important for the continuation of sectoral reforms. Thanks to the creation of a new system of distribution of power between central and local authorities in Ukraine, a new system of relations between different branches of government and a new balance of checks and balances are actually being formed today. It was found that modern research defines decentralization as an effective way of exercising public power in the state, in which administrative-territorial units in their own territories have the right to independently resolve local issues and implement their own tasks within current legislation and under the responsibility of authorized bodies or officials, whereby the interference of higher authorities in their activities may take place only for the purpose of supervising the legality of their activities. It is established that decentralization is one of the ways to optimize public management. Its main goal is to prevent the movement of administrative and political processes «from below», from the population to the center. It is emphasized that decentralization in itself is not a sign of weakening the central government. Decentralization is, rather, an effective tool for improving the quality of government and financial flows. It is emphasized that decentralization should be seen not simply as the transfer of powers, resources and competencies to address key issues of life at the closest human level, where it can be done most effectively, but as the creation of a basic local government – a capable territorial community – an important link in the





civic structure society, the level of development of which directly affects the model of public management.

Key words: decentralization of power, public management, central and local authorities, civil society.

Література

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 16 вересня 2014 р. № 1678-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text.
2. Архипенко І. Зарубіжний досвід децентралізації влади: уроки для України. Державне управління та місцеве самоврядування. Дніпро, 2018. Вип. 4(39). С. 7–15.
3. Децентралізація влади: порядок денний на середньострокову перспективу. Аналітична доповідь / авт.: Я. А. Жаліло, О. В. Шевченко, В. В. Романова та ін. Національний інститут стратегічних досліджень. Київ : 2019. 115 с.
4. Бориславська О. М., Заверуха І. Б., Школик А. М. та ін. Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України. Київ : Москаленко О. М, 2012. 212 с.
5. Василенко Л., Добровінський М. Децентралізація та реформа місцевого самоврядування. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 3. С. 125.
6. Лелеченко А. П., Васильєва О. І., Куйбіда В. С., Ткачук А. Ф. Місцеве самоврядування в умовах децентралізації повноважень : навч. посіб. Київ : Інститут громадянського суспільства, 2017. 110 с.
7. Лідерство в місцевому самоврядуванні : словник термінів / за заг. ред. В. А. Гошовської, Л. А. Пашко, А. К. Гука та ін. Харків : Фактор, 2015. 156 с.
8. Навіщо Україні потрібна децентралізація? URL: <http://forbes.net.ua/ua/nation/1373806-navishcho-ukrayini-potribna-decentralizaciya>.
9. Гройсман В. Б. Місце та роль децентралізації влади у процесах становлення громадянського суспільства. Демократичне врядування. Львів, 2015. Вип. 15. URL: http://lvivacademy.com/vidavnitstvo_1/visnyk15/fail/Grojsman.pdf.
10. Бережний В. О. Сучасні концепції публічного управління. Актуальні проблеми державного управління. Харків, 2013. № 2. С. 31–38.
11. Реформа децентралізації. Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/reformi/efektivne-vryaduvannya/reforma-decentralizaciyi>.
12. Про внесення змін до деяких законів України щодо визначення територій та адміністративних центрів територіальних громад : Закон України від 16.04.2020 р. № 562-IX. Відомості Верховної Ради України. 2020. № 35. Ст. 259.
13. Завершення реформи децентралізації залежить від актуалізації законодавства України. Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/oleksij-chernishov-zavershennya-reformi-decentralizaciyi-zalezhit-vid-aktualizaciyi-zakonodavstva-ukrayini>.





УДК 351.77,342.9

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2213>

О. Панова,

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

СИСТЕМА СУБ'ЄКТІВ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ ДЕРЖАВНИЙ КОНТРОЛЬ І НАГЛЯД У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Постановка проблеми. Однією з найголовніших умов забезпечення дисципліни й законності під час здійснення будь-якої діяльності є постійне спостереження за її розвитком, у межах якого відбувається виявлення відхилень від установленого вектору її розвитку, надання можливих рекомендацій щодо підвищення її продуктивності. Таке спостереження зазвичай здійснюється в рамках проведення заходів щодо контролю та нагляду у відповідній галузі. У сфері охорони здоров'я, з огляду на її першорядність у контексті функціонування держави і загалом існування суспільства, здійснення державного контролю і нагляду набуває особливого значення. Здійснення цього різновиду державного контролю і нагляду породжує відповідні суспільні відносини з характерним для них складом. В якості ключового елементу останніх слід розглядати їхніх суб'єктів, адже, як цілком слушно наголошують науковці, вони є тією віссю, навколо якої формуються правові зв'язки та відносини [1, с. 15]. Ось чому актуальним є визначення сутності та змісту системи суб'єктів, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я.

Мета та завдання публікації. Мета нашого дослідження – визначення сутності та змісту системи суб'єктів, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони

здоров'я. Досягнення поставленої мети передбачає виконання таких завдань: 1) аналіз підходів до розуміння категорій «суб'єкт», «система», «система суб'єктів»; 2) формування авторського бачення розуміння сутності системи суб'єктів, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я; 3) встановлення групових критеріїв, відповідно до яких може характеризуватися зміст такої системи; 4) визначення правового статусу окремих суб'єктів з урахуванням їхнього місця у вказаній системі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема функціонування сфери охорони здоров'я, зокрема здійснення державного контролю і нагляду за нею, досліджувалася у працях таких науковців, як Є.Н. Белей, С.В. Васильєв, З.С. Гладун, А.Б. Гриняк, В.В. Лазарєв, О.В. Ліфінцев, О.В. Любінець, Р.А. Майданик, В.Ф. Москаленко, К.В. Осовський, П.М. Рабінович, Я.Ф. Радиш, О.П. Рябченко, І.Я. Сенюта, Р.О. Стефанчук, В.Ю. Стеценко, С.Г. Стеценко, В.В. Топчій, І.В. Чеховська та інші. Наукові розробки цих дослідників дозволили вдосконалити теоретичні засади функціонування сфери охорони здоров'я, завдяки їх здійсненню підвищено ефективність правозастосовної діяльності компетентних суб'єктів цих суспільних відносин. Водночас здійснення низки





реформ у сфері охорони здоров'я, значне оновлення національного законодавства, що визначає правові засади державного контролю і нагляду за нею спричинює необхідність проведення додаткових досліджень основних правових інститутів, зокрема сутності і змісту системи суб'єктів цих суспільних відносин.

Виклад основного матеріалу.

Використання семантичного аналізу стосовно категорії «суб'єкт» свідчить про те, що нею в сучасній українській мові слід позначати: 1) істоту, здатну пізнавати навколишній світ, об'єктивну дійсність, а також здатну до цілеспрямованої діяльності; 2) особу, групу осіб, організацію, які виконують активну роль у певному процесі, акті; 3) особу чи організацію як носія певних прав та обов'язків; 4) людину як носія певних фізичних і психічних якостей [2, с. 1408–1409]. Із цього слідує, що з погляду на семантику під суб'єктом слід розуміти або індивіда, або ж певні колективні утворення. Майже так само суб'єктів розрізняють на сторінках фахової літератури з правознавства [3, с. 347]. Водночас наголошується на необхідності розрізняти категорії «суб'єкт права» та «суб'єкт правовідносин». Зокрема І.С. Окунев підкреслює, що суб'єкт права є потенційним учасником правовідносин і розглядається законодавцем у статичному стані стосовно володіння ним правосуб'єктністю, а суб'єкт правовідносин – це особа, визнана суб'єктом права, яка вже не є потенційним носієм суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, а стає дійсним учасником самого процесу дії норм, реалізації правосуб'єктності [4, с. 23].

Говорячи про категорію «система», слід указати на те, що нею з огляду на семантику може бути позначено: будову, структуру, яка становить єдність закономірно розташованих і функціонуючих частин; сукупність будь-яких елементів, одиниць, частин, об'єднаних за спільною ознакою, при-

значенням; порядок, зумовлений правильним, планомірним розташуванням і взаємним зв'язком чого-небудь тощо [2, с. 1320–1321]. За такої умови, наголошують фахівці з теорії права, відповідну систему слід розглядати як множинність пов'язаних між собою елементів, яка має той чи інший вид упорядкованості за певними якими та зв'язками й відносно стійку єдність, що характеризується внутрішньою цілісністю і виражена у відносній автономності поведінки та (чи) існуванні цієї множини в навколишньому середовищі [5, с. 20]. Тобто система суб'єктів державного контролю у сфері охорони здоров'я може бути представлена через призму її складових елементів, якими і власне є такі суб'єкти, а також зв'язків, що вказують на місце та роль окремо взятого суб'єкта в ній. Водночас правовий статус окремо взятого суб'єкта державного контролю та нагляду у сфері охорони здоров'я буде зафіксовано в положеннях чинного національного законодавства, що також слід враховувати під час визначення сутності їхньої системи.

З урахуванням наведених позицій, під системою суб'єктів, що здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я, слід розуміти сукупність учасників суспільних відносин сфери охорони здоров'я, які, реалізуючи свій правовий статус, здійснюють державний контроль і нагляд за їх належним функціонуванням. Зміст системи суб'єктів державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я може бути визначено залежно від певного критерію, який визначатиме місце та роль у ній окремо взятого суб'єкта. Нині можна назвати значну кількість таких критеріїв: приналежність суб'єкта до відповідної гілки влади; його місце в ієрархії органів державної влади; функціональну спрямованість тощо. Проте, на нашу думку, в якості цього критерію найвірніше обрати обсяг компетенції такого суб'єкта, щодо





якого здійснити їхній поділ на загальнодержавні, галузеві, спеціальні.

Зокрема, до загальнодержавних суб'єктів державного контролю та нагляду у сфері охорони здоров'я слід віднести тих, компетенція яких поширюється на всі сфери державного управління. Серед таких суб'єктів передусім слід назвати Верховну Раду України, яка відповідно до п. 33 ч. 1 ст. 85 Конституції України здійснює парламентський контроль у межах, визначених законодавством [6]. Верховна Рада України здійснює державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я як прямо шляхом прийняття законів, чим корегує цю сферу суспільних відносин, реагуючи на зміни й виклики, що відбуваються в її межах, так і через свої структурні підрозділи. Серед останніх слід назвати комітети Верховної Ради України, які відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про комітети Верховної Ради України» від 4 квітня 1995 року є органами Верховної Ради України, що створюються з числа народних депутатів України для здійснення за окремими напрямками законопроектної роботи, підготовки і попереднього розгляду питань, віднесених до повноважень Верховної Ради України, виконання контрольних функцій [7]. Водночас, як свідчить аналіз приписів постанови Верховної Ради України «Про перелік, кількісний склад і предмету видання комітетів Верховної Ради України дев'ятого скликання» від 04 квітня 1995 року, в якості відповідного суб'єкта державного контролю та нагляду у сфері охорони здоров'я слід назвати комітет із питань здоров'я нації, медичної допомоги та медичного страхування [8]. Крім того, сферою охорони здоров'я опікується Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, який є відповідальним за забезпечення прав і свобод особи в будь-якій сфері суспільних відносин. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»

від 23 грудня 1997 року парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини, громадянина й захист прав кожного на території України в межах її юрисдикції на постійній основі здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, який у своїй діяльності керується Конституцією України, законами України, чинними міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [9]. Враховуючи те, що право на охорону здоров'я є одним із провідних конституційних прав людини, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини може розглядатися як повноцінний суб'єкт, який здійснює державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я.

Наступним загальнодержавним суб'єктом державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я є Президент України, який відповідно до ст. 102 Конституції України є гарантом додержання Конституції України, прав і свобод людини та громадянина. Водночас, як свідчить аналіз приписів ст. 106 вищезазначеного нормативно-правового акта [6], Президента України можна охарактеризувати як повноцінного суб'єкта, який здійснює державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я, оскільки він: 1) здійснює нормативно-правове забезпечення цієї сфери суспільних відносин шляхом видання відповідних правових актів; 2) формує інших суб'єктів цих суспільних відносин, наприклад, призначає позачергові вибори до Верховної Ради України. Крім того, Президент України відповідно до п. 18 ч. 1 ст. 106 Основного Закону України очолює Раду національної безпеки та оборони України [6], яку також слід розглядати як загальнодержавний суб'єкт державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я. Зокрема, відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про Раду національної безпеки і оборони України» від 05 березня 1998 року





до компетенції цього суб'єкта відноситься здійснення контролю за діяльністю органів виконавчої влади щодо забезпечення охорони здоров'я населення [10].

Одним із провідних загальнодержавних суб'єктів державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я є Кабінет Міністрів України, який відповідно до ст. 113 Конституції України є вищим органом у системі органів виконавчої влади [6]. Водночас, як свідчить аналіз положень Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 року, серед основних завдань Кабінету Міністрів України є завдання забезпечення охорони здоров'я [11]. Кабінет Міністрів України як суб'єкт державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я здійснює свої завдання як прямо, так і через створені ним численні центральні органи виконавчої влади. Останніх можна розглядати в якості галузевих суб'єктів, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я. Галузовими такі суб'єкти позначені нами з огляду на те, що виконання ними завдань і функцій із здійснення державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я не є основним напрямом їхньої діяльності, а реалізується в межах провідного або галузевого напрямку їх функціонування.

Як було зазначено раніше, серед галузевих суб'єктів державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я слід назвати центральні органи виконавчої влади, в систему яких відповідно до приписів Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 року входять міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади [12]. Водночас серед центральних органів виконавчої влади, наділених правовим статусом суб'єкта державного контролю у сфері охорони здоров'я, слід назвати Міністерство внутрішніх справ України, яке від-

повідно до Положення «Про Міністерство внутрішніх справ України», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 року № 878, є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики, зокрема у сфері забезпечення прав і свобод людини [13]. Крім того, до цієї групи суб'єктів належить Міністерство розвитку громад і територій України, до основних завдань якого відповідно до Положення «Про Міністерство розвитку громад та територій України», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 30 квітня 2014 року № 197, зокрема належить здійснення нормування в будівництві з метою формування безпечного середовища для життя і здоров'я людини [14]. Міністерство соціальної політики України є галузевим суб'єктом здійснення державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я, оскільки відповідно до Положення «Про Міністерство соціальної політики України», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 року № 423, реалізує державну політику щодо соціального захисту населення [15].

Спеціальними суб'єктами, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я, є ті, для яких така діяльність є, принаймні, одним із основних напрямів їх функціонування. Серед таких суб'єктів насамперед слід назвати Міністерство охорони здоров'я України, правовий статус якого визначено в Положенні «Про Міністерство охорони здоров'я України», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 року № 267, відповідно до якого воно є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я [16]. Відповідно до приписів постанови Кабінету Міністрів України





«Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 10 вересня 2014 року № 442 Кабінетом Міністрів України через Міністерство охорони здоров'я спрямовується та координується діяльність Державної служби України з лікарських засобів та контролю за наркотиками, а також Національної служби з лікарських засобів [17], яких також слід розглядати в якості спеціальних суб'єктів, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я.

Відповідно до Положення «Про Державну службу України з лікарських засобів та контролю за наркотиками», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 вересня 2009 року № 647, Державна служба України з лікарських засобів та контролю за наркотиками реалізує державну політику у сферах контролю якості та безпеки лікарських засобів, зокрема медичних імунобіологічних препаратів, медичної техніки, виробів медичного призначення, обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, а також протидії їх незаконному обігу [18]. Зі свого боку згідно з приписами Положення «Про Національну службу здоров'я України», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 року № 1101, Національна служба здоров'я України реалізує державну політику у сфері державних фінансових гарантій медичного обслуговування населення [19].

Висновки. Отже, проведений аналіз свідчить, що здійснення державного контролю і нагляду покладено на цілу низку уповноважених державою суб'єктів, які разом утворюють систему, що може бути представлена таким чином: 1) загальнодержавні суб'єкти: Верховна Рада України, комітети Верховної Ради України (комітет з питань здоров'я нації, медичної допомоги та медичного страхування), Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; Президент

України, Рада національної безпеки та оборони; Кабінет Міністрів України; 2) галузеві суб'єкти: міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, провідне місце серед яких посідають Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство розвитку громад і територій України, Міністерство соціальної політики України; 3) спеціальні суб'єкти: Міністерство охорони здоров'я України, Державна служба України з лікарських засобів і контролю за наркотиками, Національна служба здоров'я України.

У статті досліджено сутність і зміст системи суб'єктів, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я. Здійснено аналіз сутності категорій «суб'єкт», «система» та «система суб'єктів». Сформовано авторське бачення системи суб'єктів, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я. З'ясовано, що зміст системи суб'єктів, які здійснюють державний контроль і нагляд у сфері охорони здоров'я, може бути представлений шляхом поєднання її елементів – власне суб'єктів, а також зв'язків, з урахуванням яких вона утворена (критеріїв групової належності таких суб'єктів). В якості критеріїв, з урахуванням яких суб'єкти державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я можуть бути розподілені у відповідні групи, обрано обсяг їхньої компетенції. Обґрунтовано, що залежно від такого критерію суб'єкти державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я можуть бути розділені на загальнодержавні, галузеві, спеціальні. З урахуванням цього система суб'єктів державного контролю і нагляду у сфері охорони здоров'я може бути представлена таким чином: 1) загальнодержавні суб'єкти: Верховна Рада України, комітети Верховної Ради



України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; Президент України, Рада національної безпеки та оборони; Кабінет Міністрів України; 2) галузеві суб'єкти: міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, провідне місце серед яких посідають Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство розвитку громад і територій України, Міністерство соціальної політики України; 3) спеціальні суб'єкти: Міністерство охорони здоров'я України, Державна служба України з лікарських засобів і контролю за наркотиками, Національна служба здоров'я України.

Ключові слова: охорона здоров'я; державний контроль і нагляд; суб'єкти контролю та нагляду; система суб'єктів; суб'єкти охорони здоров'я.

Panova O. The system of entities exercising state control and supervision in the field of health care

The essence and content of the system of entities that exercise state control and supervision in the field of health care has been examined in the article. The analysis of the essence of the categories "subject", "system" and "system of subjects" has been carried out. The author's vision of the system of subjects that carry out state control and supervision in the field of health care has been formed. It has been established that the content of the system of subjects exercising state control and supervision in the field of health care can be represented by combining its elements – the subjects themselves, as well as the connections, taking into account which it is formed – the criteria for the group belonging of such subjects. The scope of their competence was chosen as the criteria according to which the subjects of state control and supervision in the field of health care can be divided into appropriate

groups. It has been substantiated that, depending on such a criterion, the subjects of state control and supervision in the field of health care can be divided into national, sectoral and special. Taking this into account, the system of entities of state control and supervision in the field of health care can be presented as follows: 1) national-level subjects – the Verkhovna Rada of Ukraine, committees of the Verkhovna Rada of Ukraine, the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights; President of Ukraine, National Security and Defense Council of Ukraine; Cabinet of Ministers of Ukraine; 2) sectoral entities – ministries and other central executive bodies, the leading place among which is occupied by the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, the Ministry for Communities and Territories Development of Ukraine, the Ministry of Social Policy of Ukraine; 3) special entities – the Ministry of Health of Ukraine, the State Service of Ukraine on Medicines and Drugs Control, the National Health Service of Ukraine.

Key words: healthcare; state control and supervision; subjects of control and supervision; system of subjects; subjects of health care.

Література

1. Рождественська О.С. Особливий суб'єкт інформаційних правовідносин (загальнотеоретичний аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Харків, 2008. 190 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел.] Київ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. 1736 с.
3. Авер'янов В.Б. Адміністративне право України : Акад. курс : підручник у 2 т. / В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, Ю.П. Битяк та ін. ; В.Б. Авер'янов (відп. ред.). Т. 1 Загальна частина Київ: Юридична думка, 2007. 584 с.
4. Окунєв І.С. Загально-теоретичні засади правового статусу суб'єкта права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2009. 222 с.



5. Оніщенко Н. М. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку правової системи : дис. ... доктора наук : спец. 12.00.01. Київ, 2002. 424 с.

6. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96 ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

7. Про комітети Верховної Ради України : закон України від 04.04.1995 № 116/95-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1995. № 19. Ст. 135.

8. Про перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів Верховної Ради України дев'ятого скликання : постанова Верховної Ради України від 29.08.2019 № 19-ІХ. Відомості Верховної Ради України. 2019. № 35. Ст. 147.

9. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23.12.1997 р. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 20. Ст. 99.

10. Про Раду національної безпеки і оборони України : Закон України від 05.03.1998 № 183/98-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 35. Ст. 237.

11. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 22. Ст. 222.

12. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 38. Ст. 385.

13. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ Укра-

їни : постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 878. Офіційний вісник України. 2015. № 89. Ст. 2972.

14. Про затвердження Положення про Міністерство розвитку громад та територій України : постанова Кабінету Міністрів України від 30.04.2014 № 197. Офіційний вісник України. 2014. № 51. Ст. 1345.

15. Про затвердження Положення про Міністерство соціальної політики України : постанова Кабінету Міністрів України від 17.06.2015 № 423. Офіційний вісник України. 2015. № 51. Ст. 1655.

16. Про затвердження Положення про Міністерство охорони здоров'я України : постанова Кабінету Міністрів України від 25.03.2015 № 267. Офіційний вісник України. 2015. № 38. Ст. 1141.

17. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : постанова Кабінету Міністрів України від 10.09.2014 № 442. Офіційний вісник України. 2014. № 74. Ст. 2105.

18. Про затвердження Положення про Державну службу України з лікарських засобів та контролю за наркотиками : постанова Кабінету Міністрів України від 12.09.2015 № 647. Офіційний вісник України. 2015. № 72. Ст. 2354.

19. Про утворення Національної служби здоров'я України : постанова Кабінету Міністрів України від 27.12.2017 № 1101. Офіційний вісник України. 2018. № 15. Ст. 507.



**О. Григоров,**доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРАВОВІ ВИМОГИ ДО ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ В АВІАЦІЙНІЙ ГАЛУЗІ: ІСТОРІЯ І СУЧАСНІСТЬ

Постановка проблеми. Стабільний розвиток сучасних глобальних взаємовідносин неможливо уявити без надійних транспортних зв'язків, у рамках яких повітряний транспорт посідає одну з лідерських позицій. На жаль, загальна світова економічна криза, як це продемонстрували останні події пандемії COVID-19, може бути згубною для цього найсучаснішого виду транспорту. Питання вироблення загальних підходів до визначення і векторів спрямованості державної допомоги в авіаційній сфері посідають важливе місце в діяльності Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО). Необхідність запровадження універсальних принципів і стандартів державної допомоги в галузі авіації обумовлена також вельми різномірною правовою базою цього спектру державної економічної політики держав-членів ІКАО. Не менш проблематичними є відмінності у трактуваннях змісту державної допомоги (субсидії), які містяться у праві ЄС та у праві СОТ, що ще більше ускладнює цю ситуацію. Все це обумовлює необхідність дослідження питання про надання державної допомоги в авіаційній сфері, які нині є надзвичайно важливими в межах сучасної діяльності ІКАО.

Стан дослідження. Проблема, пов'язана з правовою регламентацією державної допомоги в авіаційній галузі, на жаль, рідко розглядається фахівцями в галузі повітряного та міжнародного повітряного права.

Деякі питання надання державної допомоги суб'єктам авіаційної діяльності розглядалися в наукових дослідженнях таких вітчизняних та зарубіжних науковців, як О.В. Нів'євський, С.В. Таран, Н.І. Лещенко, О.С. Сеншин, М.О. Горинь, О.О. Кундицький, Н.Г. Введенская, І.Р. Смирнова, В.А. Чабанов, О.М. Волошин, В.М. Корякин та інші.

Мета дослідження – аналіз діяльності Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО), спрямованої на розробку універсальних принципів і стандартів державної допомоги суб'єктам авіаційної діяльності, які є надзвичайно важливими для формування уніфікованої правової бази у цьому питанні в рамках законодавства держав-членів ІКАО.

Виклад основного матеріалу. Досліджуючи особливості надання державної допомоги в авіаційній сфері, слід зазначити, що на початку формування міжнародно-правових засад діяльності повітряного транспорту питання державних субсидій взагалі не були урегульовані нормами Паризької конвенції 1919 р. про повітряну навігацію, нормами Іberoамериканської конвенції 1926 р. і Панамериканської конвенції 1928 р. про комерційну авіацію [1, с. 35–54].

Зважаючи на економічну ситуацію, що склалася після завершення Першої світової війни, особливості законодавчого регулювання державної допомоги повітряному транспорту залежали від внутрішньої економічної





політики тієї чи іншої держави, яка мала сучасну на той час авіаційну індустрію. Наприклад, уряд Франції у 1921 р. асигнував на підтримку цивільної авіації близько 184,5 млн франків. У наступному 1922 р. було виділено біля 155 млн франків, 46 млн з яких призначалося для субсидіювання товариств повітряного руху [2, с. 21].

Досить цікавим з погляду на цільове субсидіювання конкретних авіакомпаній, які обслуговували міжнародні лінії (маршрути), є досвід Великобританії. Експлуатаційні субсидії повітряної лінії Лондон-Париж розподілялися таким чином: 25% валового прибутку товариств за перевезення пасажирів і вантажів, 3 фунти за пасажирів і 3 пенси за фунт вантажу або пошти. Субсидіювання на придбання літаків і моторів передбачало, що повітряне міністерство сплачує біля 50% вартості літаків і моторів, які використовуються на лініях, й отримує повернення цих коштів кожного місяця по 2,5%. Через 20 років таких виплат літаки стають власністю товариства. Міністерство бере на себе також виплату 50% премій за страховими полісами, якщо ця сума не перевищує 10% вартості літаків. Якщо чистий прибуток товариств складатиме понад 15%, то міністерство повертає назад певну частку своїх субсидій [2, с.39-40].

Вельми показовим є також досвід субсидіювання повітряної галузі Департаментом повітряних сполучень Міністерства шляхів сполучень Німеччини (і це попри невтішний стан німецької економіки після поразки Німеччини у Першій світовій війні). Суми, виплачені в якості субсидій товариствам повітряних сполучень, у 1920 р. становили 12 млн марок, у 1921 р. – 26 млн, а в 1922 р. – 80 млн марок. У ці суми залучалися також певні залишки, виявлені щоразу в кінці року. Ці залишки розподілялися між товариствами як субсидії на побудову або придбання нових літа-

ків, а товариства були зобов'язані у визначений термін надати підтвердження того, що ці суми витрачені ними за призначенням [2, с. 59].

Переходячи до дослідження сучасної практики ІКАО у сфері державної допомоги цивільній авіації, слід зазначити, що нині не існує єдиного загальновизнаного трактування змісту поняття «державна допомога». Зокрема Д.О. Черников стверджує, що згідно з практикою Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР) державна допомога (субсидія) – це урядова політика, яка впливає на конкуренцію шляхом сприяння певним фірмам або секторам і тому знижує загальний добробут. Проте він визначає види державної допомоги, які згідно з частиною III ст. 107 Лісабонського договору можуть бути визнані сумісними зі спільним ринком: 1) сприяння економічному розвитку територій, в яких життєвий рівень (стандарт) є дуже низьким або існує високий рівень безробіття; 2) виконання проекту, який відповідає спільному європейському інтересу або сприяє виправленню серйозного недоліку в економіці держави-члена; 3) сприяння розвитку певних видів діяльності або економічних територій (регіонів), а також допомога у збереженні об'єктів культури і культурної спадщини, коли така допомога не впливає несприятливо на умови торгівлі в обсязі, що суперечить спільному інтересу [3, с. 103, 106].

Зі свого боку О.Е. Ліллемєє визначає відмінності між режимом державної допомоги у праві ЄС та субсидій у праві СОТ, а саме: 1) передача державних коштів (зокрема недоотримання державою доходів унаслідок запровадження податкових пільг) є ключовою кваліфікуючою ознакою державної допомоги на відміну від характеристики субсидій, які не обов'язково передбачають витрати саме державних коштів; 2) мета правового регулювання державної



допомоги – забезпечення рівномірного розвитку регіонів, захисту навколишнього природного середовища, вільного руху товарів, робіт і послуг, а стосовно субсидій – створення рівних умов здійснення міжнародної торгівлі; 3) державна допомога, що відповідає ознакам, встановленим у ст. 107 (1) Договору про функціонування Європейського Союзу (ДФЄС), є забороненою, тоді як обмеженням є надання лише тих субсидій, що стимулюють експорт або імпортозаміщення [4, с. 5].

Отже, беручи до уваги, що метою цього дослідження не є визначення змісту поняття «державна допомога (субсидія)» в загальному розумінні, а визначення основних проблемних питань державної допомоги в авіаційній сфері, звернемося до аналізу саме діяльності Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО), яка сформувала загальні стандарти надання державної допомоги в авіаційній галузі.

Універсальні підходи щодо політики державної допомоги (субсидій) в авіаційній галузі базувалися на положеннях Чиказької конвенції 1944 р. про міжнародну цивільну авіацію. Пункт 3 Преамбули Чиказької Конвенції 1944 року, яка нині є основним джерелом сучасного міжнародного повітряного права, проголошує: «...міжнародні повітряні перевезення встановлюються на основі рівності можливостей і здійснюються раціонально й економічно» [5]. Протягом багатьох років із моменту прийняття Конвенції держави-учасниці використовують ці принципи й задля створення конкурентних умов в інтересах національних економік і споживачів авіапослуг.

Надалі питання реалізації програми лібералізації міжнародних повітряних перевезень, особливо після П'ятої Всесвітньої авіатransпортної конференції 2003 року, абсолютна більшість провідних «авіаційних» держав світу погоджує із забезпеченням добросовісної конкуренції і з прозо-

рою політикою державних субсидій в авіаційній галузі [6].

Під час Шостої Всесвітньої авіатransпортної конференції у березні 2013 року внаслідок численних дискусій між учасниками конференції були зроблені деякі висновки щодо сутності державного субсидювання в авіаційній сфері. По-перше, в умовах лібералізації ринку авіапослуг одностороння допомога з боку урядів (так звана «державна допомога») призводить до деяких негативних наслідків. Зазвичай в угоди про повітряне сполучення включають неповний перелік умов, які можуть мати негативні наслідки для справедливої конкуренції, а саме: а) вливання капіталів; б) перехресне субсидування; в) надання грантів; г) зниження або звільнення від податкового навантаження; д) захист від банкрутства; є) страхування з боку державних установ. По-друге, більшість держав з огляду на принципи ринкової економіки у сфері повітряних перевезень прагнуть застосувати норми своїх національних законів про конкуренцію у цьому секторі. Водночас у рамках двосторонніх угод про повітряне сполучення застосовується традиційний підхід, який сприяє співробітництву між авіакомпаніями і, водночас, прямо суперечить законам про конкуренцію, котрі забороняють фіксування цін, розділення ринку та інші види зговору між ринковими конкурентами [7, с. 3].

Слід відзначити, що в центрі дискусій щодо питання державної допомоги під час конференції була висловлена пропозиція щодо європейської моделі регламентації допомоги з боку держави, яку за дорученням держав-членів ЄС підготувала Ірландія. Цей документ під назвою «Основні принципи добросовісної конкуренції» чітко визначає такі економічні умови надання державної допомоги:

а) коли державні органи надають (на певних умовах та за дотримання діючих суворих правил державної допомоги) субсидії, державну



допомогу чи підтримку своїм авіаперевізникам, вони повинні діяти так само, як діяв би раціональний приватний інвестор, не порушуючи конкуренції на ринку. Якщо ринок не спроможний забезпечити повітряне сполучення, яке відповідає *державним* інтересам (наприклад, віддалених районів країни), державна допомога має надаватися за умови дотримання транспарентних правил, які виключають дискримінацію і мають бути оформлені у вигляді суворих юридичних вимог;

б) повинні існувати транспарентні структури та відносини між державою та економічними суб'єктами на всіх стадіях формування вартості в авіаційній галузі, зокрема стосовно руху фінансових потоків;

с) недискримінаційний та транспарентний підхід до іноземних авіакомпаній; такий підхід міг би включати, наприклад, відсутність рентних платежів або обов'язкових комерційних угод між національними та іноземними авіакомпаніями і водночас передбачати свободу комерційних дій для іноземних авіакомпаній стосовно ціноутворення, продажу авіаквитків тощо, а також недискримінаційні податки, відшкодування, збори й доступ до інфраструктурних об'єктів та обслуговування в аеропортах.

Окрім того, згідно із законодавством ЄС державна підтримка в авіаційній галузі припустима, якщо: 1) є частиною програми реструктуризації; 2) має обмежувальні часові рамки; 3) забезпечує наступне підвищення стійкості; 4) носить автономний характер; 5) не передбачає участі уряду в управлінні [8].

До речі, подібною була пропозиція США, висловлена під час конференції, яка визначала легітимні умови державної допомоги в авіаційних перевезеннях у формі федеральних субсидій у таких випадках: а) страхування військових ризиків; б) суспільна необхідність; в) збиток у разі надзвичайних ситуацій. Водно-

час як недобросовісні методи визнавалися такі: 1) вливання капіталу; 2) перехресне субсидування; 3) гранти; 4) гарантії; 5) передача власності; 6) звільнення від податків; 7) захист від банкрутства.

За результатами Шостої Всесвітньої авіатранспортної конференції учасники відмовилися від створення загального проєкту «основних принципів» стосовно державної допомоги в галузі міжнародних повітряних перевезень, оскільки такі кроки є непродуктивними, тому що практика держав-учасниць ІКАО в цій сфері надзвичайно різномірна.

Консенсуальним рішенням цього питання по суті стала пропозиція США про вироблення таких рекомендацій конференції:

1) державам слід приділити належну увагу стурбованості інших держав у зв'язку із застосуванням національних законів про конкуренцію стосовно міжнародного повітряного транспорту з метою сприяння використанню спільних підходів, які зводять до мінімуму регулятивні конфлікти;

2) ІКАО слід підготувати довідник конкурентної політики і практики, в якому містилася би докладна інформація про структуру регулятивної і конкурентної політики великих держав, застосовувані правила і стандарти, відповідні юридичні тексти та контактна інформація;

3) ІКАО слід розглянути питання про створення форуму, аналогічного існуючій Конференції ІКАО, задля ведення переговорів про повітряні сполучення з метою проведення діалогу, обміну інформацією і думками між авіаційними органами, які вирішують питання конкуренції [9, с. 5].

Аналогічний підхід щодо правової регламентації державної допомоги в авіаційній сфері зберігся також під час 39-ї сесії Асамблеї ІКАО (вересень-жовтень 2016 року). На ній було визначено, що роль цивільної авіації, зокрема в реалізації Порядку денного





Організації Об'єднаних Націй у галузі сталого розвитку на період до 2030 року, важко переоцінити; цей факт вимагає встановлення глобального партнерства, яке дозволяє об'єднати зусилля урядів, приватного сектору, громадянського суспільства й ООН із мобілізації усіх ресурсів для виконання амбітних планів [10].

Пандемія COVID-19 внесла свої корективи в політику ІКАО щодо державної допомоги у сфері повітряних послуг. Міжнародна асоціація повітряного транспорту (IATA) закликала до нагальних дій задля пом'якшення впливу COVID-19 на авіаційну галузь, зокрема таких: 1) глобальне призупинення використання слотів («використовуй або втрачай»); 2) збереження відкритими систем поставок у межах повітряних вантажних перевезень; 3) пом'якшення окремих положень нормативних актів стосовно прав авіапасажирів; 4) відтермінування мит і зборів; 5) надання спеціальної державної допомоги авіакомпаніям, яка включала би прямі фінансові вливання задля підтримки ліквідності коштів, займи, кредитні гарантії і фінансову підтримку корпоративного ринку цінних паперів з боку урядів та центральних банків, податкові пільги [11, с. 4].

У свою чергу Європейське/Північноатлантичне бюро ІКАО сформулювало свою позицію щодо державної підтримки під час пандемії суб'єктів авіаційної діяльності: авіакомпаній, аеропортів та постачальників послуг з аеронавігаційного обслуговування (ПАНО). Державна допомога розглядається тут як один комплекс заходів, вироблених шляхом: 1) досягнення належного балансу між відповідними інтересами постачальників послуг (аеропортів і ПАНО) з одного боку та користувачами – з іншого; 2) приділення особливої уваги різниці у структурі власності між авіакомпаніями (переважна більшість є приватними), аеропортами (переважно державними, але комерціалізованими)

і ПАНО (належать державі повністю або частково, за невеликим винятком, на основі відшкодування витрат); 3) вживання транспарентних і недискримінаційних заходів для забезпечення того, щоб будь-які заходи допомоги не завдавали несприятливого впливу на конкуренцію на ринку; 4) застосування принципу пропорційності стосовно обсягу наданої допомоги, тобто пропорційно економічним вигодам для національної економіки [12, с. 10].

Також важливим фактором кореляції політики ІКАО у сфері державної допомоги авіаційній галузі під час пандемії COVID-19 стали конкретні кроки деяких держав на підтримку національних авіаперевізників. Зокрема, весною 2020 р. провідні авіакомпанії США отримали 25 млрд дол. за програмою федерального уряду з підтримки бізнесу. «Люфтганза», яка майже розорилась, у червні 2020 р. отримала від акціонерів пакет державної допомоги в розмірі 9 млрд євро, держава викупила 20% акцій компанії. Авіаційний альянс «AirFrance – KLM» теж скористався державною підтримкою: фінансовий внесок французької держави становив 7 млрд євро і 4 млрд євро державних гарантій. Голландія видала безповоротну позику в розмірі 1 млрд євро і 2,4 млрд євро державних гарантій [13, с. 39].

Сучасна позиція ІКАО щодо державної допомоги під час пандемії визначена в Рекомендації 10 Глобальної дорожньої карти втілення ІКАО, підготовленої експертами Цільової групи Ради ІКАО з відновлення авіації (ЦГВА), де говориться про таке: «Державам-членам слід розглянути питання про доцільні комплексні, адресні, пропорційні, прозорі, тимчасові та відповідні до політики ІКАО заходи щодо реагування на надзвичайні ситуації із метою забезпечення фінансової стійкості й підтримки необхідного рівня безпеки, надійності й ефективності діяльності





за дотримання належного балансу відповідних інтересів без шкоди для добросовісної конкуренції та ефективності заходів щодо забезпечення безпеки польотів, авіаційної безпеки та охорони навколишнього середовища» [14, с. 18].

Висновок. На основі проведеного дослідження можна зробити такі висновки. Політика державної допомоги авіаційній галузі і, насамперед, суб'єктам авіаційної діяльності почала формуватися вже на ранньому етапі становлення і розвитку авіаційного транспорту. Після того, як у 1947 р. Чиказька конвенція 1944 р. про міжнародну цивільну авіацію набула чинності, основним модератором принципів та стандартів політики державної допомоги в авіаційній сфері стала Міжнародна організація цивільної авіації (ІКАО). Низка рекомендаційних документів ІКАО в цій сфері є універсальними та базовими для формування сучасної правової бази державної підтримки суб'єктів авіаційної діяльності в межах законодавства більшості країн світу. Залишається сподіватися, що Україна як держава-член ІКАО повною мірою скористається наявними розробками ІКАО у цьому сегменті цивільної авіації і тим самим підвищить конкурентоздатність українських авіакомпаній та постачальників авіапослуг.

У статті проаналізовано правові вимоги щодо державної допомоги в авіаційній галузі, починаючи з практики державного субсидювання повітряних перевезень та літакобудування в таких країнах, як Франція, Великобританія, Німеччина в 20–30-х рр. минулого століття. Після того, як у 1947 р. Чиказька конвенція 1944 р. про міжнародну цивільну авіацію набула чинності, основним модератором принципів і стандартів політики державної допомоги в авіаційній сфері стала Міжнародна організація цивільної авіації (ІКАО).

Встановлено, що діяльність ІКАО спрямована на усунення різних трактувань змісту і спрямованості державної допомоги у сфері авіаційного транспорту в рамках законодавчої практики держав-членів ІКАО. Увагу акцентовано на наявності різних трактувань поняття «державна допомога (субсидія)» у праві Європейського Союзу (ЄС) та у праві Світової організації торгівлі (СОТ), що ще більше ускладнює розробку консенсуальної правової кваліфікації державної допомоги суб'єктам авіаційної діяльності. Необхідність розроблення і впровадження універсальних принципів та стандартів державної допомоги в галузі авіації обумовлена також вельми різномірною правовою базою регулювання цього спектру державної економічної політики в законодавстві держав-членів ІКАО.

У статті послідовно розглянуто основні етапи діяльності ІКАО щодо формування загальних підходів до надання державної допомоги в галузі авіації. Проаналізовано основні рекомендації ІКАО щодо правового регулювання державної підтримки національних авіаперевізників та інших постачальників авіаційних послуг.

У рамках дослідження проаналізовано також сучасну співпрацю ІКАО з іншими міжнародними організаціями, такими, як Міжнародна організація праці (МОП), Міжнародна асоціація повітряного транспорту (ІАТА) щодо формування необхідних загальних стандартів державної допомоги в авіаційній галузі під час пандемії COVID-19.

Автор дійшов висновку, що низка рекомендаційних документів ІКАО в цій сфері є універсальною і базовою для формування сучасних правових основ державної підтримки суб'єктів авіаційної діяльності в рамках законодавства більшості держав світу. Україні



як державі-члену ІКАО слід повною мірою скористатися наявними розробками у цьому сегменті цивільної авіації.

Ключові слова: державна допомога, державні субсидії, ІКАО, стандарт та рекомендована практика, ЄС, СОТ, пандемія COVID-19.

Grygorov O. Legal requirements for state aid in the aviation industry: history and present

The article analyzes the legal requirements for state aid in the aviation industry, starting with the practice of state subsidies for air transportation and aircraft construction in countries such as France, Great Britain and Germany in the 20s and 30s of the last century. After the 1944 Chicago Convention on International Civil Aviation has entered into force, the International Civil Aviation Organization (ICAO) became the main moderator of the principles and standards of state aviation policy.

It is established that ICAO's activities are aimed at eliminating different interpretations of the content and direction of state aid in the field of air transport in the legislative practice of ICAO member states. Attention is focused on the existence of different interpretations of the concept of state aid (subsidies) in the law of the European Union (EU) and the law of the World Trade Organization (WTO), which further complicates the development of consensual legal qualification of state aid to aviation entities. The need to develop and implement universal principles and standards of state aid in the field of aviation is also due to the very diverse legal framework for regulating this range of state economic policy in the legislation of ICAO member states.

The article consistently examines the main stages of ICAO's work on the formation of general approaches

to the provision of state aid in the field of aviation. The main ICAO recommendations on the legal regulation of state support for national air carriers and other air service providers are analyzed.

The study also analyzes the current cooperation between ICAO and other international organizations, such as the International Labor Organization (ILO), the International Air Transport Association (IATA) on the formation of the necessary common standards of state aviation assistance during the COVID-19 pandemic.

Author concluded that a number of ICAO recommendation documents in this area are universal and basic for the formation of modern legal bases for state support of aviation entities under the legislation of most countries, and that Ukraine, as an ICAO member state, should make full use of existing developments in this segment of civil aviation.

Key words: state aid, state subsidies, ICAO, standard and recommended practice, EU, WTO, COVID-19 pandemic.

Література

1. Григоров О. М. Міжнародно-правові засади регулювання відносин у сфері цивільної авіації: становлення та розвиток: монографія. Одеса : Фенікс, 2020. 440 с.

2. Гвайта Е.В. Воздушный транспорт за границей и в России. Издание второе. Государственное военное издательство. Москва, 1924. 87 с.

3. Черников Д.О. Порівняльна характеристика основних положень правил ЄС та СОТ щодо державної допомоги (субсидій) та господарювання. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: Державне управління. Том 29 (68). № 3. 2018. С. 103–107.

4. Лілляєє О.Е. Господарсько-правове забезпечення державної допомоги суб'єктам господарювання : автореф. дис. ... канд юрид. наук : 12.00.04 – господарське право і господарсько-процесуальне право. Київ, 2017. 21 с.



5. Конвенція про міжнародну цивільну авіацію 1944 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_038#Text

6. Григоров О.М. Питання добросовісної конкуренції в міжнародних повітряних перевезеннях. Наукові читання, присвячені пам'яті В.М. Корецького: 36 наук. праць. Київський ун-т права НАН України. Київ : Видавництво Ліра-К, 2014. С. 14–16.

7. AtConf/6-WP/1. Всемирная авиатранспортная конференция. Шестое совещание. Пересмотренная повестка дня. 4 с. URL: <https://www.icao.int/Meetings/atconf6/Documents/WorkingPapers/ATConf6-wp001-rev-ru.pdf>

8. AtConf/6-WP/51. Основные принципы добросовестной конкуренции. 5 с. URL: <https://www.icao.int/Meetings/atconf6/Documents/WorkingPapers/ATConf6-wp051-ru.pdf>

9. AtConf/6-WP/62. Добросовестная конкуренция и сотрудничество в области регулирования в авиационном секторе. 5 с. URL: <https://www.icao.int/Meetings/atconf6/Documents/WorkingPapers/ATConf6.WP.062.2.RU.pdf>

10. A39-WP/1 P/1 18/12/15. Предварительная повестка дня 39-й сессии

Ассамблеи ИКАО. 15 с. URL: https://www.icao.int/Meetings/a39/Documents/WP/wp_001-ru.pdf

11. Отраслевая справка МОТ. COVID-19 и гражданская авиация. 9 апреля 2020 г. 12 с. URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---sector/documents/briefingnote/wcms_750491.pdf

12. Рабочий документ по пути восстановления отрасли после пандемии COVID-19. Европейское/Североатлантическое бюро ИКАО. 10 с. URL: <http://favl.gov.ru/public/materials//3/d/4/1/7/3d41735db17942eeba5bbbbb6cdd696.pdf>

13. Волосов Е.Н. Российские авиакомпании в условиях пандемии и экономического кризиса: стратегия выживания. Проблемы социально-экономического развития Сибири. 2020. № 4. С. 36–43.

14. Глобальная дорожная карта ИКАО по внедрению рекомендаций и инструктивных указаний Целевой группы Совета ИКАО по восстановлению авиации (ЦГВА) для возобновления, восстановления и повышения устойчивости гражданской авиации после вспышки COVID-19 (Глобальная дорожная карта внедрения). 32 с. URL: <https://m.favl.gov.ru/public/materials//8/c/7/2/3/8c72339536745d1096578a31e41699ec.pdf>





УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2215>**Ю. Чердинцев,**доктор філософії в галузі права,
директорОдеського науково-дослідного інституту судових експертиз
Міністерства юстиції України**М. Журавльова,**

кандидатка психологічних наук,

завідувачка відділу психологічних та інших досліджень

Одеського науково-дослідного інституту судових експертиз

Міністерства юстиції України,

тренерка

Одеського регіонального відділення

Національної школи суддів України,

викладачка кафедри криміналістики та психології

Одеського державного університету внутрішніх справ

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧИХ НОРМ, ЩО СТВОРЮЮТЬ УМОВИ РЕТРАВМАТИЗАЦІЇ ДІТЕЙ, ПОСТРАЖДАЛИХ ВІД СЕКСУАЛЬНИХ ЗЛОЧИНІВ

У 2012 році Україною була ратифікована Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (далі Ланцаротська конвенція) [1]. У 2021 році відповідним законом були внесені зміни до деяких законодавчих актів України щодо імплементації вказаної конвенції [2]. Водночас навіть із цими змінами законодавство України залишає дітей беззахисними на шляху доказування вчинених проти них сексуальних злочинів, піддає психологічній ретравматизації. Із практики розкриття сексуального насильства над дітьми вбачається, що заради засудження злочинців українське суспільство втрачає психічне здоров'я своїх маленьких громадян – малолітніх та неповнолітніх жертв, постраждалих від сексуальних злочинів, через те, що чинний кримінально-процесуальний кодекс України (далі – КПК) досі ні на крок не наблизився до європейських стандартів розслідування та судового розгляду цих особливо болючих справ [3]. Законодавство України на цей час не

має шляхів реального захисту маленьких постраждалих, і чим молодшою є дитина, тим більш безнадійним стає її шлях до покарання злочинця.

Метою статті є розгляд: 1) перешкод, що унеможливають об'єднання в сучасній слідчій та судовій практиці України доказування сексуального злочину проти дитини та її захист від повторної травматизації під час слідства та суду; 2) шляхів подолання цих перешкод.

До Закону України «Про охорону дитинства» у 2021 внесені зміни, які справді могли б забезпечити бережливе ставлення до маленьких потерпілих у процесі розслідування та судового розгляду сексуальних злочинів [4]. Так, новоявлена ст. 30² наголошує на тому, що проведення опитування дитини, яка постраждала від сексуального насильства або стала його свідком (очевидцем), повинне проводитись із застосуванням дружньої до дитини методики. Для цього центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування





та реалізує державну політику з питань сім'ї та дітей, центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сферах освіти і науки, центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я, Міністерство внутрішніх справ України спільним актом повинні затверджувати порядок виявлення ознак сексуального насильства стосовно дітей та проведення відповідного опитування [4].

Також ця стаття покладає організацію функціонування, кадрове, методичне і матеріально-технічне забезпечення спеціального приміщення, передбаченого для опитування (допиту) дитини, яка постраждала від сексуального насильства або стала його свідком (очевидцем), із застосуванням дружньої до дитини методики, на спеціалізовані служби підтримки постраждалих осіб, що утворюються місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування відповідно до законодавства [4].

На наш погляд, у вказаних змінах є справжнє намагання законодавця наблизитися до європейського підходу до опитування (допиту) дитини, але як дієва та практична зміна ст. 30², на жаль, розглядатися не може, тому що її поява жодним чином не змінює українські реалії з проведення слідства, а тим паче судового розгляду справ, що стосуються злочинів, вчинених проти сексуальної недоторканості дитини.

На наш погляд, головною перешкодою на шляху захисту дітей, що постраждали від сексуальних злочинів, є їх обов'язковий допит у суді, чого вимагає КПК, в тих умовах, що пропонує сучасне українське судочинство [3].

У п. 1 ст. 35 Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства вказано, що кожна Сторона-підписант вживає необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення проведення опитувань дитини із дотриманням таких умов:

1) без необґрунтованої затримки, відразу після повідомлення фактів компетентним органам;

2) якщо це необхідно, у спеціально обладнаному та прилаштованому для цих цілей приміщенні;

3) особою, спеціально підготовленою для цих цілей;

4) проведення всіх опитувань одними й тими самими особами, якщо це можливо та де це доцільно;

5) забезпечення якомога меншої кількості опитувань і настільки, наскільки це є вкрай необхідним для цілей кримінального провадження;

6) забезпечення можливості супроводження дитини її законним представником або, де це доцільно, дорослим, якого вона сама вибирає, якщо стосовно цієї особи не буде винесено мотивованого рішення про інше [5].

У п. 2 ст. 35 Конвенції також передбачено, що кожна Сторона вживає необхідних заходів для забезпечення можливості запису на відеоплівку опитування жертви або, де це доцільно, свідка дитини та прийняття таких відеосвідчень як доказу в суді згідно з нормами її національного законодавства [5].

Сучасна практика допиту постраждалих неповнолітніх в межах кримінального провадження вже має непогані кроки в бік втілення європейських норм у цьому процесі: у великих містах України з'являються «Зелені кімнати», до процесу опитування дітей активно залучаються психологи, слідчі проходять семінари та тренінги, що направлені на підвищення їх кваліфікації.

Водночас залишаються численні перешкоди, які, на наш погляд, не можливо подолати без відповідних законодавчих змін. Чинні норми КПК, на жаль, не захищають дітей, а створюють умови їх повторного психологічного травмування.

Розглянемо ці перешкоди.

1. Перешкода у змісті ст. 226 КПК («Натовп вболівальників»). Вказана стаття вимагає присутності у процесі опитування дитини занадто великого для забезпечення довірливого контакту





числа людей, а саме: безпосереднього суб'єкта опитування – слідчого або прокурора (іноді присутні обидва); психолога або педагога (іноді присутні обидва); офіційного представника дитини [3]. Безпосередня участь у проведенні допиту дітей, постраждалих від сексуальних злочинів, експертів-психологів Одеського науково-дослідного інституту судових експертиз Міністерства юстиції України дозволяє зробити висновок, що застосування ст. 226 КПК у таких «морально важких» справах є умовою виникнення повторного травмування дитини-жертви та умовою «провалу» допиту [3]. Так, в умовах «натовпу вболівальників» (як можливо образно охарактеризувати цю перешкоду) є великий ризик того, що дитина буде мовчати або оповідати вкрай збіднено. Із точки зору як загальнопсихологічних норм, так і тих, що прописані у Ланцаротській конвенції, «натовп вболівальників» є неприпустимою умовою проведення допиту дитини [5]. Турботливе ставлення до психіки дитини, на нашу думку, передбачає те, що болючі теми повинні розкриватися віч-на-віч: дитина та опитувач, а забезпечувати права малечі повинен не натовп спостерігачів, а відповідна відеофіксація.

У сучасних умовах згідно зі ст. 226 КПК України, у кращому випадку, дитина повинна розповісти про дії сексуального злочинця трьом людям, з яких законний представник далеко не завжди стає дійсно необхідним дитині учасником допиту [3]. Справжньою метою присутності законного представника в допиті нібито є забезпечення прав дитини та здійснення її психологічної підтримки. Водночас практика демонструє, що батьки дитини дуже часто стають перешкодою на шляху отримання від малечі свідчень із багатьох причин. Наприклад, дитина може соромитися розповідати подробиці сексуального злочину у присутності батьків, що є природною та досить розповсюдженою реакцією. З іншого боку, самі батьки можуть заважати процесу опитування своїми емоційними реакціями:

матір може розплакатися, а батько проявити емоцію гніву, що, у свою чергу, буде бентежити дитину. У випадках, коли виникає ризик появи перелічених емоційних реакцій із боку дитини або її батьків, за згодою останніх представляти інтереси дитини може інша людина (відповідно до п. 3 ст. 227 КПК) [3]. Водночас практика дозволяє побачити жахливу картину, наприклад, у випадку, коли сексуальне розбещення здійснюється рідним батьком дівчинки, окрім матері, інших законних представників у дитини не залишається, а матір не може брати участь у процесі опитування через особисту травмованість подіями, що розслідуються. У такому випадку нібито є вихід: представником стає співробітник органу опіки та піклування [3]. Але такий представник для дитини найчастіше стає «ще одною незнайомою людиною», у присутності якої вона чомусь повинна розповідати про найнеприємніше та болюче. Більше того, у випадку, якщо неповнолітній бажає, щоб його інтереси представляла інша особа, наприклад вчитель, з яким склалися довірливі стосунки, підліток отримує поруч не лише бажану людину, а й співробітника органу опіки та піклування на додаток.

На нашу думку, у сьогоденні українське законодавство не захищає постраждалу дитину і залишається глухою до її голосу. Нібито піклуючись про права дітей, зобов'язує їх брати участь у дискомфортній процедурі допиту з «натовпом вболівальників».

Якщо подивитися на українське законодавство через призму Керівних принципів Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей, які були прийняті Комітетом ще у 2010 році, можливо побачити, що кримінально-процесуальний кодекс нашої держави створює умови порушення керівного принципу: захисту від дискримінації, який наголошує, що права дітей повинні забезпечуватись без жодної дискримінації за ознакою статі, раси, кольору шкіри або етнічного походження, віку тощо [6]. Водночас,





на відміну від дорослої людини, діти згідно зі ст. 226 КПК України повинні пройти випробування «натовпом вболівальників» і не мають законного права від цього відмовитися [3]. На нашу думку, це є дискримінацією за віком.

Наведемо випадок із практики допиту дитини. Експерт-психолог ОНДІСЕ брав участь у слідчій дії стосовно розбещення тринадцятирічної дитини як психолог. Дівчинка хвилювалася та плакала. На запитання психолога про те, через що саме дитина плаче, чи пов'язані її емоції з травмувальним досвідом, що вона згадує, або саме із слідчою дією, дівчинка вказала на останнє і забажала розповісти про дії злочинця, залишившись з психологом наодинці. Але прокурор, що проводив допит, не надав такої можливості, незважаючи на те, що проводилася відеофіксація допиту, мотивуючи це тим, що психолог не є суб'єктом допиту згідно з нормами чинного законодавства.

І знову повертаємося до Керівних принципів Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей, де вказано таке: «Опитування та збір заяв дітей повинні, наскільки це можливо, проводитись кваліфікованими фахівцями. Усі зусилля мають бути направлені на те, щоб діти надавали свідчення в найбільш сприятливому оточенні та за найсприятливіших умов, з урахуванням віку, зрілості та рівня розуміння, а також будь-яких труднощів, які вони можуть мати. Слід заохочувати аудіовізуальні заяви дітей, які стали жертвами або свідками, поважаючи права інших сторін на оскарження змісту таких заяв. У разі потреби проведення більш ніж одного опитування вони повинні здійснюватися переважно однією й тією ж особою, з тим щоб забезпечити узгодженість підходів до інтересів дитини. Кількість опитувань має бути максимально обмежена, а їх тривалість має бути адаптована до віку та можливості концентрації уваги дитини. Слід уникати прямого контакту, протистояння або спілкування між дитиною-жертвою

або дитиною-свідком з підозрюваним, наскільки це можливо, якщо тільки дитина-жертва не вимагає цього» [6].

Надалі в Керівних принципах надаються дуже важливі рекомендації до законодавства, які дійсно можуть захистити дітей від повторної травми під час слідства та суду: «Діти повинні мати можливість давати свідчення у кримінальній справі за відсутності підозрюваного. Існування менш суворих правил щодо надання свідчень, таких як відсутність вимоги присяги або інших подібних заяв, або інших дружніх до дітей процесуальних заходів, не повинно само по собі зменшувати значення, яке приділяється свідченням або доказам дитини. **Повинні бути розроблені протоколи опитування, які враховують різні етапи розвитку дитини та реалізовані в якості основи для підкріплення свідчень дітей.** Вони повинні уникати навідних питань і тим самим підвищувати надійність. **З урахуванням найкращих інтересів і добробуту дітей повинна існувати можливість для судді дозволяти дитині не давати свідчення.** Заяви і свідчення дитини не повинні вважатися недійсними або ненадійними тільки із причини віку дитини. Повинні бути вивчені можливості прийняття заяви дітей-жертв і дітей-свідків у спеціальних, дружніх до дітей приміщеннях і оточенні» [6].

Убачається, що відповідні норми, що можуть увійти у правову систему України, не потрібно вигадувати, вони вже розроблені й можуть отримати втілення у змінах до КПК.

Повертаючись до українських реалій, шукаючи вихід із пастки «натовпу вболівальників», справжнім спасінням на цей час стала поява «Зелених кімнат» у містах України, що дозволяє усім перерахованим раніше учасникам слідчої дії знаходитися за дзеркалом, за яким дитина їх не бачить, а в кімнаті для опитування малеча може спілкуватися лише з однією спеціально підготовленою людиною з відповідним відеозаписом такого опитування.



Але перешкоди на цьому не завершуються.

2. Нестача дружніх для опитування кімнат є актуальною перешкодою, особливо для маленьких міст та сіл. Наразі в Україні більшість таких кімнат облаштовуються волонтерськими організаціями та за рахунок іноземних фондів. Самостійно облаштовані для допиту дітей приміщення, наприклад у районних відділах поліції, частіше не відповідають жодним вимогам. Наприклад, часто таку кімнату наповнюють пошарпаними меблями, старими радянськими або дешевими китайськими іграшками, що у своїй купі жодним чином не створює атмосферу затишку та безпеки. І головна перешкода – це відсутність дзеркала Гезелла, яке дозволяє приховати «натовп вболівальників».

І знов-таки, навіть за наявності відповідної сучасно облаштованої кімнати ми стикаємося з перешкодою, яка ховається в системі підготовки відповідних фахівців.

3. Процес навчання слідчих не має законодавчої підтримки і, як свідчить практика, здійснюється стихійно силами вишів МВС України та волонтерських організацій. Відповідна підготовка слідчих є, на думку авторів, несистемною, законодавчо не урегульованою, недостатньою для забезпечення потреб практики. Спеціальні державні програми з підготовки професійних опитувачів так само в Україні відсутні.

Професійні психологи, які можуть більш вдало проводити опитування, не мають законного права це робити без присутності слідчого або прокурора, що знову повертає нас до перешкоди «натовп вболівальників».

Водночас у Керівних принципах Комітету міністрів Ради Європи передбачається, що фахівці, які мають безпосередній контакт із дітьми, повинні бути навчені спілкуватися з ними в будь-якому віці та стадії розвитку, а також із дітьми, які знаходяться в умовах особливої вразливості [6].

4. Наступною перешкодою є відсутність методики опитування. Як було

вказане вище, у 2021 році до Закону України «Про охорону дитинства» внесені зміни, що затверджують необхідність проведення опитування дитини, яка постраждала від сексуального насильства, із застосуванням дружньої до дитини методики. Але відповідної методики на цей час в Україні не існує. Всесвітньо відомі протоколи опитування дітей NICHD і RATAC не мають українського перекладу [7]. Водночас аналіз змісту вказаних протоколів дозволяє констатувати необхідність не лише їх перекладу, а й психологічної адаптації до української ментальності.

5. Останньою перешкодою вважаємо зміст ст. 225 КПК України, що передбачає можливість допиту потерпілого слідчим суддею під час досудового розслідування [3]. Ця стаття нібито надає можливість «не втратити» покази дитини до того часу, коли справа дійде до суду. Наприклад, малолітня жертва злочину через ранній вік може забути подробиці подій, а неповнолітня постраждала втомитися від морально важкого процесу розслідування та відмовитися виступати у суді.

Вказана стаття КПК України надає можливість допитати постраждалу дитину один раз і більше не викликати її для повторного опитування ані під час слідства, ані до суду, що, нібито, наближає нас до виконання європейських вимог до процесу отримання свідчень дітей. Але очевидним фактом є те, що сучасні суди України не мають необхідних облаштованих для опитування дітей кімнат, а судді, так само як і слідчі, не мають відповідної освіти. Більш того, суди України мають автоматизовану систему розподілу справ, із чого випливає, що кримінальне провадження, де дитина є постраждалою, може отримати будь-хто з суддів, тобто кожний із них повинен мати відповідну підготовку (освіту).

Водночас на шляху якісного опитування малолітніх та неповнолітніх постраждалих суддею постають окремі перешкоди. Наприклад, перешкода індивідуальних особливостей: не кожна



людина, а тим паче суддя кримінальної палати, має необхідні психологічні здібності для опитування дитини [8]. Також автоматизована система розподілу справ не дає можливість обрати суддю відповідної статі: щоб дівчинку опитувала суддя-жінка, а хлопчика – суддя-чоловік.

На підставі вищезазначеного пропонуємо внести зміни до КПК, що будуть відповідати Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, а саме встановити окремий алгоритм дій слідства та суду з отримання показань малолітніх та неповнолітніх у справах категорії «проти сексуальної недоторканості дітей».

Провідною нормою КПК України, що має з'явитися якнайшвидше, вважаємо норму про прийняття судом відеозапису опитування дитини як належного доказу, рівноцінного допиту дитини в суді. Якість проведеного допиту (опитування), відповідність сучасним вимогам до нього, відсутність впливу на дитину з боку інтерв'юера може оцінюватися під час проведення психологічної експертизи відповідного відеозапису такого опитування.

Не менш важливим вважаємо справжнє врахування думки дитини під час її допиту. Наприклад, законодавство може підвищити суб'єктність маленьких постраждалих, надавши їм можливість виключати із процесу допиту «зайвих» людей та залишатися віч-навіч з інтерв'юером за умови відповідної відеофіксації цього процесу.

У статті розглядаються правові проблеми законодавчих норм України, що залишають дітей беззахисними на шляху доказування вчинених проти них сексуальних злочинів. Автори вказують на перешкоди, що існують у Кримінально-процесуальному кодексі України, які унеможливають об'єднання в сучасній слідчій та судовій практиці доказування сексуального злочину проти дитини та її захист

від повторної травматизації під час слідства та суду.

Серед перешкод автори визнають такі: зміст ст. 226 КПК України, яка вимагає присутності у процесі опитування дитини занадто великого для забезпечення довірливого контакту числа людей; зміст ст. 225 КПК України, яка активно використовується у сучасній слідчій практиці та приводить слідство до суддів, які не готови опитувати дітей; нестача дружніх для опитування дитини кімнат та невідповідність вимогам тих кімнат, що вже існують; відсутність законодавчої підтримки процесу навчання слідчих, стихійність та несистемність цього процесу; відсутність методики опитування.

Пропонуються зміни до КПК України, що будуть відповідати Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, яка ратифікована в Україні з 2012 року та яка до цього часу реально не працює в Україні через відсутність імплементації до її правової системи. Висувається пропозиція встановити окремий алгоритм дій слідства та суду з отримання показань малолітніх та неповнолітніх у справах категорії «проти сексуальної недоторканості дітей».

Провідною нормою КПК України, що має з'явитися якнайшвидше, автори вважають норму про прийняття судом відеозапису опитування дитини як належного доказу, рівноцінного допиту дитини в суді. Якість проведеного допиту (опитування), відповідність сучасним вимогам до нього, відсутність впливу на дитину з боку інтерв'юера пропонується оцінювати під час проведення психологічної експертизи відповідного відеозапису такого опитування.

Автори пропонують підвищити в законодавстві України суб'єктність маленьких постраждалих,



надавши їм можливість виключати із процесу допиту «зайвих» людей та залишатися віч-на-віч з інтерв'юером за умови відповідної відеофіксації цього процесу.

Ключові слова: сексуальні злочини проти дітей, ретравматизація дитини під час розслідування, опитування дитини

Cherdintsev Yu., Zhuravlyova M.
Judicial problems of legislative norms that create conditions for retraumatization of children who are sexual crimes victims

The article deals with the judicial problems of Ukrainian legislative norms that leave children defenseless on the way of proving the sexual crimes committed against them. The authors point out the obstacles in the Criminal Procedure Code of Ukraine that prevent combining the proving of a sexual crime against a child in modern investigative and judicial practice, as well as child's protection from retraumatization during the investigation and trial.

Among the obstacles the authors identify there are: the content of Art. 226 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which requires the presence of too large people to be a trusting contact during child interviewing; the content of Art. 225 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which is actively used in modern investigative practice and leads investigators to judges who are not ready to interview children, the lack of child-friendly rooms and non-compliance of the existing rooms with requirements, lack of legislative support process; lack of legislative support for the process of training investigators, spontaneous and non-systematic nature of this process; lack of interview methodology.

Changes to the Criminal Procedure Code of Ukraine are proposed to comply with the Council of Europe Convention on the Protection of

Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, which has been ratified in Ukraine since 2012, but still does not work in Ukraine due to lack of implementation in Ukrainian legal system. It is proposed to establish a separate algorithm of actions of the investigating authorities and the court for obtaining the testimony of minors in cases "against sexual integrity of children".

The acceptance of video recording of child's interrogation as appropriate evidence by court, equivalent to the interrogation of a child in court, is considered to be a leading norm of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which should appear as soon as possible. The quality of the interrogation (interview), compliance with modern requirements for it, the lack of influence on a child by the interviewer are proposed to be evaluated during the psychological expertise of the relevant video record of such an interview.

The authors propose to increase the subjectivity of minor victims in Ukrainian legislation by giving them an opportunity to exclude «extra» people from the interrogation process and to remain face to face with the interviewer, provided that this process is properly videotaped.

Key words: sexual crimes against children, retraumatization of a child during investigation, questioning of a child.

Література

1. Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства : Закон України від 20 червня 2012 року. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2013. № 19-20. Ст. 180. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4988-17#Text>.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської конвенції) : Закон України від 18 лютого 2021 року. Відомості Верховної Ради



України (ВВР). 2021. № 20. Ст. 187. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1256-20#Text>.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

4. Про охорону дитинства : Закон України від 26 квітня 2001 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2001. № 30. Ст. 142. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text>.

5. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства: ратифіковано з заявами Законом № 4988-VI від 20.06.2012. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#n2.

6. Керівні принципи Комітету Міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей. Рада Європи, 2010. 94 с. URL: <https://rm.coe.int/16804c2188>.

7. Тос. П. Сравнительный анализ подходов к проведению допроса несовершеннолетних протоколы NICHD и RATAС: существенны ли различия? Связь. Официальный бюллетень Международного общества по профилактике насилия над детьми и пренебрежения их нуждами (ИСПКАН). Т. 20 Вып. 1. 2011. URL: https://rescentre.org.ua/images/Uploads/Files/child_witness_dl/link_analysis.pdf.

8. Журавльова М.О. Розвинений емоційний інтелект, як вимога до особи, що опитує дитину під час її контакту з законом. Сучасні аспекти модернізації науки в Україні: стан, проблеми, тенденції розвитку: матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції (Марсель, (Франція) 07 квітня 2021 р.) / за ред. Романенка Є.О., Жукової І.В. Київ, Марсель : ФОП КАН-ДИБА Т.П., 2021. С. 188–192. URL: <http://perspectives.pp.ua/public/site/conferency/conf-7-2021.pdf>.



**Г. Андрусяк,**

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Східноєвропейського національного університету
імені Лесі Українки

МОТИВ ТА МОТИВАЦІЯ ЗЛОЧИННОЇ ПОВЕДІНКИ ПІД ЧАС НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

Згідно з природно-правовим підходом, під час необхідної оборони особа, яка захищається, не усвідомлює суспільно небезпечного характеру своєї дії (оскільки тільки дією можна оборонятися), не передбачає її суспільно небезпечні наслідки. Особа діє свідомо на заподіяння шкоди особі, яка посягає, оцінюючи характер своїх дій як суспільно корисний. Метою дій особи, яка захищає себе чи інших осіб, є захист, який досягається лише шляхом заподіяння смерті особі, яка порушила кримінально-правову заборону. Такий підхід відповідає розумінню такого елемента вини, як її сутність. Нею визнається суспільна якість, що характеризується негативною оцінкою поведінки особи, яка вчинила злочин, і негативним ставленням винної особи до суспільних цінностей і благ – об'єктів кримінально-правової охорони. В діях особи у стані необхідної оборони відсутнє негативне ставлення до суспільних цінностей.

Правомірна поведінка може не бути суспільно корисною, однак і не бути суспільно небезпечною, а вважатися соціально прийнятною, коли суспільство розглядає таку поведінку як більш-менш бажану. За соціально-правовим змістом вчинене діяння для суспільства може бути або небезпечним, або корисним, або допустимим (нейтральним). Якщо певні дії особи в конкретній ситуації кваліфікуються як суспільно небезпечні, це означає, що особа має інший шлях,

інший варіант поведінки в цій ситуації, який є для суспільства корисним чи прийнятним. Держава не може надавати статус правомірної такій поведінці, яка завдає шкоду порядку суспільних відносин.

Діяння, вчинене за умов, які виключають його злочинність, є вольовим і свідомим актом поведінки людини. Між усвідомленістю і волею існує певний взаємозв'язок, однак вони не взаємообумовлені. Як відомо, конкретна дія або бездіяльність, позбавлена психологічної основи діяння – свідомого і вольового елементів (рефлекторні вчинки), не є злочином.

Більшість правомірних і протиправних вчинків є реалізацією усвідомлених рішень і здійснюється під контролем свідомості та волі суб'єкта. Через те слушним видається запитання, поставлене В.М. Кудрявцевим: чи означає викладене, що правове значення має лише поведінка, яка перебуває під контролем свідомості та волі, і що для права абсолютно байдужі або навіть протипоказані акти поведінки, породжені автоматизмом, інстинктом та іншими несвідомими проявами людської психіки?» Науковець дає відповідь на своє запитання: навіть у свідомій вольовій поведінці є елементи несвідомого [19, с. 69–71]. Р.К. Русинов також вважає, що не можна протиставляти свідоме і несвідоме у психіці людини [20, с. 9].

Поведінка людини зумовлена цілою низкою факторів. Для того, щоб зовнішні фактори набули характеру





мотиву, вони мають пройти через свідомість і волю особи. Саме тому таким важливим напрямом досліджень загальної психологічної теорії є мотивація людської поведінки. Українські науковці констатують детермінуючий характер мотиву [1, с. 86; с. 23]. У психології мотив визначається як «упредметнена потреба» [2, с. 48]. Отже, мотивація починається з актуалізації певної потреби. У суб'єкта під впливом потреби, що виникла, формується досить активний стан, який може пізніше перейти в мотив протиправної поведінки, зокрема в тих випадках, коли потреба, що виникла, не може бути реалізована законним шляхом. Дослідники наполягають на важливості мотиву, яким зумовлені дії, що становлять необхідну оборону, та відповідальність за перевищення її межі. Зокрема І.Я. Козаченко, аналізуючи санкції щодо заподіяння вбивства чи тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони, зазначає: «Саме враховуючи мотиви вчинення злочину (і певною мірою й мету), законодавець передбачив за їх вчинення санкції із досить пільговими видами і розмірами покарання порівняно з випадками спричинення таких самих наслідків, але, скажімо, з мотивів ревнощів, помсти тощо» [3, с. 176]. Наголосимо на зв'язку мотиву й мети. Науковці визначають, що мотив призводить до постановки цілі, але не є нею [4, с. 43].

Так, під мотивацією розуміють систему спонукань людини, спрямовану на досягнення конкретних цілей [5, с. 96]. Розглядаючи склад вчинку, що виключає злочинність діяння, А.Ю. Шурдумов наголошує, що «кожен такий вчинок має певні соціально схвалювані (корисні, допустимі) цілі [6, с. 13]. Мета – це уявлення суб'єкта про результати його діяльності, до яких він прагне. Вона часто буває пов'язана з навколишнім середовищем, одним із проявів якого є ситуація. Тому дія, спрямована на

досягнення цілі, змінює і середовище, отже, і ситуацію... [7, с. 7]. Слід також відзначити, що будь-яка діяльність людини є полімотивованою. Дослідники Ф. Сафуанов і Є. Васке зазначають: «аналіз мотивацій злочинної поведінки ... показав, що у більшості випадків вона має характер полімотивованої за наявності провідного, домінуючого мотиву» [23]. На полімотивованості поведінки особистості акцентує також увагу український правознавець В. Тимошенко, зазначаючи, що за кожним вчинком або за усвідомленим бажанням стоять кілька мотивів [24, с. 65]. Російський правознавець Г. Шиханцов також вважає протиправну поведінку в переважній більшості випадків полімотивованою, описуючи три мотиви: мотив виміщення, під дією якого відбувається перенесення своєї агресії, озлобленості на сторонніх осіб; мотив заміщення, що реалізується через зняття напруги; мотив помилкового самоствердження, що виражається в хибному, збоченому утвердженні себе шляхом приниження, пригнічення особистості інших, насильства над ними, гіперкомпенсації [25, с. 133].

Разом з тим у сфері практичної поведінки людини діють правила, які природно визначають порядок людських взаємовідносин унаслідок існування природжених людських нахилів, інстинктів, серед яких є інстинкт самозбереження [8, с. 15]. Недарма юристи, які досліджують проблеми мотивів у кримінальному праві, відзначають, що специфіка мотиву та мотивації злочину вимагає поглиблених досліджень із залученням новітніх досягнень психології, соціології, етики, інших галузей знань [9, с. 2]. Дослідники необхідної оборони справедливо наголошують, що право на захист – одне з невід'ємних, природних прав людини, оскільки базується на притаманних будь-якій живій істоті інстинктах самозбереження, батьківства, власності, стадності (збереження виду). Невипадково воно





реалізується найчастіше під час посягання на того, хто обороняється, посягання на іншу особу, а також на права і свободи третіх осіб, родичів чи знайомих [10, с. 15-16]. Такий підхід, що пов'язує поняття несвідомого мотиву та інстинкт самозбереження, є правильним. У разі виникнення загрози життю, здоров'ю, статевій свободі чи недоторканості застосування захисних дій визначається не лише свідомими мотивами, а й на підсвідомому рівні – на основі інстинктів, оскільки протиправна поведінка часто виступає результатом саме неусвідомлених мотивів. На думку Ю. Антоняна, ступінь залежності особистості від умов, які її оточують, пропорційний імовірності вчинення злочинних дій. Така залежність керує поведінкою особистості настільки, наскільки суб'єкт не усвідомлює її існування [21, с. 111].

Російський правознавець В. Васильєв також виділяє серед категорій мотивів злочинної поведінки неусвідомлювані мотиви, які, на його думку, властиві певному типу особистості та характеризуються переоцінкою особистістю своєї значущості, агресивним ставленням до навколишнього середовища, нестійкістю настроїв [22, с. 403].

Доведено існування неусвідомлених елементів мотивації, що насамперед стосується інстинктивних реакцій самозахисту, спрямованих на збереження цілісності організму. Так, в українській мові «інстинкт» тлумачиться як «несвідоме й нездоланне прагнення, потяг до чого-небудь» [11, с. 792]. Необхідна оборона як акт людської поведінки базується на інстинкті живих істот захищати себе від небезпеки [12, с. 61]. Разом з тим не можна не погодитися з тезою про те, що людина наділена надзвичайною можливістю опосередковувати у своїй свідомості все те, що спонукає її до діяльності [13, с. 47]. Тому несвідомий елемент поведінки має правове значення лише в тих випадках і межах, в яких він піддається мож-

ливому контролю з боку свідомості та волі особи, тобто потенційно може усвідомлюватися в потрібний момент [14, с. 72].

Д.І. Масол у своєму дослідженні, здійснюючи детальний огляд позицій науковців щодо сутності мотиву, доходить до категоричного й помилкового з огляду на наші узагальнення висновки, що відмова від розуміння мотиву злочину лише як усвідомленого спонукання не відповідає основам учення про злочин і склад злочину [15, с. 87]. Існування неусвідомлених елементів мотивації, зокрема інстинктивних реакцій самозахисту, є незаперечним.

Як відомо, розроблено багато класифікацій мотивів у науці кримінального права, кримінології тощо. Не існує уніфікованого підходу щодо соціальної сутності мотивів злочинів. Так, В.В. Лунєєв відзначав, що деякі дослідники вважають усі мотиви злочинів суспільно небезпечними, інші – крім суспільно небезпечних виокремлюють мотиви суспільно нейтральні та суспільно корисні, а деякі науковці знаходять, що мотиви злочинної поведінки переважно суспільно нейтральні [16, с. 49]. Не вдаючись до детального аналізу цих класифікацій, оскільки це не є завданням нашого дослідження, підтримуємо запропонований П.С. Дагелем і схвалений А.В. Савченком перелік мотивів: 1) суспільно-негативні (низькі) мотиви злочину; 2) суспільно-нейтральні мотиви; 3) суспільно-позитивні мотиви [17, с. 9].

Сучасні дослідники суспільно корисної мотивації навіть пропонують внесення змін до переліку обставин, що пом'якшують покарання, шляхом введення норми, яка обов'язково має враховуватися судом під час призначення покарання. Частину першу статті 66 КК України пропонується доповнити пунктом 10 такого змісту: «10 вчинення злочину із суспільно корисною мотивацією» [18, с. 9]. Підтримуємо таку позицію. Хоча за визначенням у частині 2 статті 66 КК України принципом суд може пом'як-





шити покарання з урахуванням інших обставин, не зазначених у частині першій цієї статті і спеціально не вказаних у законі, однак нині в законодавстві не закріплено припису, який зобов'язує суд урахувати суспільно корисну мотивацію під час призначення покарання. Натомість чітко зазначено, що суд не може не враховувати зазначені в законі обставини, які пом'якшують покарання, тому внесення пропонованої норми гарантуватиме особі таке пом'якшення.

Отже, проаналізовані обставини насамперед є вольовими і свідомими діями людини, детермінованими суспільно-позитивними або суспільно-нейтральними мотивами й цілями. Мотивація дій винної людини в разі перевищення меж необхідної оборони має бути насамперед зумовлена захистом від суспільно небезпечного посягання захищених законом прав та інтересів. Мотив у разі необхідної оборони має суспільно-позитивний характер (прагнення захистити права та інтереси), тоді як, наприклад, у разі вчинених дій у стані афекту мотив має суспільно-негативний характер (помста).

Ми підтримуємо відому в науці кримінального права ідею про перевагу особистих благ особи, яка захищається, над благами особи, яка посягає, чим сама ставить свої блага (життя чи здоров'я) під загрозу. Допустимим є захист менш цінного блага шляхом заподіяння шкоди більш цінному благу того, хто є джерелом посягання. Наприклад, жінка, яка під час захисту статевої свободи заподіяла смерть нападнику, зазвичай притягається до кримінальної відповідальності, оскільки вчинене нею діяння безпідставно кваліфікується судами за ст. 118 чи ст. 124 КК України. Без належного мотивування заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або смерті під час захисту статевої свободи чи недоторканості особи кваліфікується як перевищення меж необхідної оборони, оскільки

жінкою спричинена шкода життю чи здоров'ю і водночас відвернена шкода статевої свободі чи статевої недоторканості.

Посягання на статево свободу чи недоторканість жінки часто є наслідком виникнення у гвалтівника умислу приховати скоєне зґвалтування шляхом умисного вбивства потерпілої. Відтак заподіяння смерті особі, яка намагається зґвалтувати жінку, може бути визнано правомірним.

Зростання рівня злочинності, зокрема статевої і насильницької, сучасні тенденції незастосування судами норми про необхідну оборону під час посягання на статево свободу чи статево недоторканість особи, що обумовило притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які реалізовували своє природне право на самозахист, детермінують потребу критичного переосмислення визначення меж необхідної оборони на законодавчому рівні.

Відповідно до цього ми пропонуємо таке визначення поняття: необхідна оборона – це вольова і свідомо дія людини, детермінована суспільно-позитивними мотивами й цілями, а також природними (інстинктивними) реакціями людини. Саме вплив інстинктивних реакцій видається нам особливо важливим, оскільки це природно-правова сутність права особи на необхідну оборону. Необхідна оборона має дві мети: найближча (перша, проміжна) – відвернення чи припинення посягання, кінцева (друга) – захист правоохоронних інтересів особи, суспільства, держави.

Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, смерті або тяжких тілесних ушкоджень, які не відповідають суспільній безпеці посягання або обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне за собою кримінальну відповідальність у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 та 124 цього Кодексу.





У разі виникнення загрози життю, здоров'ю, статевій свободі чи недоторканості застосування захисних дій детермінується не лише свідомими мотивами, але й на підсвідомому рівні – на основі інстинктів. У статті ми намагаємося довести існування неусвідомлених елементів мотивації, які насамперед стосуються інстинктивних реакцій самозахисту, спрямованих на збереження цілісності організму. Необхідна оборона як акт людської поведінки базується на інстинкті живих істот захищати себе від небезпеки. Необхідна оборона є вольовою і свідомою дією людини, детермінованою соціально-позитивними мотивами й цілями, а також природними (інстинктивними) реакціями людини. Це особливо важливо у контексті природності права особи на необхідну оборону.

Правомірна поведінка може не бути суспільно корисною, однак і не бути суспільно небезпечною, а соціально прийнятною, коли суспільство розглядає таку поведінку як більш-менш бажану.

Правильне розуміння мотиву та мотивації злочинної поведінки сучасні дослідники суспільно корисної мотивації пропонують внесення змін до переліку обставин, які пом'якшують покарання, шляхом введення норми, що обов'язково має враховуватися судом під час призначення покарання. У цій статті ми також пропонуємо зміну норми статті, а також визначення і суті таких понять як мотив, мотивація, інстинкт, злочинна поведінка, самозахист та, зрештою, визначення поняття «необхідна оборона» та «перевищення меж необхідної оборони».

До вітчизняних і зарубіжних науковців, які присвятили свої праці проблемам мотивів та мотивації злочинної поведінки, відносяться Ю.М. Антонян, Б.М. Голов-

кін, В. Васильєв, О.В. Ткачова, В. Тимошенко, А.В. Савченко, Н.Б. Хлистова, А. Ф. Зелінський. Мета роботи – дослідження проблеми мотивів і мотивації у кримінальному праві, зокрема в контексті необхідної оборони із залученням новітніх досягнень психології, соціології, етики та інших галузей знань.

Ключові слова: мотив; мотивація; злочинна поведінка; правомірна поведінка; інстинктивна реакція самозахисту; суспільно корисна мотивація; необхідна оборона, перевищення меж необхідної оборони.

Andrusiak G. Motive and motivation of criminal behavior in necessary defense

When there is a threat to life, health, sexual freedom or inviolability of protective actions, it is determined not only by conscious motives, but also on a subconscious level – on the basis of instincts. In this article we will try to prove the existence of unconscious elements of motivation, which primarily concerns the instinctive reactions of self-defense, aimed at preserving the integrity of the organism. Necessary defense as an act of human behavior is based on the instinct of living beings to protect themselves from danger. Necessary defense is a volitional and conscious human action, which is determined by socially positive motives and goals, as well as natural (instinctive) human reactions. This is especially important in the context of the naturalness of a person's right to self-defense.

Legitimate behavior may not be socially useful, but it may not be socially dangerous, but socially acceptable, when society considers such behavior as more or less desirable.

Proper understanding of the motive and motivation of criminal behavior modern researchers of socially useful motivation suggest making changes to the list of mitigating circumstances





by introducing a rule that must be taken into account by the court when sentencing. In this article, we also propose a change in the norm of the article; definition and essence of such concepts as motive, motivation, instinct, criminal behavior, self-defense and finally definition of the concept of necessary defense and exceeding the limits of necessary defense.

Domestic and foreign scientists who have dedicated their work to the problems of motives and motivation of criminal behavior: Yu.M. Antonian, B.M. Golovkin, V. Vasiliev, O.V. Tkachova, V. Tymoshenko, A.V. Savchenko, NB Khlistova, AF Zelinsky. The purpose of the article is to study the problem of motives and motivation in criminal law, in particular in the context of the necessary defense with the involvement of the latest advances in psychology, sociology, ethics and other fields of knowledge.

Key words: motive; motivation; criminal behavior; lawful behavior; instinctive reaction of self-defense; socially useful motivation; necessary defense, exceeding the limits of necessary defense.

Література

1. Зелинский А. Ф. Криминология : курс лекцій. Харьков : Прапор, 1996. 260 с.
2. Костенко А. Н. Принцип отражения в криминологии (психологический механизм криминального поведения). Київ : Наукова думка, 1986. 128 с.
3. Асмолов А. Г. Психология индивидуальности, Москва : Изд-во Московского ун-та, 1986. 96 с.
4. Козаченко И. Я. Санкции за преступления против жизни и здоровья: обусловленность, структура, функции, виды. Томск : Изд-во Томского ун-та, 1987. 232 с.
5. Механизм преступного поведения. Москва : Наука, 1981. 247 с.
6. Чуфаровский Ю. В. Юридическая психология, Москва : Право и закон, 1997. 320 с.
7. Шурдумов А. Ю. Понятие обстоятельств, исключающих преступность дея-

ния : науч.-популярное издание. Нальчик : Издательский центр «Эль-Фа», 2000. 55 с.

8. Антонян Ю. М. Роль конкретной жизненной ситуации в совершении преступления : учеб. пособие. Москва : Изд-во Академии МВД СССР, 1973. 71 с.

9. Гориславский К. О. Право людини та громадянина на самозахист життя і здоров'я від протиправних посягань : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Донецьк, 2003. С. 35–38.

10. Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право». Київ, 1999. 18 с.

11. Бондарук О. М. Необхідна оборона при посяганні на власність : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2012. 230 с.

12. Новий тлумачний словник української мови : в 3 т. / уклад.: В. Яременко, О. Сліпушко. 2-е вид., виправ. Київ : Вид-во «АКОНІТ», 2008. Т. 1: А–К–П. 928 с.

13. Юшков Ю. Н. Институт необходимой обороны и его роль в борьбе с преступностью в современных условиях. Государство и право. 1992. № 4. С. 61.

14. Волков Б. С. Детерминистическая природа преступного поведения. Казань : Изд-во Казанского ун-та, 1975. 110 с.

15. Кудрявцев В. Н. Избранные труды по специальным наукам : в 3 т. Москва : Наука, 2002. Т. 1: Общая теория права. Уголовное право. 2002. 567 с.

16. Масол Д. І. Мотиви расової, національної чи релігійної нетерпимості у кримінальному праві України : дис. ... канд. юрид. наук:12.00.08. Київ, 2014. 237 с.

17. Лунеев В.В. Мотивация преступного поведения. Москва : Наука, 1991. 383 с.

18. Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право». Київ, 1999. 18 с.

19. Хлистова Н.Б. Заохочення суспільно корисної мотивації: кримінально-правові та криминологічні аспекти : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Донецьк, 2008. 209 с.

20. Кудрявцев В. Н. Избранные труды по специальным наукам : в 3 т. Москва : Наука, 2002., Т. 1: Общая теория права. Уголовное право. 2002. 567 с.

21. Русинов Р. К. Сознание и правомерное поведение. Советское государство и право. 1983. № 5. С. 3–10.



22. Антонян Ю. М., Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. *Личность преступника*. СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. 366 с.
23. Будіянський М. Ф. *Психологія особистості : навч.-метод. посіб.* Одеський держ. ун-т ім. І. І. Мечникова, Ін-т математики, економіки та механіки. , Одеса : Астропринт, 1999. 112 с.
24. Сафуанов Ф. С., Васько Е.В. *Определение мотивации преступного поведения несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве*. Психологические исследования: электрон. науч. журнал., 2009. № 5(7). URL: <http://psystudy.ru/index.php/num/2009n5-7/227-safuanov7.html>
25. Тимошенко В. І. *Протиправна поведінка: визначення та мотивація*. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2011. № 12. С. 61-67.
26. Шиханцов Г. Г. *Юридическая психология : учеб. для вузов*. Изд. 2-е. Москва : Зерцало-М, 2006. 272 с.



УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2218>

О. Ющик,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
юридичного факультету

Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

Т. Продан,

кандидат юридичних наук, асистент,
асистент кафедри кримінального права
юридичного факультету

Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

СТАН КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У ВИГЛЯДІ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Вступ. Результати соціальних досліджень, проведених в Україні протягом останніх років, свідчать про високий рівень домашнього насильства, незахищеність дітей, жінок, літніх людей, які найчастіше страждають від проявів агресії з боку осіб, пов'язаних з ними спільним побутом. Рівень кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства за останні роки свідчить про його зростання. Показником зростання рівня таких кримінальних правопорушень є те, що жертви таких посягань частіше звертаються до правоохоронних органів, указуючи на ознаки насилля в сім'ї і заподіяння їм неправомірної шкоди. Одним із факторів такої швидкої тенденції до збільшення цього показника є те, що такий вид кримінального правопорушення по суті все більше виходить із категорії латентності на відміну від 2019 року, коли мало хто звертався про факт вчинення цього кримінального протиправного діяння, і це кримінальне правопорушення залишалося в більшості випадків латентним, що не можна сказати про реалії сьогодення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В Україні питання, пов'язані з учиненням і станом кримінальних правопорушень у вигляді

домашнього насильства досліджували такі науковці: О.О. Дудоров, І.В. Жук, П.В. Ковальова, О.В. Кравець, К.А. Новікова, Т.О. Павлова, В.Ф. Примаченко, М.І. Хавронюк, В.В. Шпілярович, А.М. Ященко.

Постановка завдання. Мета роботи – дослідження стану кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства протягом 2019–2020 років, а також аналіз застосування щодо осіб, які вчинили такі кримінальні правопорушення, обмежувальних заходів, передбачених статтею 91-1 КК України.

Емпіричною базою дослідження стали: 1) статистичні дані Генеральної прокуратури України за період 2019–2020 роки; 2) статистичні дані Держкомітету статистики України за період 2019–2020 роки; 3) 460 кримінальних проваджень, пов'язаних із домашнім насильством, за період 2019–2020 роки.

Виклад основного матеріалу. З огляду на статистичні дані Генеральної прокуратури України загальна кількість кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства є досить значною (табл. 1) [1]. За останній рік цей показник характеризується швидким зростанням загальної кількості кримінальних правопорушень.





Зокрема, цей показник у 2020 році зріс більше ніж у 2 рази порівняно з 2019 роком. До того ж станом на 6 липня 2021 року обліковано у звітному періоді 1507 кримінальних правопорушень, що на 221 кримінальне правопорушення більше порівняно з 2020 роком (станом на цей період – 1286 кримінальних правопорушень), що свідчить про те, що відбувається швидкий темп зростання кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства. На нашу думку, одним із факторів такої швидкої тенденції до збільшення цього показника є те, що такий вид кримінального правопорушення по суті все більше виходить із категорії латентності на відміну від 2019 року, коли мало ще хто повідомляв про факт вчинення такого кримінально протиправного діяння, і це кримінальне правопорушення залишалося в більшості випадків латентним, що не можна сказати про реальність сьогодення.

що коефіцієнт цього кримінального правопорушення у 2020 році зріс на 2,75 одиниць порівняно з попереднім роком.

Аналізуючи місце домашнього насильства у структурі кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я особи, ми спостерігаємо, що частка таких кримінальних правопорушень є незначною (рис. 2) [1].

За даними рис. 2, у 2019 році частка домашнього насильства у цій структурі

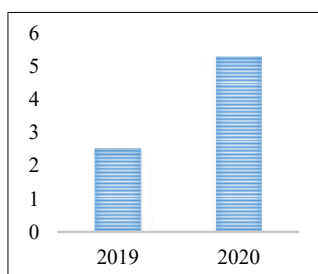


Рис. 1. Коефіцієнт кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства на 100 тисяч населення (2019–2020 рр.)

Таблиця 1
Рівень і динаміка кількості кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства (2019–2020 рр.)

Роки	2019	2020
Всього вчинено кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства	1068	2213
Динаміка, у % до попереднього року	–	+107

Точніше оцінити стан кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства можна шляхом аналізу зміни коефіцієнтів кримінальних правопорушень цього виду в розрахунку на 100 тисяч усього населення (рис. 1) [1; 2].

Унаслідок аналізу даних ми спостерігаємо, що вчинення домашнього насильства протягом досліджуваного періоду найінтенсивнішим було у 2020 році (5,28). З аналізу отриманих даних ми робимо висновок,



Рис. 2. Структура кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства





складала всього 1%, а в 2020 році – 2,1%. Проте, аналізуючи зміни у структурі за досить невеликий проміжок часу, ми спостерігаємо негативну тенденцію – збільшення частки кількості кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства у структурі кримінальних правопорушень проти життя і здоров'я особи, що свідчить про те, що цей вид кримінально протиправного діяння стає все більш суспільно небезпечним.

Варто, зазначити, що такий показник, як «географія» ми будемо досліджувати за допомогою аналізованих кримінальних проваджень (вибірка – 460 судових справ), пов'язаних із домашнім насильством. Це пояснюється тим, що статистика Генеральної прокуратури України не

містить відомостей про кількість зареєстрованих кримінальних правопорушень в областях і містах України. Тому для більш детального аналізу стану кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства ми звернулися до Єдиного державного реєстру судових рішень, адже за його допомогою ми можемо знайти відомості про «географію» цього виду кримінального правопорушення.

Виходячи з аналізу отриманих даних, ми можемо зробити висновок, що динаміка кількості аналізованих нами кримінальних проваджень, пов'язаних із домашнім насильством, у всіх областях помітно зросла (табл. 2) [3]. У 2020 році стабілізації цього показника на минулорічному рівні не спостерігалось в жодній області.

Таблиця 2

Рівень і динаміка кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства в областях і містах України (2019–2020 рр.)

Області, міста	2019	2020
1	2	3
АР Крим	–	–
Вінницька	6	14
Динаміка у % до попереднього року	–	+133,3
Волинська	1	8
Динаміка у % до попереднього року	–	+700
Дніпропетровська	8	14
Динаміка у % до попереднього року	–	+75
Донецька	7	24
Динаміка у % до попереднього року	–	+242,8
Житомирська	12	25
Динаміка у % до попереднього року	–	+108,3
Закарпатська	6	11
Динаміка у % до попереднього року	–	+83,3
Запорізька	1	10
Динаміка у % до попереднього року	–	+900
Івано–Франківська	2	12
Динаміка у % до попереднього року	–	+500
Київська	1	15
Динаміка у % до попереднього року	–	+1400
м. Київ	3	12
Динаміка у % до попереднього року	–	+300



Закінчення таблиці 2

1	2	3
Кіровоградська	1	10
Динаміка у % до попереднього року	–	+900
Луганська	3	11
Динаміка у % до попереднього року	–	+266,6
Львівська	11	21
Динаміка у % до попереднього року	–	+90,9
Миколаївська	6	16
Динаміка у % до попереднього року	–	+166,6
Одеська	9	14
Динаміка у % до попереднього року	–	+55,5
Полтавська	3	13
Динаміка у % до попереднього року	–	+333,3
Рівненська	2	13
Динаміка у % до попереднього року	–	+550
Сумська	7	14
Динаміка у % до попереднього року	–	+100
Тернопільська	3	16
Динаміка у % до попереднього року	–	+433,3
Харківська	2	21
Динаміка у % до попереднього року	–	+950
Херсонська	9	19
Динаміка у % до попереднього року	–	+111,1
Хмельницька	4	7
Динаміка у % до попереднього року	–	+75
Черкаська	2	6
Динаміка у % до попереднього року	–	+200
Чернігівська	1	8
Динаміка у % до попереднього року	–	+700
Чернівецька	6	9
Динаміка у % до попереднього року	–	+50

Суттєве збільшення такого показника спостерігається у Волинській, Запорізькій, Івано-Франківській, Київській, Кіровоградській, Тернопільській і Чернігівській областях. Натомість ми спостерігаємо, що в Дніпропетровській, Закарпатській, Львівській, Одеській, Хмельницькій та Чернівецькій областях кількість кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства збільшилася найменше порівняно з іншими областями.

Використовуючи дані таблиці 2, вважаємо можливим провести розрахунок середнього показника кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства в регіонах України. За результатами отриманих даних ми дійшли висновку, що протягом періоду, який аналізується, більшість кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства припадає на Західну Україну (рис. 3) [3].

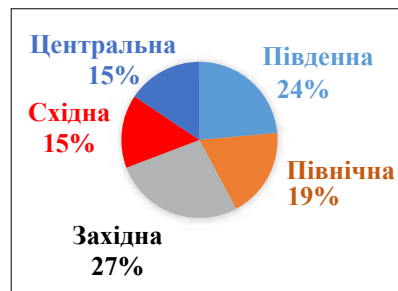


Рис. 3. Середній показник кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства в регіонах України (2019–2020 рр.)

Зокрема, на вказаний регіон припадає 121 кримінальна справа щодо кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства (або 27%). Найменш кримінально активними є два регіони України, а саме Центральна та Східна Україна, на

які припадає 15% усіх кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства.

Аналізуючи кримінальні провадження (вибірка – 460 судових справ), пов'язані з домашнім насильством, ми звернули увагу на співвідношення кількості застосованих обмежувальних заходів до загальної кількості обвинувальних вироків.

З огляду на отримані дані впливає цікавий факт, що загалом обмежувальні заходи не застосовують до осіб, які вчинили домашнє насильство (рис. 4) [3].

Ми спостерігаємо досить негативну картину: якщо взяти середній показник за два роки, то впливає, що лише в 2,7% аналізованих нами судових вироків поряд із покаранням застосовувались обмежувальні заходи. Більше того, ми бачимо, що лише 10 областей застосовували

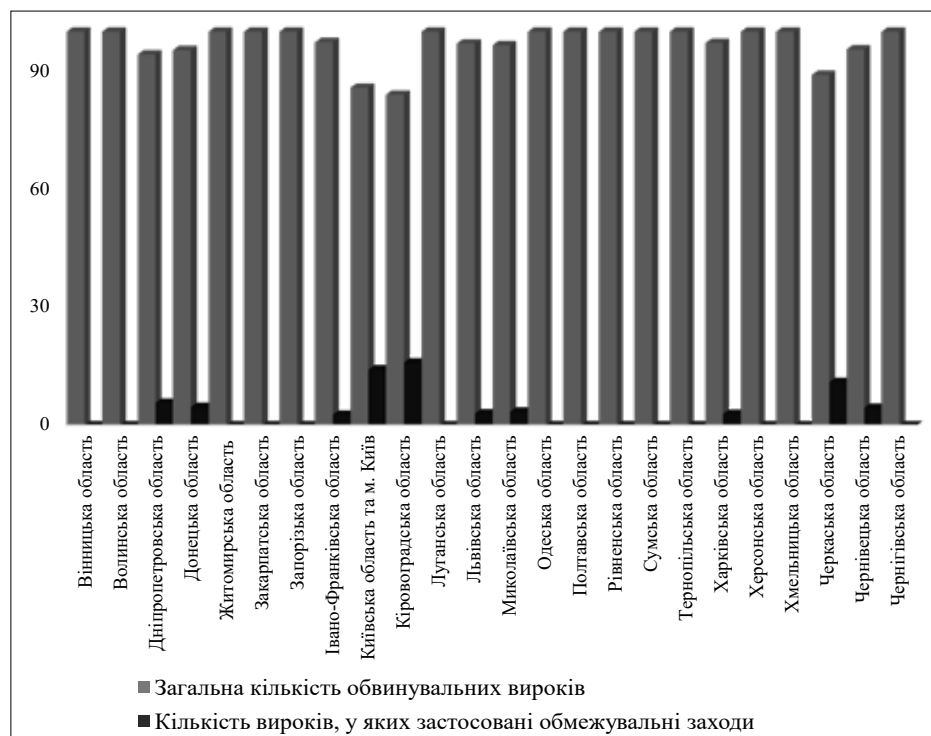


Рис. 4. Співвідношення кількості застосованих обмежувальних заходів до загальної кількості обвинувальних вироків, у % (2019–2020 рр.)



обмежувальні заходи протягом аналізованого періоду, а саме: Дніпропетровська, Донецька, Івано-Франківська, Київська, Кіровоградська, Львівська, Миколаївська, Харківська, Черкаська, Чернівецька області та м. Київ. Застосування обмежувальних заходів найчастіше простежується у Кіровоградській області (16%), а рідше – в Івано-Франківській (2,7%), Львівській (3%), Миколаївській (3,5%) та Харківській (2,9%) областях, показники за цими областями перебувають практично на одному рівні. На перший погляд можна припустити, що в більшості випадків застосовують такий вид покарання, як позбавлення волі, тому в застосуванні обмежувальних заходів відпадає необхідність. Проте, аналізуючи судові вироки, ми спостерігаємо, що найчастіше застосовується такий вид покарання, як громадські роботи (рис. 5) [3].



Рис. 5. Види покарань, які призначаються за вчинення домашнього насильства (2019–2020 рр.)

Саме на такий вид покарання припадає більше половини (51,9%) аналізованих вироків порівняно з іншими видами покарань. Зокрема, якщо порівнювати цей вид покарання з покаранням у вигляді позбавлення волі, ми бачимо, що громадські роботи призначають у 3,5 рази частіше, ніж покарання у вигляді позбавлення волі (13,9%). Тому не зрозуміло, чому під час призначення покарання нехтується і відповідно не застосовується

інститут обмежувальних заходів до осіб, які вчинили домашнє насильство.

Якщо ми зупинили свою увагу на обмежувальних заходах, то варто зазначити, які обмежувальні заходи застосовуються найчастіше (рис. 6) [3]. За результатами отриманих даних, ми дійшли висновку, що найпопулярнішим є п. 5 ч. 1 ст. 91-1 КК України, а саме: «направлення для проходження пробачної програми або програми для кривдників» [4, ст. 91-1]. Обов'язок пройти пробачну програму чи програму для кривдників загалом призначено в 21-му вирокі з 30-ти, що складає 70% від усієї кількості обмежувальних заходів, застосованих протягом 2019–2020 рр.

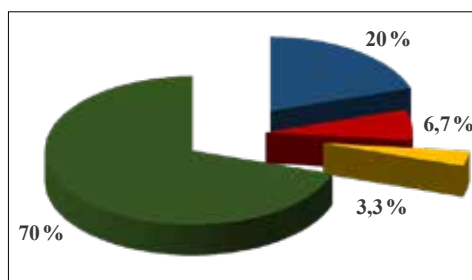


Рис. 6. Обмежувальні заходи, що застосовуються до особи за вчинення домашнього насильства (2019–2020 рр.)

Варто відзначити, що найрідше застосовується такий обмежувальний захід як «заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб» [4, ст. 91-1]. На цей вид обмежувального заходу припадає лише 3,3% аналізованих нами судових вироків. Окрім того, ми хочемо підкреслити факт, що протягом досліджуваного періоду жодного разу не накладено обов'язок у вигляді обмеження спілкування з дитиною.



Отже, враховуючи зазначене вище, за результатами проведеного аналізу стану кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства ми робимо такі **висновки**:

1) Протягом аналізованого періоду спостерігається швидкий темп зростання кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства (+107%). Відмічено і збільшення коефіцієнта цього кримінального правопорушення. Зокрема, в 2020 році коефіцієнт збільшився на 2,75 одиниць порівняно з попереднім роком;

2) за досить невеликий проміжок часу спостерігається збільшення частки кількості кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства у структурі кримінальних правопорушень проти життя і здоров'я особи (з 1% у 2019 р. до 2,1% у 2020 р.). Окрім того, зросла й динаміка цього кримінального правопорушення в усіх областях. Максимальне збільшення цього показника спостерігається у Волинській, Запорізькій, Івано-Франківській, Київській, Кіровоградській, Тернопільській і Чернігівській областях;

3) негативна картина простежується і в застосуванні обмежувальних заходів. Зокрема, лише в 2,7% аналізованих нами судових вироків поряд з покаранням застосовувалися обмежувальні заходи. Найчастіше застосовується такий обмежувальний захід як «направлення для проходження пробачної програми або програми для кривдників» (70%).

Загалом ми можемо зробити висновок, що спостерігається негативна тенденція – збільшення кількості кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства.

У статті досліджено стан кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства в Україні за період 2019–2020 роки. На підставі проведеного аналізу кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства встановлено, що

за останні роки простежується тенденція до зростання показника зареєстрованих кримінальних правопорушень та притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили такі правопорушення.

Акцентовано увагу на тому, що зростання рівня кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства пов'язано з виявленням цих правопорушень, а також збільшення кількості звернення жертв, які нині звертаються до правоохоронних органів, вказуючи на ознаки насилля в сім'ї та заподіяння їм неправомірної шкоди.

Проаналізовано стан кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства на підставі статистичної бази, зокрема статистичних даних Генеральної прокуратури України, Держкомітету статистики України та 460 кримінальних проваджень, пов'язаних із домашнім насильством за період 2019–2020 роки. Статистичні дані Генеральної прокуратури України вказують на швидке зростання загальної кількості кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства в 2020 році. Вважаємо, що одним із факторів такої тенденції до збільшення цього показника є те, що цей вид кримінального правопорушення по суті все більше виходить із категорії латентності.

На підставі аналізу судових вироків встановлено, що в разі призначення покарання за кримінальні правопорушення у вигляді домашнього насильства найчастіше застосовуються громадські роботи як вид покарання. Зосереджуючи увагу на обмежувальних заходах, які можуть застосовуватися до особи, що вчинила домашнє насильство, варто зазначити, що найпопулярнішим є п. 5 ч. 1 ст. 91-1 КК України, а саме «направлення для проходження пробачної програми або програми для кривдників».



Підсумовуючи проведений аналіз стану кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства, ми констатуємо, що спостерігається негативна тенденція – збільшення кількості кримінальних правопорушень у вигляді домашнього насильства.

Ключові слова: домашнє насильство; стан кримінальних правопорушень; покарання; обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство.

Yuschyk O., Prodan T. The state of criminal offenses in the form of domestic violence

The article examines the state of criminal offenses in the form of domestic violence in Ukraine for the period 2019–2020 years. Based on the analysis of criminal offenses in the form of domestic violence, established that in recent years there has been a tendency to increase the rate of registered criminal proceedings and prosecute those who committed such offenses.

Is emphasized that the increase in the level of criminal offenses in the form of domestic violence is associated with the detection of such offenses, as well as an increase in the number of victims who now turn to law enforcement agencies to show signs of domestic violence and harm.

Analyzed and summarized the state of criminal offenses in the form of domestic violence based on empirical basis, namely: statistics of the Prosecutor General's Office of Ukraine, the State Statistics Committee of Ukraine and 460 criminal proceedings related to domestic violence for 2019–2020. Statistics of the Prosecutor General's Office of Ukraine indicate that the total number of criminal offenses in

the form of domestic violence in 2020 characterized by a rapid increase in the total number of criminal offenses of this type. We believe that one of the factors in such a rapid trend to increase this indicator is that this type of criminal offense is essentially increasingly out of the category of latency.

Based on the analysis of court verdicts, it been established that public works are most often used as a form of punishment when sentencing for criminal offenses in the form of domestic violence. Focusing on restrictive measures that applied to a person who has committed domestic violence, it noted that the most popular is i. 5 p. 1 a. 91-1 of the Criminal Code of Ukraine, namely: «referral for a probation program or a program for offenders».

It summing up the analysis of the state of criminal offenses in the form of domestic violence, it noted that there is a negative trend – an increase in the number of criminal offenses in the form of domestic violence.

Key words: domestic violence, state of criminal offenses, punishments, the restrictive measures applied to perpetrators of domestic violence.

Література

1. Генеральна прокуратура України. URL: <https://www.gp.gov.ua/> (дата звернення: 20.07.2021).
2. Державний комітет статистики України. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/> (дата звернення: 21.07.2021).
3. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 23.07.2021).
4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 24.07.2021).



УДК 351.861

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2219>**Н. Ткачук,**кандидат юридичних наук,
викладач СК-12Навчально-наукового інституту перепідготовки та підвищення кваліфікації кадрів
Служби безпеки України
Національної академії Служби безпеки України

СТРАТЕГІЧНЕ ПЛАНУВАННЯ ТА СТРАТЕГІЧНИЙ АНАЛІЗ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ

Постановка проблеми. Останнім часом питанню підвищення ефективності стратегічного планування у сфері забезпечення національної безпеки України приділяється особлива увага. Це є цілком обґрунтованим, адже реалії сьогодення висувають перед нашою державою складні проблеми розвитку і забезпечення національної безпеки в системі нових глобальних викликів і загроз. Стратегічне планування безпеки держави є загальноприйнятою формою стратегічного управління, яка застосовується державами Європейського Союзу і НАТО, а також вивчається та запроваджується новими державами-членами та державами-партнерами [1, с. 6]. Набуття у майбутньому Україною членства в Північноатлантичному альянсі вимагає гармонізації стратегічного планування у вітчизняному секторі безпеки та оборони з процесами стратегічного планування у відповідних органах держав-членів НАТО. В українську практику державного управління у сфері національної безпеки та оборони активно впроваджуються підходи до стратегічного та оборонного планування, прийняті в країнах – членах НАТО, що викликає жвавий науковий інтерес. Одним із ключових етапів цих процесів є стратегічний аналіз існуючого середовища безпеки і прогнозування його майбутнього. У зв'язку

з цим питанням стратегічного аналізу в контексті стратегічного планування у сфері забезпечення національної безпеки заслуговує на окрему увагу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з проблеми. В основу написання цієї статті покладено наукові розробки вітчизняних науковців С. Горбатюка, В. Горбуліна, О. Євмешкіної, А. Качинського, Ф. Саганюка, В. Строяновського, О. Суркова, Г. Ситника, В. Тертички, З. Шершенюкової та інших.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Не викликає сумніву, що питання забезпечення національної безпеки нині та на подальшу перспективу є центральними і стратегічно значущими для розвитку нашої країни. Протягом існування України як незалежної держави у цьому напрямку зроблена величезна праця. Досягненням останніх років можна вважати розробку досить об'ємної системи документів стратегічного планування, яка включає базові документи цілепокладання (Стратегія національної безпеки України, Стратегія воєнної безпеки України, Стратегія кібербезпеки України). Крім того, ухвалено укази та рішення Президента України у сфері забезпечення національної безпеки і стратегічного планування відповідно до постанови уряду. Водночас, попри значну увагу науковців до





різноманітної інструментарію аналітичного забезпечення національної безпеки, питання стратегічного аналізу в контексті розробки стратегічних документів залишилося не досить розробленим. Проте воно має принциповий характер, оскільки саме стратегічний аналіз багато в чому визначає вектор та ефективність забезпечення національної безпеки.

Мета статті. Пріоритетна мета нашої роботи – дослідження сутності стратегічного аналізу крізь призму стратегічного планування у сфері забезпечення національної безпеки. На підставі цього передбачається вирішення таких завдань: проаналізувати сучасний стан наукової розробки проблем стратегічного планування і стратегічного аналізу у сфері забезпечення національної безпеки; встановити роль стратегічного аналізу у стратегічному плануванні, зокрема в підготовці стратегічних документів у сфері забезпечення національної безпеки; визначити ключові проблеми під час підготовки та реалізації стратегічних документів, а також можливість застосування стратегічного аналізу для їхнього вирішення.

Виклад основного матеріалу дослідження. У вітчизняній та зарубіжній літературі з державного стратегічного управління та менеджменту найбільш усталеним є підхід до стратегічного аналізу як до вихідного етапу стратегічного планування [2-6]. А. Томпсон та А. Стрікланд наголошують, що правильний стратегічний вибір робиться власне на основі стратегічного аналізу [7]. Х. Яргер у статті «Стратегічний аналіз: ключ до ефективної стратегії» визначає стратегічний аналіз як раціональний, науковий підхід до набуття того, що Карл фон Клаузевіц називав *coup d'oeil* – здатність швидко розпізнавати найважливіше. Експерт зі стратегії, по-перше, встановлює бажані кінцеві цілі (інтереси), які сприяють добробуту держави, оцінює навколишнє оточення. По-друге, вирішує, які фактори

можуть перешкоджати або сприяти реалізації цих інтересів. По-третє, спираючись на свою оцінку цих факторів, відбирає ключові стратегічні фактори та на їхній основі формулює цілі, методи й засоби з урахуванням або використанням цих факторів для досягнення результатів, які сприяють реалізації інтересів. З огляду на це мета стратегічного аналізу полягає в кількісному й якісному визначенні того, що відомо, імовірно відомо або невідомо про стратегічну обстановку в тій чи іншій сфері стратегії, а також того, що є важливим з погляду на формулювання такої стратегії [8, с. 51–52].

Питання стратегічного аналізу в контексті стратегічного планування в секторі національної безпеки досліджували В. Горбулін, А. Качинський, А. Семенченко, Г. Ситник, О. Устименко, О. Копиленко, С. Горбатюк та інші науковці. В 2011 році Національний інститут стратегічних досліджень підготував монографію «Стратегічне планування: вирішення проблем національної безпеки», яка стала ґрунтовною працею з проблеми стратегічного планування та його зв'язку зі стратегічним менеджментом. Зокрема В. Горбулін та А. Качинський звертаються до розгляду стратегічного аналізу в контексті SWOT-аналізу як одного з інструментів стратегічного аналізу [9, с. 109]. В. Горбулін визначає SWOT-аналіз як системний аналіз сильних і слабких сторін системи забезпечення національної безпеки держави, можливостей і загроз її зовнішнього безпечового середовища. Вказані параметри системи забезпечення національної безпеки держави та зовнішнього безпечового середовища В. Горбулін відносить до чотирьох параметрів стратегічного аналізу, вважаючи розміщення їх у SWOT-матриці (2Ч2) ефективним способом порівняння [9, с. 114]. Слід зауважити, що окремі вітчизняні дослідники [2; 4; 6; 10] та зарубіжні автори [11] зводять





стратегічний аналіз до аналізу сильних і слабких сторін об'єкта планування. Це, на їхню думку, дозволяє більш глибоко висвітлити якості й тенденції, що потребують розвитку і вдосконалення. Такий підхід є, по суті, ототожненням SWOT-аналізу і стратегічного аналізу. Натомість Г. Савіцька влучно вказує на принципову відмінність: SWOT-аналіз дає оцінку теперішнього стану об'єкта, а стратегічний – дозволяє оцінити стан його ресурсів у перспективі [12]. О. Євмешкіна також розрізняє стратегічний аналіз як основну, концептуальну функцію стратегічного планування та SWOT-аналіз. Останній дозволяє досягти мету стратегічного аналізу – визначення проблеми [13, с. 56].

В. Строяновський, досліджуючи механізми забезпечення стратегічного аналізу державного управління у сфері національної безпеки, визначає стратегічний аналіз як комплексний аналіз сектору безпеки та оборони в довго-, середньо- та короткостроковій перспективі, що сприяє розробці дієвих способів і механізмів реалізації державної політики у сфері національної безпеки та забезпечує стійке функціонування системи органів державної влади. На його думку, стратегічний аналіз слід розглядати як процес дослідження інформації, отриманої унаслідок аналізу середовища з урахуванням стратегії держави. В межах стратегічного аналізу як процесу його суб'єкти реалізують механізми державного управління [14, с. 98].

Більш детально стратегічний аналіз як процес описує В. Попова. Суть стратегічного аналізу, на її думку, полягає у процесі дослідження чинників, що впливають на державу, а також шляхів досягнення її стратегічних цілей. За допомогою стратегічного аналізу розробляється стратегія держави, здійснюються науково-обґрунтована підтримка і прийняття стратегічних управлінських рішень.

Мета стратегічного аналізу – змістовий і певною мірою формальний опис об'єктів дослідження, виявлення тенденцій, особливостей можливих напрямів розвитку держави [15, с. 105].

Г. Ситник, поділяючи позицію більшості вітчизняних та зарубіжних дослідників у сфері державного стратегічного управління та менеджменту щодо стратегічного аналізу як вихідного етапу стратегічного планування, розглядає стратегічний аналіз системи національної безпеки (САСНБ) як складник стратегічного планування державної політики національної безпеки. Він визначає САСНБ як науково обґрунтовану систему аналізу й оцінки умов і факторів, загроз, стратегічних ризиків, зовнішнього оточення і внутрішнього середовища держави з метою визначення її стратегічного потенціалу і розробки пріоритетного стратегічного сценарію, перспектив відстоювання національних інтересів, результативності державного управління [16, с. 199]. Автор слушно наголошує, що результатом стратегічного аналізу є стратегічні документи у секторі безпеки та оборони: концепції, доктрини, стратегії та інші документи.

На законодавчому рівні, як відомо, вимоги до планування в секторі безпеки закріплені в Розділі V Закону України «Про національну безпеку України», де визначені мета, принципи, види планування. Мета планування полягає в забезпеченні реалізації державної політики шляхом розроблення стратегій, концепцій, програм, планів розвитку органів сектору безпеки, управління ресурсами тощо. Законом закріплені такі стратегічні документи в секторі безпеки та оборони довгострокового планування: Стратегія національної безпеки України, Стратегія воєнної безпеки України, Стратегія громадської безпеки та цивільного захисту України, Стратегія розвитку оборонно-промислового комплексу України, Стратегія





кібербезпеки України, Національна розвідувальна програма. Стратегічні документи і програми щодо розвитку складових сектору безпеки віднесено до документів середньострокового планування. Але, незважаючи на те, що коло документів стратегічного характеру у сфері національної безпеки визначено в різних нормативно-правових актах, низка ключових питань залишилася відкритою. Насамперед йдеться про законодавче закріплення понять “доктрина”, “концепція”, “стратегія”, що дозволило би забезпечити уніфікацію їх застосування на практиці, розуміння ієрархії документів тощо. На важливості цього свого часу наголошували В. Горбулін та А. Качинський [17, с. 192].

Окрім цього, науковці звертають увагу на низку системних проблем у нормативно-правовому забезпеченні і практичній політиці зі стратегічного планування, пов’язані з відсутністю єдиних підходів та стандартів до розробки й реалізації стратегічних документів, з їхніми суперечностями та міжвідомчою неузгодженістю, невідповідністю міжнародним документам, невизначеністю статусу окремих стратегічних документів [18, с. 106].

Водночас виникнення нових загроз і викликів спричиняє необхідність уточнення стратегічних національних пріоритетів. Ранжування стратегічних національних пріоритетів, що визначаються Стратегією національної безпеки України, має бути гнучким інструментом, здатним реагувати на зростання викликів та виникнення нових джерел загроз.

Все це викликає потребу в корегуванні стратегічних документів. Корегування Стратегії національної безпеки має і повинно відбуватися за результатами моніторингу й оцінки стану національної безпеки. Це дає можливість уточнити стратегічне цілепокладання і в інших різних за масштабами та задачами концептуальних стратегічних документах

у секторі безпеки та оборони. Такий підхід доцільно враховувати з метою корегування Стратегії національної безпеки України та інших документів стратегічного планування у сфері забезпечення національної безпеки.

З погляду на стратегічне цілепокладання варто звернути увагу на те, що саме нині та в середньостроковій перспективі становить найважливішу загрозу національним інтересам України, і, що не менш важливо, які цінності є базовими для нашої країни в довгостроковій перспективі. В. Горбулін у книзі «Як перемогти Росію у війні майбутнього» наводить твердження відомого американського науковця Л. Е. Фоллерса з його праці «Антропологія національної держави»: «Всі процвітаючі нації володіють набором стрижневих символічних елементів, які слугують їхнім громадянам свого роду «критеріями істини». Екстраполюючи цю тезу на сучасні українські реалії, В. Горбулін робить важливий висновок: «Варто чесно визнати, що ми все ще не вибудували чітко й виразно свою національну ідеологію... Проте є безперечні досягнення... В українців з’явилися ті славнозвісні «стрижневі символічні елементи», про які твердить Фоллерс: це почуття гідності та національної гордості. Їх можна конвертувати в успішні стратегії, але для цього потрібні зусилля багатьох учасників» [19, с. 78-79]. Визначення, якою має бути стратегія захисту зазначених цінностей і національних інтересів, і що саме має становити головний зміст зусиль держави щодо забезпечення національної безпеки на довгострокову перспективу, має найбільше методологічне значення, оскільки ці фактори прямо впливають на державну політику розвитку країни та забезпечення національної безпеки.

Висновки. Аналіз наукових праць, присвячених системному дослідженню теоретичних засад стратегічного аналізу крізь призму стратегічне планування, а також





визначення низки ключових проблем під час підготовки та реалізації стратегічних документів як результату стратегічного аналізу, дозволяють зробити низку висновків щодо значення стратегічного аналізу для їх вирішення. Стратегічний аналіз у сфері забезпечення національної безпеки варто розглядати не як лінійний, а як циклічний процес. Будучи вихідним етапом стратегічного планування, він забезпечує якість розробки стратегічних документів у сфері забезпечення національної безпеки. Проте виникнення необхідності уточнення стратегічних національних пріоритетів і, як, наслідок, корегування стратегічних документів вимагає розробки відповідної методології останнього. Така методологія може бути представлена послідовною інтеграційною схемою стратегічного аналізу і прогнозування за кожним стратегічним національним пріоритетом із формуванням узагальнених оцінок стану національної безпеки. Результати корегування Стратегії після їх затвердження повинні враховуватися в усіх документах стратегічного планування, зокрема в державних програмах і плануванні державного бюджету.

Перспективними напрямами подальших наукових досліджень є з'ясування понятійно-категоріального апарату вивчення питань стратегічного аналізу і прогнозування у сфері забезпечення національної безпеки України, а також його нормативно-правового підґрунтя.

У статті досліджено сутність стратегічного аналізу через призму стратегічного планування у сфері забезпечення національної безпеки. Проаналізовано сучасний стан наукової розробки проблем стратегічного планування і стратегічного аналізу у сфері забезпечення національної безпеки, розглянуто роль стратегічного аналізу у стратегічному плануванні, зокрема в підготовці стратегічних документів.

Окреслено низку ключових проблем під час підготовки та реалізації стратегічних документів, а також можливість застосування стратегічного аналізу для їх вирішення.

На основі аналізу наукових праць, присвячених системному дослідженню теоретичних засад стратегічного аналізу крізь призму стратегічного планування, а також визначення низки ключових проблем під час підготовки та реалізації стратегічних документів як результату стратегічного аналізу зроблені висновки щодо значення стратегічного аналізу для їх вирішення. Стратегічний аналіз у сфері забезпечення національної безпеки варто розглядати не як лінійний, а як циклічний процес. Будучи вихідним етапом стратегічного планування, він забезпечує якість розробки стратегічних документів у сфері забезпечення національної безпеки. Проте виникнення необхідності уточнення стратегічних національних пріоритетів і, як, наслідок, корегування стратегічних документів вимагає розробки відповідної методології такого корегування. Остання може бути представлена послідовною інтеграційною схемою стратегічного аналізу і прогнозування за кожним стратегічним національним пріоритетом із формуванням узагальнених оцінок стану національної безпеки. Результати корегування Стратегії після їх затвердження повинні враховуватися в усіх документах стратегічного планування, зокрема в державних програмах та під час планування державного бюджету.

Доведено, що стратегія захисту національних цінностей і національних інтересів має становити головний зміст зусиль держави щодо забезпечення національної безпеки на довгострокову перспективу, оскільки ці фактори безпосередньо впливають на державну



політику розвитку країни та забезпечення національної безпеки.

Ключові слова: стратегічне планування, стратегічний аналіз, національна безпека, стратегічний документ.

Tkachuk N. Strategic planning and strategic analysis in the field of national security

The essence of strategic analysis through the prism of strategic planning in the field of national security is investigated in the article. The current state of scientific development of problems of strategic planning and strategic analysis in the field of national security is analyzed, the role of strategic analysis in strategic planning is outlined, in particular in the preparation of strategic documents in the field of national security. A number of key problems in the process of preparation and implementation of strategic documents are outlined, the role of strategic analysis in their solution is determined.

Based on the analysis of scientific papers on the systematic study of the theoretical foundations of strategic analysis through the prism of strategic planning, as well as identifying a number of key issues in the preparation and implementation of strategic documents as a result of strategic analysis, conclusions are drawn on the importance of strategic analysis. Strategic analysis in the field of national security should be considered not as a linear but as a cyclical process. As a starting point for strategic planning, it ensures the quality of development of strategic documents in the field of national security. However, the need to clarify strategic national priorities and, as a consequence, to adjust strategic documents requires the development of an appropriate methodology for such adjustment. The latter can be represented by a consistent integration scheme of strategic analysis and

forecasting for each strategic national priority with the formation of generalized assessments of the state of national security. The results of the adjustment of the Strategy after their approval should be taken into account in all strategic planning documents, in particular in state programs and state budget planning.

It is proved that the strategy of protection of national values and national interests should be the main content of the state's efforts to ensure national security in the long run, as these factors directly affect the state policy of national development and national security.

Key words: strategic planning, strategic analysis, national security, strategic document.

Література

1. Сурков О. А., Саганюк Ф. В., Мірошніченко В. Я. Досвід формування стратегічних документів США в секторі безпеки. Центр воєнно-стратегічних досліджень Національного університету оборони України імені Івана Черняховського, Київ. С. 6–11.
2. Шершньова З. Є. Стратегічне управління : підручник. М-во освіти і науки України, Київ. нац. екон. ун-т. 2-ге вид., перероб. і доп. Київ : КНЕУ, 2004. 699 с.
3. Тертичка В. В. Стратегічне управління. Інститут аналізу політики та стратегій. Київ : "К.І.С.", 2017. 932 с.
4. Володькіна М. В. Стратегический менеджмент. Київ : Знання, 2002. 149 с.
5. Ребкало В. А., Шахов В. А., Афонін Е. А. та ін. Система стримувань і противаг у сфері державноуправлінських відносин : наук.-метод. рек. НАДУ при Президентіві України, Упр. орг. фундамента та приклад. дослідж., Каф. держ. політики та упр. політ. процесами. Київ : НАДУ, 2008. 70 с.
6. Берданова О. В., Вакуленко В. М., Гринчук Н. М., Колтун В. С., Куйбіда В. С., Ткачук А. Ф. Управління розвитком об'єднаних територіальних громад на засадах громадської участі: навч. посіб. Київ : 2017. 129 с.
7. Томпсон А. А., Стрикленд А. Дж. Стратегический менеджмент : навч.



нос. URL: <https://www.ozon.ru/context/detail/id/1345840/>

8. Yarger, Harry R. "The Strategic Appraisal: The Key to Effective Strategy." Chapter 4 in Bartholomees, J. Boone, Jr. *Guide to National Security Issues, Volume I: Theory of War and Strategy*, Strategic Studies Institute, Carlisle, PA, 2008, pp. 51–63. С. 51–52.

9. Горбулін В. П., Качинський А. Б. *Стратегічне планування: вирішення проблем національної безпеки*. Монографія. Київ : НІСД, 2010. 288 с.

10. Романов В. Є., Рудік О. М., Брус Т. М. *Вступ до аналізу політики* URL: <https://www.twirpx.com/file/1763909/>.

11. Маркова В. Д. Кузнецова С. А. *Стратегический менеджмент: курс лекций*. Москва : ИНФРА-М; Новосибирск: Сибирское соглашение, 1999. 288 с.

12. Савіцька Г. В. *Економічний аналіз діяльності підприємства* URL: <http://westudents.com.ua/knigi/123-ekonomichniy-analz-dyalnost-pdprimstva-savitska-gv.html>.

13. Євмєшкіна О. Л. *Теоретико-методологічні засади модернізації системи державного стратегічного планування в*

Україні : дис. ... доктора н. держ. упр. : 25.00.01. Дніпро, 2018. 436 с.

14. Строяновський В. В. *Механізми забезпечення стратегічного аналізу державного управління у сфері національної безпеки* : дис. ... канд. н. держ. упр. : 25.00.02. Київ, 2020. 223 с.

15. Попова В. Д., Маценко Л. Ф. *Стратегічний аналіз: навч. пос.* Чернівці: ЧНУ, 2018. С. 142–157.

16. Сытник Г. П. *Государственное управление в сфере национальной безопасности : словарь-справочник / состав.: Г.П. Сытник, В.И. и др.; под общ. редакцией Г.П. Сытника*. Київ : НАДУ, 2012. 496 с.

17. Горбулін В. П., Качинський А. Б. *Системно-концептуальні засади стратегії національної безпеки України*. Київ : ДП «НВЦ «Євроатлантикінформ», 2007. 592 с.

18. Горбатюк С. *Стратегічне планування в системі забезпечення соціогуманітарної безпеки в Україні. Ефективність державного управління*. 2018. Вип. 1 (54). Ч. 1. С. 96–106.

19. Горбулін В. П. *Як перемогти Росію у війні майбутнього*. Київ : Брайт Букс, 2020. 256 с.





Д. Пилипенко,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Криворізького навчально-наукового інституту
Донецького державного університету внутрішніх справ

ОЗНАКИ ТА ВИМОГИ СИСТЕМИ ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

Постановка проблеми. Процес удосконалення сфери галузевого права невід’ємно пов’язаний із оптимізацією як теоретичних, так і прикладних аспектів. Одним із напрямів цього процесу є з’ясування вже існуючих та вироблення нових теоретичних конструкцій щодо окремих положень теорії галузевого права з урахуванням умов сьогодення. Цей аспект насамперед стосується базисних теоретичних положень, покладених в основу будь-якої галузі права. Провідне місце серед цих положень посідають галузеві принципи. В умовах перманентного реформування внутрішньої державної системи протидії та боротьби зі злочинністю процес удосконалення положень галузевого права, що належить до цієї системи, набуває особливої актуальності. Одним із напрямів цього оптимізаційного процесу, безумовно, є галузь кримінально-виконавчого права, яка регулює досить змістовний пласт правовідносин, пов’язаних зі сферою виконання і відбування кримінальних покарань. Ключовим аспектом, що потребує окремої уваги, є система принципів кримінально-виконавчого права та відповідні її елементи, які фактично визначають її зміст. У цьому контексті окремого теоретичного дослідження потребують ознаки й вимоги до системи принципів кримінально-виконавчого права, оскільки в теорії кримінально-виконавчого права визначені критерії

переважно залишаються поза увагою науковців.

Оцінка стану літератури. Питання, пов’язані з визначенням ознак і вимог системи принципів кримінально-виконавчого права досліджувалися в роботах таких науковців, як О.М. Джужа, О.Г. Колб, О.М. Литвинов, А.А. Музика, А.Х. Степанюк, В.М. Трубников, В.П. Філонов, П.Л. Фріс, О.І. Фролов та інших.

Питання, пов’язані з визначенням ознак і вимог щодо системи принципів кримінально-виконавчого права, розглядаються науковцями не відокремлено та поверхнево, здебільшого в сукупності з іншими питаннями, пов’язаними з визначенням базових положень системи кримінально-виконавчого права.

Мета дослідження — визначення ознак і вимог до системи принципів кримінально-виконавчого права з урахуванням наявних теоретичних положень із цього питання.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання визначення ознак і вимог до системи принципів кримінально-виконавчого права є майже не висвітленим вітчизняними науковцями, які здійснюють теоретичні дослідження у сфері виконання і відбування кримінальних покарань. Враховуючи це, з’ясування таких ключових критеріїв системи принципів кримінально-виконавчого права, як її ознаки та вимоги до її змістової конструкції, потребують



окремого дослідження. Визначення таких критеріїв неодмінно впливатиме на формування сталих поглядів на змістовність системи принципів кримінально-виконавчого права та сприятиме подальшій належній реалізації груп принципів, які формують відповідну систему галузевих принципів кримінально-виконавчого права.

Відповідно до положень енциклопедичних словників система (від грецьк. *system* – ціле, складеність частин) є сукупністю елементів, які знаходяться у взаємовідносинах і взаємозв'язках і створюють відповідну цілісність та єдність [1, с. 835]. З погляду на філософію система – ціле, створене з певних частин, що існують у взаємозв'язку [2, с. 210]. З приводу цього питання В.Д. Сорокін слушно зазначає, що система поєднує взаємодіючі елементи, які надають їй необхідні риси цілісності, інакше об'єкт виступає неорганізованою сукупністю [3, с. 182]. Зі свого боку О.В. Сумачьов до ознак системності відносить такі: неадитивність (принципова незвідність властивостей системи до суми властивостей її складників); залежність кожного елемента системи від його місця, функцій усередині цілого; структурованість (система може бути описана тільки через її структуру); взаємозалежність системи і середовища, в якому вона відіграє провідну роль; ієрархічність, яка припускає, що кожна система є підсистемою і складається з підсистем [4, с. 51]. Екстраполюючи зазначені висновки щодо ознак системності на наявну систему принципів кримінально-виконавчого права, вважаємо за доцільне визначити характерні ознаки, що належать цій системі.

Ознака неадитивності як елемент системи є фактично невід'ємним її складником. Як зазначає Б.Г. Юдін, адитивність і неадитивність – це взаємопов'язані поняття наукового дискурсу, що виражають типи співвідношень між цілим і його складовими частинами, тобто між части-

ною і цілим. Визначення адитивності часто висловлюють у вигляді «Ціле дорівнює сумі частин»; визначення не адитивності – у вигляді «Ціле більше суми частин» (суперадитивність), «Ціле менше суми частин» (субадитивність). Автор підкреслює, що адитивність є характерною для матеріальних об'єктів та зазначає, що маса фізичної системи дорівнює сумі мас частин системи. Проте, вказує науковець, таке явище як суспільство характеризується цілою низкою особливостей, які неможливо пояснити, виходячи із властивостей окремих індивідів [5]. За нашим переконанням, для системи принципів кримінально-виконавчого права характерною є саме ознака адитивності, а не навпаки.

Одним із ключових аспектів існування системи кримінально-виконавчого права є застосування інтеграційного підходу до визначення сутності принципів кримінально-виконавчого права у вигляді поєднання природно-правової та позитивістської концепцій. Це, відповідно, передбачає врахування всіх наявних в теорії уявлень про змістовний складник засад цієї галузі права. Цей аспект так само дозволяє визначити систему принципів, яка повною мірою відповідатиме сучасним соціальним та юридичним уявленням про засадничу систематику цієї галузі права. Отже, визначена на підставі інтеграційного підходу система принципів кримінально-виконавчого права повною мірою відобразить конструкцію, що будуватиметься на відповідних її елементах та не виходить за їхні межі. Іншими словами, існуюча структурована система принципів кримінально-виконавчого права фактично унеможливує наявність у її змісті факторів суперадитивності або субадитивності, які є елементами неадитивності. Отже, ми вважаємо, що саме адитивність є однією з ознак системи принципів кримінально-виконавчого права.

Наступною ознакою, яка також є актуальною для визначення



системи принципів кримінально-виконавчого права, є залежність кожного елемента системи від його місця. Дійсно, належність принципів до кожної із груп, які визначають систему принципів, передбачає його певну фіксованість та умовну залежність. Вважаємо, що у цьому аспекті недоцільно говорити про певний імператив конекції засади з відповідною групою принципів. Згаданий вище інтеграційний підхід передбачає не лише кореляційний взаємозв'язок груп принципів однієї системи, але й взаємозв'язок принципів різних груп між собою. У цьому аспекті, за нашим переконанням, показовою може бути дихотомія загальноправових принципів у групах галузевих і міжгалузевих принципів і зворотній синтезуючий процес формування загально-правового (загально-соціального) принципу на основі результатів реалізації похідних галузевих засад. Ми вважаємо, що «адикція» принципів до відповідної групи не є аксіоматичною, тому для системи принципів кримінально-виконавчого права характерною є саме ознака умовної групової залежності принципів. Оскільки тут йдеться про внутрішньогрупову структурну залежність елементів, доцільно цю ознаку визначити як умовну структурну адиктивність.

Черговою ознакою системи принципів кримінально-виконавчого права є їх структурованість. Визначення системи принципів кримінально-виконавчого права крізь призму її структурної реалізації є фактором виокремлення відповідних груп, які містять правові засади за відповідними ознаками. Водночас слід наголосити на тому, що структурна реалізація системи принципів кримінально-виконавчого права є сталою моделлю сприйняття системи принципів цієї галузі права як єдиного та цілісного комплексу груп принципів, покладених в основу функціонування всієї системи кримінально-виконавчого права.

Окремою ознакою системи принципів кримінально-виконавчого права є взаємозалежність цієї системи та середовища, в якому вона відіграє провідну роль. Вище ми висловлювали авторську позицію щодо умовної залежності принципів від відповідних груп. Проте цей фактор не спрацьовує у випадку визначення ознаки взаємозалежності системи принципів від відповідного середовища. За таких умов система принципів кримінально-виконавчого права є цілком «адиктивна» від сфери суспільних відносин, в основу яких вона вбудована як один із ключових її елементів. Отже, принципи кримінально-виконавчого права є характерними для внутрішньодержавної системи виконання і відбування кримінальних покарань та фактично не існують за її межами. Проте із цього правила є одне виключення. Слід наголосити, що така група принципів, як загально-правові, є комплексом засад, характерним та визначальним для будь-якої галузі права, який може існувати відособлено та поза межами галузі права. Проте використання групи загально-правових принципів у межах окремої галузі права може корегуватися в умовах кореляції зі зміною внутрішньодержавного вектору відповідної політики та/або суспільного ставлення чи сприйняття щодо сутнісних характеристик окремої сфери відносин. Враховуючи вказане, цей критерій системи принципів кримінально-виконавчого права слід визначити як ознаку внутрішньогалузевої залежності.

Ієрархічність як ознака системи принципів кримінально-виконавчого права є критерієм, що відображає структурну будову системи засад. Відповідно до ієрархічності їх послідовність визначена шляхом дедукції, тобто від загального до окремого. Саме дедукція, як ми вважаємо, у цьому сенсі демонструє коректне сприйняття ієрархічності як обов'язкової ознаки системи кримінально-виконавчого права. Проте серед науковців наявність





цієї ознаки принципів не завжди сприймається схвально. О. П. Кучинська, досліджуючи цей аспект у теорії кримінального процесу, зазначає, що будь-які спроби виділити той чи інший принцип або групу принципів як головні, домінуючі або визначальні порівняно з іншими елементами системи не мають під собою достатнього підґрунтя. Допустивши можливість нерівнозначності принципів кримінального провадження, невідворотно слід визнати, що, по-перше, певні принципи мають більш «принциповий» характер, аніж інші, по-друге, єдиною системою однойменних елементів (кримінальних процесуальних принципів) об'єднані різні за змістом явища. Однак процесуальне положення, що має ціннісну вагу, нижчу за інші, не може входити до системи рівновеликих структур [6, с. 148]. У цьому сенсі О.П. Кучинська цілком погоджується з Ю.М. Грошевим, який вважає зазначену класифікацію формальною, «оскільки такий їхній поділ штучно виокремлює конституційні принципи як головні, тоді як інші є другорядними. Принципи є найбільш узагальненими нормами, оскільки вони однаковою мірою важливі, незалежно від правового вираження та діапазону їх дії, а також тісно пов'язані між собою і мають однакову юридичну силу» [7, с. 53].

За нашим переконанням, такі висновки поважних науковців щодо ознаки ієрархічності принципів права обумовлені буквальною сприйняттям ознаки ієрархічності та визначення її щодо структури принципів як певного імперативного критерію, за яким система принципів сприймається за схемою «провідний – другорядний». На нашу думку, ознака ієрархічності є номінальною під час визначення системи принципів кримінально-виконавчого права, отже, критерії від загального та окремого визначають лише макет подальшої конструкції системи принципів. У фактичному, прикладному сенсі ієрархічність не повинна

сприйматись як догма, що фіксує чітко визначену пріоритетність певної групи принципів як основи для кримінально-виконавчої регуляції. За цих умов визначення принципів як відповідної основи правовідносин відбувається без обов'язкового окреслення групової належності, оскільки прикладний фактор існування принципів передбачає одночасне комплексне їх застосування. Тому у цьому аспекті ознака ієрархічності є шаблонним фактором, позбавленим фактичного змісту. Отже, за прикладним аспектом існування принципи кримінально-виконавчого права є рівнозначними, однак за їхнім походженням вони не завжди є рівнозначними. Це правило є характерним для правових механізмів, які передбачають одночасне застосування як загально-правових принципів, так і принципів окремих інститутів галузевого права.

Враховуючи перераховані ознаки системи принципів кримінально-виконавчого права, додатково слід виокремити певні вимоги, на основі яких ця система повинна ґрунтуватися. Ці вимоги є критеріями, що належать до системи принципів кримінально-виконавчого права як єдиного цілісного явища. Досліджуючи це теоретичне питання, Р.Х. Якупов стверджує, що система принципів повинна будуватися на підставі певних вимог: адекватності, цілісності, повноти, несуперечливості та незалежності [8, с. 54].

Ми вважаємо, що більшість із зазначених вимог є актуальними й для сфери кримінально-виконавчого права. Тому далі ми детально визначимо вимоги системи принципів кримінально-виконавчого права. Вимога адекватності системи принципів поєднує якісні та кількісні критерії системи принципів. Згідно з цією вимогою існуючі систематизовані принципи за своїми змістовними і множинними складниками відповідають наявній системі кримінально-виконавчого права. Тобто наявна сучасна модель системи принципів як





певна частина цілком збігається з конструкцією загальноприйнятої, конвенціональної моделі існування сфери кримінально-виконавчого права.

Вимога холістичності (цілісності) передбачає наявність сталих і дієвих зв'язків між елементами системи принципів кримінально-виконавчого права, що забезпечує стабільність її існування у визначеній системі. В системі принципів кримінально-виконавчого права це означає наявність відповідного генетичного зв'язку та постійної кореляції між собою груп засад, які складають систему принципів кримінально-виконавчого права. Така цілісна система має бути «гнучкою» і додатково наділятися критерієм стабільності, який забезпечуватиме сталість і стійкість системи принципів за умов зміни зовнішньої кон'юнктури, тобто факторів, які існують поза межами цієї системи та можуть суттєво вплинути на її існування. Отже, за умов зміни парадигми внутрішньодержавного сприйняття сфери виконання і відбування кримінальних покарань або зміни суспільних уявлень щодо цієї сфери діяльності система принципів кримінально-виконавчого права також зазнаватиме певних коливань, проте дотримана вимога цілісності забезпечуватиме її стабільність в умовах певних реформаторських видозмін.

Вимога повноти відображає певну завершеність, необхідну наповненість системи відповідними групами принципів, що зі свого боку обумовлює наявність необхідної і достатньої кількості принципів у кожній із груп цієї системи. Дотримання такої вимоги гарантуватиме абсолютність відповідності системи принципів кримінально-виконавчого права внутрішньодержавній діяльності у сфері виконання і відбування кримінальних покарань.

Вимога несуперечливості системи принципів кримінально-виконавчого права за своїм спрямуванням тяжіє до вже згаданої вимоги цілісності. Несуперечливість як вимога

забезпечує відсутність суттєвих та/або критичних протиріч усередині системи принципів, що може негативно вплинути на їхню реалізацію або існування всієї системи загалом. Тому фактор генетичного зв'язку між принципами та їхня індивідуальна і групова узгодженість є фактичним гарантом дотримання вимоги несуперечливості самої системи принципів кримінально-виконавчого права.

Наступною вимогою, яка, на нашу думку, є актуальною для формування та існування системи принципів кримінально-виконавчого права, є вимога автономності. Запропонована вище Р.Х. Якуповим вимога незалежності, за нашим переконанням, етимологічно не повною мірою відповідає змісту системи принципів кримінально-виконавчого права. Попри відокремленість між собою за змістом та груповою належністю, всі принципи, що формують одну систему, комплексно задіюються в механізмі їхньої реалізації, оскільки фактор дієвості правового механізму, в основі якого вони містяться, пропорційно залежить від кількісної та якісної характеристики принципів, що одночасно визначають цей механізм. Поодинокі реалізації принципів кримінально-виконавчого права або відокремлена реалізація однієї із груп системи цих принципів унеможливорюється сутнісною характеристикою самої системи, яка, як ми вже зазначали, є відображенням інтеграційного підходу, тобто симбіозом природно-правової та позитивістської концепцій. Саме така поєднана модель утворює систему принципів, які у своєму сукупному поєднанні забезпечують належне функціонування внутрішнього правового механізму галузі кримінально-виконавчого права. Водночас фактор автономності є характерним для груп принципів, що формують систему, відповідно до якої на основі кожної із груп можуть утворюватися додаткові підгрупи. Зокрема, в межах кримінально-виконавчого права на основі принципів





відповідних інститутів можуть засновуватися засади окремих субінститутів. Така сутність системи кримінально-виконавчого права, як ми вбачаємо, відповідає вимозі автономності.

Черговою вимогою, яка, на наше переконання, висувається до системи принципів кримінально-виконавчого права, – це вимога транспарентності. Ознаки відкритості та прозорості як безумовних складників вимоги транспарентності існування системи принципів кримінально-виконавчого права передбачають взаємодію з іншими аналогічними системами принципів інших галузей права, з якими галузь кримінально-виконавчого права перекликається у прикладній сфері. Зокрема, галузь кримінально-виконавчого права під час реалізації внутрішніх правових механізмів тісно пов'язана з галузями кримінального права і процесу. Крім того, багатоаспектність існування галузі кримінально-виконавчого права передбачає її співіснування з галуззю цивільного права, зокрема з її напрямками, що визначають соціальну сферу (сімейні відносини, сфера пенсійного забезпечення тощо). Враховуючи це, вимога транспарентності підтримуватиме актуальність та, відповідно, дієвість системи принципів кримінально-виконавчого права. Визначена вимога транспарентності зумовлює актуальність існування останньої.

У цьому списку вимог є вимоги амеліорації. Ця вимога спрямована на постійне вдосконалення існуючої системи принципів кримінально-виконавчого права, на її оптимізацію. Цей процес відбувається за рахунок декількох явищ. По-перше, фактором удосконалення можуть бути відповідні нові теоретичні та прикладні надбання всередині самої системи кримінально-виконавчого права. По-друге, за рахунок запозичення досвіду інших систем, згаданих під час розгляду вимоги транспарентності. Амеліорація (вдосконалення, покращення)

також фактично сприяє забезпеченню життєдіяльності системи принципів кримінально-виконавчого права та своєчасності її реагування задля забезпечення пристосованості до нових умов з урахуванням відповідних якісних змін у суспільному житті, державній політиці тощо.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Система принципів кримінально-виконавчого права як і будь-яка система, сформована в межах галузевого права, наділена комплексом критеріїв, що визначають її сутність. Одними з таких критеріїв, безумовно, є ознаки системи принципів кримінально-виконавчого права та вимоги, яким ця система має відповідати та на яких ґрунтуватись як єдиний цілісний об'єкт. Запропонований у межах цієї статті авторський перелік ознак і вимог є відображенням суб'єктивної точки зору автора щодо цих складників системи кримінально-виконавчих принципів та цілком може створити передумови щодо подальших дискусій щодо цього питання. Подальші наукові дослідження у цьому напрямку матимуть суттєвий вплив на формування сталих теоретичних позицій стосовно існування системи принципів кримінально-виконавчого права загалом, вироблення конкретизованих теоретичних переконань стосовно окремих критеріїв цієї системи, до яких, безумовно, належать ознаки системи принципів кримінально-виконавчого права та вимоги, на яких ця система має ґрунтуватись.

У статті досліджено питання визначення ознак системи принципів кримінально-виконавчого права та вимог, на яких ця система має ґрунтуватися та яким фактично має відповідати. Розглянуто теоретичні позиції щодо відокремлення ключових ознак системи принципів кримінально-виконавчого права. Запропоновано авторський погляд на перелік ознак визначеної





системи принципів. Наголошено, що до ключових ознак системи принципів кримінально-виконавчого права належать адитивність, умовна структурна адитивність, структурованість, внутрішньогалузева залежність, ієрархічність. Адитивність як ознака системи принципів окреслює єдність системи кримінально-виконавчих принципів. За цією ознакою така система сприймається як єдиний неподільний об'єкт, який відображає набір певних елементів, груп тощо. Ознака умовної структурної адитивності передбачає певну залежність принципів від відповідної групової приналежності, а також умовну взаємозалежність окремих груп. Умовна залежність обумовлена рухомістю та функціональністю принципів і груп принципів, що призводить до постійної взаємодії між собою в умовах внутрішніх кореляційних зв'язків. Ознака структурованості передбачає сприйняття системи принципів кримінально-виконавчого права як єдиного об'єкта, який комплексно складається з окремих груп принципів. Ці групи відображають набір засад, які визначають основу для інститутів та/або субінститутів галузі. Внутрішньогалузева залежність передбачає адикцію система принципів від галузі її походження. За межами галузі як провідного об'єкта система принципів є нікчемною. Ознака ієрархічності демонструє векторність походження принципів від загально-правових до позитивістських засад. Водночас ця ознака не впливає на сприйняття принципів за їхньою значущістю. Крім того, до системи принципів висуваються вимоги холістичності, повноти, несуперечливості, автономності, транспарентності, амеліорації.

Ключові слова: ознаки системи принципів кримінально-виконавчого права, вимоги до системи принципів,

адитивність, структурованість, ієрархічність, холістичність, транспарентність.

Pylypenko D. Symbols and requirements of systems principles of criminal and executive law

The article examines the question of defining the features of the system of principles of criminal executive law and the requirements on which this system should be based and which, in fact, must meet. Theoretical positions on the separation of key features of the system of principles of criminal executive law are considered. The author's view on the list of features of a certain system of principles is offered. It is emphasized that the key features of the system of principles of criminal executive law include: additivity, conditional structural addition, structure, intra-industry dependence, hierarchy. Additivity as a feature of the system of principles outlines the unity of the system of principles of criminal executive. On this basis, the system of principles is perceived as a single indivisible object, which reflects a set of certain elements, groups, and so on. The sign of conditional structural addition implies a certain dependence of the principles on the corresponding group affiliation, as well as the conditional dependence of individual groups in relation to each other. Conditional dependence is due to the mobility and functionality of principles and groups of principles, which leads to constant interaction with each other in terms of internal correlations. The sign of structure implies the perception of the system of principles of criminal executive law as a single object, which consists of separate groups of principles. These groups represent a set of principles that define the basis for institutions and/or sub-institutions of the industry. Intra-industry dependence involves the addition of a system of principles





from the field of its origin. Outside the industry as a leading entity, the system of principles is insignificant. The sign of hierarchy demonstrates the vector origin of principles from general law to positivist principles. However, this feature does not affect the perception of the principles of their significance. Also, the system of principles has requirements: holistic, complete, consistent, autonomy, transparency, amelioration.

Key words: features of the system of principles of criminal executive law, requirements to the system of principles, additivity, structure, hierarchy, holism, transparency.

Література

1. Прохоров А.М. Советский энциклопедический словарь. 3-е изд. Москва: «Советская энциклопедия», 1984. 1600 с.
2. Закомлистов А.Ф. Юридическая философия : учеб. Пособие. СПб. : Изд-во Юридический центр Пресс, 2003. 548 с.
3. Сорокин В.Д. Право и время: правовая система и переходное время. Правоведение. 2002. № 1. С. 180-190.
4. Сумачев А.В. Публичность и диспозитивность в уголовном праве. Москва : Издательская группа «Юрист», 2003. 331 с.
5. Юдин Б.Г. Аддитивность и неаддитивность. URL: <https://gtmarket.ru/concepts/7243>
6. Кучинська О.П. Роль принципів кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2013. 441 с.
7. Грошевий Ю.М., Капліна О.В. Кримінальний процес : підручник. Харків : Право, 2010. 608 с.
8. Якупов Р.Х. Уголовный процесс : учебник для вузов. Москва : «Зерцало», 1998. 448 с.



**М. Німак,**

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»

ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ВИДАЧІ НОТАРІУСОМ СВІДОЦТВА ПРО ПРАВО ВЛАСНОСТІ НА ЧАСТКУ У СПІЛЬНОМУ МАЙНІ ПОДРУЖЖЯ

Постановка проблеми. Тривалий час в юридичній науці та нотаріальній практиці триває дискусія з приводу необхідності та доцільності видачі свідоцтва про право власності на частку у спільному майні подружжя. Щодо важливості й доцільності видачі такого свідоцтва у разі смерті одного з подружжя сумнівів у науковців практично не виникає, натомість щодо його видачі за життя обох подружжя існують різні думки. Така непевність на теоретичному рівні зачепила і практичну складову, оскільки законодавець то додає відповідну норму до нормативно-правових актів, то виключає її. Нині законодавство надає можливість отримати свідоцтво як у разі смерті одного з подружжя, так і за життя їх обох, проте на практиці виникає багато запитань із приводу видачі таких свідоцтв, що потребує детальнішого їх наукового дослідження.

Мета дослідження — визначення й аналіз тих проблемних аспектів, які виникають у нотаріальній практиці під час видачі свідоцтва про право власності на частку у спільному майні подружжя. Завданнями дослідження є: 1) визначити необхідність і доцільність видачі свідоцтва на частку у спільному майні за життя обох подружжя, можливість його видачі за заявою одного з подружжя; 2) вирішити таке питання: видача свідоцтва є правом особи чи її обов'язком.

Аналіз дослідження проблеми. Цю проблематику досліджували такі науковці, як М. В. Бондарева, О. Є. Кухарев, О. Печений, С. Я. Фурса, І. М. Череватенко та інші. Проте з огляду на зміни до законодавства та не охоплення цими дослідженнями всіх проблемних питань виникає необхідність аналізу та розроблення пропозицій щодо порядку й особливостей вчинення цієї нотаріальної дії із метою захисту прав та інтересів подружжя.

Виклад основних положень. Законодавець протягом тривалого часу змінює свою позицію щодо того, чи можливо отримати свідоцтво про право власності на частку у спільному майні подружжя за спільною заявою подружжя чи за заявою одного з них у разі смерті іншого. Нині відповідно до ст. ст. 70, 71 Закону України «Про нотаріат» від 02 вересня 1993 року [1] є можливість отримати таке свідоцтво і в першому, і в другому випадках.

Серед науковців погляди щодо необхідності цієї норми також розійшлися. Деякі з них схильні вважати, що ст. 70 має бути виключена зі змісту Закону України «Про нотаріат», оскільки всі майнові відносини подружжя вирішуються в договірному порядку. Вчинення нотаріусом нотаріальної дії щодо видачі свідоцтва про право власності на частку у спільному майні подружжя на підставі їх спільної заяви є нічим іншим, як





нотаріальним посвідченням правочинів щодо поділу або розділення майна між подружжям [2, с. 341].

Проте неможливо погодитися з такою позицією науковця, оскільки на практиці часто трапляються випадки, коли правовстановлюючі документи на нерухоме майно видані на ім'я одного з подружжя, інший подружжя давав згоду на вчинення правочину, але безпосередньої участі у ньому не брав. У такій ситуації фактично майно є спільною сумісною власністю подружжя, оскільки воно набуто під час шлюбу. Але укласти договір про поділ майна в такому випадку подружжя не зможе, оскільки у правовстановлюючому документі фігурує тільки один власник.

Як слушно зауважив О. Печений, за допомогою свідоцтва про право власності на частку спільного майна здійснювалося визначення часток подружжя у спільному майні, тобто перетворення спільної сумісної власності у спільну часткову, а договір про розподіл спільного майна припиняв спільну власність між подружжям, визначаючи, яке конкретно майно кому з подружжя переходить [3, с. 121].

Аналізуючи цю проблематику, цікаво порівняти українське спадкове законодавство з досвідом зарубіжних країн. Відповідно до ст. ст. 1339, 1340 Цивільного кодексу Грузії право спадкування другого подружжя, який є живим, не стосується тієї частини майна, на яку він має право зі спільної власності подружжя. Крім того, подружжя, що розірвали шлюб, не можуть бути спадкоємцями одне після одного. За цивільним законодавством Китаю у разі поділу спадкового майна, набутого чоловіком та дружиною під час шлюбу, яке є їх спільною власністю, найперше виділяється одна половина спільного майна у власність тому з подружжя, хто пережив, а та частина, що залишилася, вважається спадщиною спадкодавця [4, с. 274].

У Німеччині, якщо один із подружжя, хто пережив іншого, є спадкоємцем, за законом разом із родичами другої черги (або дідом і бабою) він отримує, крім спадкової частки, предмети, набуті під час спільного життя зі спадкодавцем (якщо ці предмети не є складовою частиною земельної ділянки), а також весільні подарунки в якості виділеної частки. У разі, коли один із подружжя стає спадкоємцем за законом разом із родичами першої черги, він також отримує зазначені предмети, оскільки вони необхідні для ведення домашнього господарства [5, с. 143].

Отже, законодавство деяких іноземних держав також захищає майнові права того з подружжя, який пережив іншого, як і чинне українське законодавство, проте в Україні є також можливість визначити частку у спільному майні ще за життя обох із подружжя.

Чинне нині законодавство дозволяє отримати свідоцтво про право власності на частку у спільному майні подружжя за заявою обох із подружжя. Проте складно уявити ситуацію, за якої таке можливо й необхідно. Зокрема, спільною сумісною власністю подружжя є майно, набуто під час шлюбу. Є два шляхи такого набуття: 1) оформлення на обох подружжя; 2) оформлення на одного з подружжя, тоді як інший у правовстановлюючому документі не зазначений, але є фактичним власником унаслідок того, що майно набуто під час шлюбу. У першому випадку, якщо подружжя бажає виділити свої частки у спільній сумісній власності, то вони мають змогу зробити це за посередництвом різних видів договорів, оскільки домовляються між собою, що є договором як домовленістю двох осіб. У цьому випадку, якщо подружжя між собою не домовиться, то й договір не укладуть. Якщо вони не зможуть домовитися, то і свідоцтво на частку не зможуть отримати, бо воно видається за спільною



заявою. У другому випадку укласти між подружжям договір немає можливості, оскільки один із подружжя не зазначений у правовстановлюючому документі, тобто документально власником є тільки одна особа. У такому випадку було б доцільно отримувати свідоцтво на частку у спільному майні подружжя, але логічно, щоб із заявою на отримання такого свідоцтва звернувся один із подружжя, бо інший немає у цьому інтересу, його право власності документально підтверджено. Проте законодавець передбачив, що таке свідоцтво одному з подружжя може бути видано тільки за спільною заявою обох подружжя.

Відповідно до ч. 1 ст. 70 Закону України «Про нотаріат» нотаріус на підставі спільної письмової заяви подружжя видає одному або кожному з них свідоцтво про право власності на частку у спільному майні подружжя, набутому ним за час шлюбу [1]. Один із подружжя може отримати таке свідоцтво тільки в разі смерті другого подружжя.

Отже, один із подружжя не зможе отримати таке свідоцтво без згоди іншого. Зазначене вище вважаємо порушенням права одного з подружжя, оскільки, якщо майно було набуто під час шлюбу, воно є спільною сумісною власністю і належить кожному з подружжя. Мабуть законодавець вбачав можливість виникнення спору про право у випадку, коли із заявою про видачу свідоцтва звертається тільки один із подружжя. Але якщо на основі поданих нотаріусу документів безспірним є факт належності майна на праві спільної сумісної власності, то наявність заперечень іншого подружжя щодо видачі його дружині/чоловіку свідоцтва не є спором про право, адже він не заперечує цього права, а тільки виступає проти видачі свідоцтва. Тому вважаємо, що у разі, коли є безспірним та очевидним факт належності майна подружжю на праві спільної сумісної власності, але інший подружжя не бажає подавати заяву

про отримання свідоцтва на частку у спільному майні, доцільно було б надати право одному з них отримувати таке свідоцтво за його одноособовою заявою.

Свого часу слушно зауважила М. В. Бондарева про доцільність надання можливості отримання свідоцтва на частку не тільки подружжям, але й особами, які і після розірвання шлюбу зберегли режим спільної сумісної власності на належне їм майно. На її думку, визначальним за такої умови є не сам факт знаходження осіб у зареєстрованому шлюбі на момент смерті однієї із них, а правовий режим майна, яке набувається ними під час знаходження у шлюбі [6, с. 115]. Нині законодавство надає таку можливість, оскільки відповідно до ч. 2 ст. 70 Закону України «Про нотаріат» таке свідоцтво може бути видано кожному з подружжя під час перебування у шлюбі або після розірвання шлюбу [1]. Ця норма є важливою, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 68 Сімейного кодексу України від 10 січня 2002 року (далі – СК України) розірвання шлюбу не припиняє права спільної сумісної власності на майно, набуто за час шлюбу [7].

Найбільш поширеними в нотаріальній практиці є випадки видачі свідоцтва на частку у спільному майні в разі смерті одного з подружжя. Частка у спільній сумісній власності того з подружжя, хто помер, включається до складу спадщини і спадкується на загальних підставах (ст. 1226 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року [8]).

Відповідно до п. 1.4. глави 11 розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5 на підставі письмової заяви спадкоємців, які прийняли спадщину, за згодою другого подружжя, що є живим, у свідоцтві про право власності може бути визначена й частка померлого у спільній власності [9].



Відповідно до роз'яснень, що містяться в інформаційному листі Вищого Спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 24-753-0/4-13 від 16.05.2013 року [10], у разі відмови нотаріуса видати свідоцтво про право на спадщину спадкоємці учасника спільної сумісної власності мають право звернутися з позовом про визначення частки майна, належної померлому на праві спільної сумісної власності. Тобто після отримання від нотаріуса постанови про відмову у вчиненні нотаріальних дій щодо видачі свідоцтва на частку у спільному сумісному майні спадкоємець може звернутися до суду і просити визначити частку померлого у спільній сумісній власності та відповідно визначити свою частку в такому майні. Адже зрозуміло, що суд не вправі визнати право власності на частку майна за спадкоємцем без попереднього визначення на момент смерті частки померлого в такому спільному майні.

Законодавець визначає, що у разі смерті одного з подружжя свідоцтво на частку у спільному майні видається другому подружжю. Норма є імперативною, отже незалежно від обставин у будь-якому випадку нотаріус повинен видати таке свідоцтво, а другий із подружжя – отримати його. Проте часто на практиці трапляються випадки, коли другий із подружжя є єдиним спадкоємцем померлого, якому належить майно на праві спільної сумісної власності. У такій ситуації нотаріус повинен видати свідоцтво на частку у спільному майні подружжя і свідоцтво про право на спадщину. Але це зайві подвійні витрати для цього подружжя. Оскільки він – єдиний спадкоємець, то майно однаково перейде у його власність, тоді нема для чого видавати два окремих документи.

На практиці трапляються ще й інші ситуації, коли, наприклад, спадкоємцями майна померлого є другий із подружжя та дитина

померлого, і другий із подружжя відмовляється від своєї частки у спадщині на користь дитини померлого. Але оскільки майно було придбане під час шлюбу і є спільною сумісною власністю подружжя, то нотаріус у цій ситуації повинен видати свідоцтво про право власності на частку у спільному майні подружжя. Тоді другий із подружжя, який отримав таке свідоцтво, зможе подарувати свою частку дитині. Але чи доцільно так ускладнювати процедуру (до того ж це і зайві фінансові витрати), якщо особа згодна не виділяти свою частку і все майно передати у власність дитини.

Отже, вважаємо, що видача свідоцтва про право власності на частку у спільному майні подружжя має бути правом, а не обов'язком особи. Якщо другий із подружжя не претендує на видачу свідоцтва, він визнає за померлим право особистої власності на це майно, і воно входить до складу спадкового майна.

Деякі науковці висловлюють занепокоєння з приводу того, як бути у тій ситуації, коли немає в живих обох подружжя, наприклад, вони померли одночасно (зокрема, існують випадки, передбачені ч. 3 і ч. 4 ст. 1220 ЦК України), а свідоцтво видається на ім'я того подружжя, хто пережив. Інші особи, включаючи спадкоємців, вимагати видачі такого свідоцтва не мають права [3, с. 130]. Проте немає причин для хвилювання, оскільки в цій ситуації свідоцтво на частку у спільному майні подружжя видаватися не буде, але частка у спільній сумісній власності подружжя, на яку було б видано таке свідоцтво, якщо б один із подружжя був живим, входить до складу спадкового майна і враховуватиметься нотаріусом під час видачі спадкоємцям свідоцтва про право на спадщину.

Цікавими є також ті випадки, коли помирає той із подружжя, на ім'я якого не було видано правовстановлюючого документу, а спадкоємцем





є інший із подружжя, на чие ім'я власне і було видано відповідний правовстановлюючий документ. Тобто маємо ситуацію, коли спадкувати буде особа, яка відповідно до правовстановлюючого документу є власником майна, в якому є невидима частка іншого подружжя. Вважаємо, що в такому випадку та невидима частка того подружжя, який помер, буде входити до складу його спадкового майна, оскільки фактично вона належить померлому відповідно із законом (ст. 60 СК України) і буде спадкуватися його спадкоємцями на загальних підставах.

С. Я. Фурса звертає увагу на той випадок, коли у разі смерті одного подружжя, інший подає заяву про те, що майно належить спадкодавцю за правом особистої власності. Отже майно, що перебувало у спільній сумісній власності подружжя, включається до складу спадкової маси без виділення частки живого подружжя і розподіляється між спадкоємцями. Автор вважає такий спосіб оформлення права живого подружжя категорично неприйнятним [11, с. 613].

Загалом, погоджуючись із обґрунтуванням науковця, варто зауважити, що в окремих випадках доцільним є подання такої заяви, на що слушно звертає увагу О. В. Коротюк [12]. Адже відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 57 СК України особистою приватною власністю дружини/чоловіка є майно, набуте нею/ним за час шлюбу, але за кошти, які належали їй/йому особисто [7]. Тоді, якщо під час набуття у власність майна інший подружжя не давав згоди, то припускаємо, що це майно може бути особистою власністю одного з подружжя, наприклад, воно могло бути придбане за кошти, подаровані одному з подружжя, чи з інших підстав. Тому вважаємо можливим подавати таку заяву в тих випадках, коли це можливо.

Висновки

Проведене дослідження дає можливість зробити висновок про те, що

видача свідоцтва на частку у спільному майні подружжя є важливою та необхідною нотаріальною дією як у разі смерті одного з подружжя, так і за життя їх обох, що підтверджує доцільність відновлення дії ст. 70 Закону України «Про нотаріат». Вважаємо за доцільне надати право одному з подружжя отримувати таке свідоцтво за його одноособовою заявою.

Крім того, вважаємо, що видача свідоцтва про право власності на частку у спільному майні подружжя має бути правом, а не обов'язком особи. Якщо другий подружжя не претендує на видачу свідоцтва, він визнає за померлим право особистої власності на це майно, і воно входить до складу спадкового майна.

У статті досліджено проблемні питання, що виникають у нотаріальній і судовій практиці під час вчинення такої нотаріальної дії, як видача свідоцтва про право власності на частку у спільному майні подружжя. Зокрема, встановлено можливість і доцільність отримання свідоцтва про право власності на частку у спільному майні подружжя за спільною їх заявою, проаналізовано можливі шляхи визначення часток подружжя без видачі такого свідоцтва.

Згідно з чинним законодавством, один із подружжя не зможе отримати таке свідоцтво без згоди іншого, проте автор з'ясовує можливість отримання свідоцтва одним із подружжя ще за життя обох.

Обґрунтовано доцільність видачі свідоцтва на частку не тільки подружжям, але й особами, які після розірвання шлюбу зберегли режим спільної сумісної власності на належне їм майно, оскільки розірвання шлюбу не припиняє права спільної сумісної власності на майно, набуте за час шлюбу.

У статті проаналізовано можливі варіанти поведінки спадкоємців із метою визначення частки





спадкодавця у спадковому майні в разі відмови нотаріуса видати свідоцтво про право на спадщину.

Автор аналізує випадки, які трапляються в нотаріальній практиці, та з'ясовує таке питання: видача свідоцтва на право власності на частку у спільному майні подружжя є обов'язком чи правом того з подружжя, який є живим.

Окрім того, предметом дослідження була ситуація, коли обоє подружжя, які були власниками майна на праві спільної сумісної власності, померли одночасно і фактично немає кому видавати свідоцтво на частку у спільному майні подружжя. Автор визначає наслідки також і тих випадків, коли помирає той із подружжя, на ім'я якого не було видано правовстановлюючого документу, а спадкоємцем є інший подружжя, на чие ім'я власне і було видано відповідний правовстановлюючий документ.

На підставі дослідження практичного досвіду й аналізу наукової літератури автором визначено випадки, за яких у разі смерті одного з подружжя можливо подавати заяву іншим подружжям про те, що майно належить спадкодавцю за правом особистої власності.

Ключові слова: свідоцтво про право власності на частку в спільному майні подружжя, спільна сумісна власність подружжя, правовстановлюючий документ, спадкоємці, свідоцтво про право на спадщину.

Nimak M. Practical aspects of issue of the certificate of ownership of a share in the joint property of married couple by a notary

The problematic issues that arise in notarial and judicial practice, when committing such a notarial act as the issuance of a certificate of ownership of a share in the common property of the spouses are investigated in the article. In particular, the possibility

and expediency of obtaining a certificate of ownership of a share in the common property of the spouses on a joint application of the spouses is established, including possible ways to determine the shares of the spouses without issuing such a certificate are analyzed.

Under current law, one spouse will not be able to obtain such a certificate without the consent of the other spouse, but the author clarifies the possibility of obtaining a certificate by one of the spouses during the lifetime of both.

The expediency of issuing a certificate on a share not only to spouses, but also to persons who have retained joint ownership of their common property after divorce, as divorce does not terminate the right of common ownership of property acquired during marriage is substantiated.

The possible options for the behavior of heirs in order to determine the share of the testator in the inherited property in case of refusal of the notary to issue a certificate of inheritance are analyzed in the article.

The author analyzes the cases that occur in notarial practice, and clarifies the question of whether the issuance of a certificate of ownership of a share in the joint property of the spouses is the duty of the spouse who is alive or his right.

Also the subject of the study was the situation when both spouses, who were property owners on the right of common ownership, died at the same time and in fact there is no one to issue a certificate for a share in the joint property of the spouses. The author also determines the consequences of those cases when the spouse dies in whose name the title deed was not issued, and the heir is the other spouse, in whose name the relevant title deed was issued.



Based on the studying of practical experience and analysis of scientific literature, the author identified situations in which it is possible in case of death of one of the spouses, to apply by the other spouse that the property belongs to the testator on the right of personal property.

Key words: certificate of ownership of a share in the common property of the spouses, community property of married couple, title document, heirs, certificate of the right to inherit.

Література

1. Про нотаріат : Закон України від 02 вересня 1993 р. № 3425-XII. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 39. С. 383.
2. Череватенко І.М. Нотаріальне посвідчення права власності на частку в спільному майні подружжя. Актуальні проблеми держави і права. 2012. Вип. 64. С. 337–345.
3. Печений О. Проблеми спільної сумісної власності подружжя у ракурсі спадкування. Вісник Академії правових наук України. 2009. № 4. С. 119–131.
4. Кухарев О.Є. Спадкове право України: Навч. посібник. Київ : Алерта, 2013. 328 с.
5. Angela Meier-Kraut. Zur Wiederverheiratsklausel in gemeinschaftlichen Testament mit Einheitslösung. NJW. 1992. Heft 3. S. 141–147.
6. Бондарева М.В. Проблемні аспекти видачі свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя. Наше право. 2014. № 2. С. 114–118.
7. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21. С. 135.
8. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. №№ 40–44. С. 356.
9. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : Наказ Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5. Офіційний вісник України. 2012. № 17. С. 632.
10. Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування / Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Лист від 16 травня 2013 № 24-753/0/4-13. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v-753740-13> (дата звернення 23.07.2021 р.)
11. Теорія нотаріального процесу : Науково-практичний посібник / За заг. ред. С. Я. Фурси. Київ : Алерта; Центр учбової літератури, 2012. 920 с.
12. Коротюк О. В. Науково-практичний коментар Закону України «Про нотаріат» Харків : Право, 2012. 641 с. URL: http://pidruchniki.com/1595021047434/pravo/_reyestratsiya_notarialnih_diy. (дата звернення 14.08.2021 р.)



М. Малетич,
кандидат юридичних наук

СТАРОСТА ЯК ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА: НОВЕЛІЗАЦІЯ НОРМАТИВНИХ ПОЛОЖЕНЬ

Постановка проблеми. Доволі давно Україна знаходиться у процесі муніципальної реформи, однак останні роки характеризується надзвичайно бурхливим і глибоким реформуванням місцевого самоврядування. Наприклад, саме в цей період виник інститут старости (з 2015 року), який зарекомендував себе позитивно. Тому місце старост у системі місцевого самоврядування в Україні було модифіковано (спочатку ця посадова особа була її елементом, зараз – ні), відбувається подальше вдосконалення нормативно-правового регулювання порядку їх обрання і діяльності. Важливим науковим завданням є аналіз напрямів подальшої динаміки норм цього інституту галузі конституційного права, а практична реалізація вироблених пропозицій сприятиме подальшому вдосконаленню конституційного законодавства щодо цього питання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика інституту старости в конституційному праві України досліджувалася такими науковцями, як О.О. Галус [1], І.В. Дробуш [2], А.М. Івановська [3], Н.В. Мішина [4] та іншими. Однак поки що в науковій літературі відсутні публікації із останніх новел конституційного законодавства щодо старост. Тому слід звернути увагу на аналітично-практичні та науково-популярні публікації, які ґрунтуються на найновішому законодавстві [5].

Мета дослідження – здійснення конституційно-правового ана-

лізу новел правового регулювання інституту старости та надання рекомендацій щодо подальшого вдосконалення конституційного законодавства з цього питання.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» староста – це посадова особа, яка затверджується на посаді місцевою радою за підсумками громадського обговорення і представляє інтереси жителів старостинського округу. Це повністю узгоджується з тим, як пропонують розуміти поняття «староста» фахівці з конституційного і муніципального права. Зокрема І.В. Дробуш пише про те, що «інститут старости має на меті представлення інтересів мешканців відповідних територій, які утворили об'єднану територіальну громаду та віддалені територіально від самого представницького органу місцевого самоврядування» [2, с. 50]. Слід повністю погодитися з узагальненням цієї відомої дослідниці.

Цікаво, що зазначений Закон не містить визначення поняття «староста», що слід уважати недоліком. Може здаватися, що Закони України не мають перетворюватися на тлумачні словники та містити нормативні дефініції широкого кола понять. Зазвичай це дійсно так, і такий підхід неодноразово виправдовував себе на практиці. Однак із кожного правила є виключення і поняття «староста» як раз і слід уважати виключенням із цього правила.

По-перше, це поняття є новим, а тому слід приділити значну увагу



тому, щоб зацікавлені члени територіальних громад та об'єднаних територіальних громад якомога повніше розуміли його зміст.

По-друге, стаття 1 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», озаглавлена «Основні терміни, використані у цьому Законі», містить визначення таких понять, як представницький орган місцевого самоврядування; районні та обласні ради; виконавчі органи рад; органи самоорганізації населення.

У цьому переліку дещо бракує логіки, наприклад, визначено і родове поняття «представницький орган місцевого самоврядування», і видове поняття «районні та обласні ради». Однак інших видових понять до цього родового поняття не визначено («сільські, селищні, міські ради», «районні ради в містах»).

Крім того, не досить логічним є те, що визначення поняття «сільський, селищний, міський голова» міститься не у статті 1, а у статті 12 «Сільський, селищний, міський голова». Відповідно до її частини першої «сільський, селищний, міський голова є головною посадовою особою територіальної громади відповідно села (добровільного об'єднання в одну територіальну громаду жителів кількох сіл), селища, міста» [6].

Якщо порівняти запропоноване вище визначення поняття «староста» з нормативним визначенням поняття «сільський, селищний, міський голова», то наша пропозиція є більш детальною, але не менш лаконічною і стислою (так саме вона укладається в одне невелике речення).

Якщо характеризувати концептуальні зміни, що відбулися у конституційно-правовому регулюванні інституту старости, слід звернутися до такого документу, як Пояснювальна записка до пропозиції Президента до Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку інституту старост».

Відповідно до перших речень цього документу, «проектом ... передбача-

ється внесення змін до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». Зазначеними змінами пропонується:

1) внесення змін до визначення поняття «старостинський округ» з метою запровадження інституту старост, зокрема для міст неадміністративних центрів громад;

2) внести зміни до статті 5 Закону з метою збалансування системи місцевого самоврядування в Україні;

3) удосконалення правових норм статті 26 Закону задля надання можливості органам місцевого самоврядування затверджувати старостинські округи та Положення про старосту;

4) внести зміни до статті 54-1 Закону з метою уточнення статусу старост;

5) виключити статтю 79-1 щодо дострокового припинення повноважень старости» [7].

Слід деталізувати, що «збалансування системи місцевого самоврядування в Україні» через внесення змін до статті 5 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачало вилучення старост із числа елементів системи місцевого самоврядування в Україні.

Якщо переходити до змістовного аналізу змін у конституційно-правовій регламентації інституту старости, то найсуттєвішою з них є зміна порядку заміщення посади старост.

Відповідно до попередньої редакції Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» старости обиралися за мажоритарною системою відносної більшості, за одномандатним виборчим (старостинським) округом, який знаходився в межах об'єднаної територіальної громади. Отже, необхідно було вдатися лише до однієї процедури – це процедура виборів.

Починаючи із середини 2021 року, посада старости заміщується інакше. Для цього потрібна вже не одна, а дві процедури: громадське обговорення і затвердження сільською, селищною, міською радою. Здавалося б, що заміна однієї процедури двома





ускладнює процес заміщення посади старости. Однак у такій заміні є як переваги, так і недоліки.

Основною перевагою є те, що процес виборів є надзвичайно тривалим, ресурсоємним стосовно не лише часу, але й матеріальних витрат порівняно з двома іншими процесами, впровадженими нині. До того ж в умовах пандемії COVID-19 масові заходи, до яких слід віднести і проведення голосування на виборах, часто тривають зі значними обмеженнями.

Основним недоліком є те, що попри вищевказані недоліки процедура виборів є чітко регламентованою, але навряд чи можна стверджувати це стосовно громадського обговорення. Інформаційні агенції узагальнили, що це є значною перевагою [8].

Для того, щоб оцінити таке контрверсійне положення, слід звернутися до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». У ньому передбачено, що «кандидатура старости виноситься на громадське обговорення (громадські слухання, збори громадян, інші форми консультацій із громадськістю) сільським, селищним, міським головою і вважається погодженою з жителями відповідного старостинського округу, якщо внаслідок громадського обговорення (громадських слухань, зборів громадян, інших форм консультацій із громадськістю) ця кандидатура отримала підтримку у старостинському окрузі» [6].

Попри те, що тут удвічі в дужках надані варіанти, за допомогою яких може відбуватися громадське обговорення, саме це положення не викликає схвальної думки. Отже, передбачено такі способи громадського обговорення: 1) громадські слухання; 2) збори громадян¹; 3) інші форми консультацій із громадськістю.

Регламентація громадських слухань (загалом і з питання обговорення кандидатури старости) на загально-

державному рівні нині відсутня. Вона може бути чи не бути наявною у конкретній адміністративно-територіальній одиниці в разі наявності відповідного Положення, додатка до Статуту територіальної громади, іншого акту міської ради.

Регламентація загальних зборів громадян за місцем проживання на загальнодержавному рівні формально наявна, але фактично відсутня. Це пояснюється тим, що Положення про загальні збори громадян за місцем проживання в Україні, затверджене Постановою Верховної Ради України від 17 грудня 1993 р., є надзвичайно застарілим ([9], наприклад, в якості адміністративно-територіальних одиниць там фігурують сільради). Отже, провести загальні збори громадян за місцем проживання можливо лише у випадку, якщо відповідна міська рада здійснила актуалізацію норм Положення про загальні збори громадян за місцем проживання в Україні своїми актами.

Відсилка до «інших форм консультацій із громадськістю» не є інформативною. Варто рекомендувати в цій статті Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» надати вичерпний перелік тих форм консультацій із громадськістю, за допомогою яких кандидатура старости може погоджуватися з жителями відповідного старостинського округу.

Продовжуючи аналіз положень статті 54¹ «Староста» Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», слід зазначити, що після громадського обговорення «староста затверджується сільською, селищною, міською радою на строк її повноважень за пропозицією відповідного сільського, селищного, міського голови, що вноситься за результатами громадського обговорення» [6].

Крім того, забезпечено важливий фактор, який у разі відсутності консенсусу осіб, задіяних у процедурах заміщення посади старости, сприятиме прискоренню цього процесу.

¹ Загальні збори громадян за місцем проживання.





Йдеться про положення цієї статті, відповідно до якого «Кандидатура старости відповідного старостинського округу, не підтримана сільською, селищною, міською радою, не може бути повторно внесена для затвердження у цьому старостинському окрузі протягом поточного скликання відповідної сільської, селищної, міської ради» [6].

Аналізуючи зміни у правовому положенні старости, слід наголосити на таких важливих питаннях. Залишається важливим забезпечення участі старости у повсякденній роботі виконавчого комітету місцевої ради. Він може бути обраним членом виконавчого комітету, але його входження до складу цього органу не є обов'язковим.

Старости, як і в попередні роки, відіграватимуть значну роль у функціонуванні відповідних Центрів надання адміністративних послуг, що робить ці послуги доступними для всіх членів територіальних громад старостинського округу. Оскільки в Законі «Про місцеве самоврядування в Україні» майже не йдеться про ці послуги, то відповідні зміни та доповнення було внесено до Закону України «Про адміністративні послуги». Зокрема передбачено, що «за рішенням органу, який прийняв рішення щодо створення центру надання адміністративних послуг, надання адміністративних послуг та/або виконання окремих завдань адміністратора, пов'язаних із наданням адміністративних послуг, отриманням заяв і документів, видачею результатів надання адміністративних послуг, може здійснюватися старою» [10]. Варто високо оцінити це положення, оскільки воно повністю узгоджено із сучасними тенденціями надання адміністративних послуг таким чином, щоб вони були доступними всім членам територіальної громади незалежно від того, у громаді якого розміру (за площею і за кількістю мешканців) та якого виду (сільська, селищна, міська) вони про-

живають та / або бажають отримати відповідну адміністративну послугу.

На старосту поширюються вимоги щодо неможливості суміщення його діяльності з деякими іншими видами діяльності (роботи). У цій (обмежувальній) частині свого статусу старости прирівняні до сільських, селищних, міських голів.

У цьому контексті слід зазначити також і про категорію, до якої віднесено посаду старости. Відповідно до законодавства про службу в органах місцевого самоврядування із середини 2021 року посада старости віднесена до п'ятої категорії посад. Разом зі старостами до цієї категорії належать такі посади, як «посади керуючих справами виконавчих апаратів районних рад, керуючих справами (секретарів) виконавчих комітетів районних у містах рад, помічників голів, радників (консультантів), спеціалістів, головних бухгалтерів управлінь і відділів виконавчого апарату обласних секретаріатів Київської та Севастопольської міських рад, керівників управлінь, відділів та інших виконавчих органів міських (міст обласного та республіканського значення в Автономній Республіці Крим) рад та їхніх заступників, керівників відділів (підвідділів) у складі самостійних управлінь, відділів виконавчих органів міських (міст обласного значення) рад, посади заступників міських (міст районного значення), сільських, селищних голів із питань діяльності виконавчих органів ради, секретарів міських (міст районного значення), сільських, селищних рад» [11].

Огляд цього переліку надає можливість сформулювати висновок про те, наскільки важливою є посада старости, коли йдеться про здійснення повноважень місцевого самоврядування. Також слід додати, що протягом певного періоду часу посада старости відносилася не до п'ятої, а до шостої категорії посад органів місцевого самоврядування. Отже, останні зміни спрямовувалися на збільшення





соціальних гарантій для тих, хто обіймає посаду старости зокрема, а також на підвищення престижу посади старости загалом.

Окрім того, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку інституту старост» містить положення щодо особливостей застосування атестації старости (але питання атестації є переважно адміністративно-правовими, а не конституційно-правовими), а також щодо особливостей проведення спеціальної перевірки окремих посадових осіб місцевого самоврядування [12] (але питання спеціальних перевірок, запроваджених в антикорупційному законодавстві України, знов-таки не знаходяться в конституційно-правовій площині; відповідна проблематика досліджується науковцями, які спеціалізуються на адміністративному та кримінальному праві).

Висновки. Отже, Закон України від 14 липня 2021 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку інституту старост» слід визнати вагомим кроком у напрямі успішного завершення одразу двох реформ: муніципальної реформи, що триває майже з дня проголошення незалежності України, та реформи децентралізації публічної влади, яка проводиться з 2014 року. Цей новий інститут конституційного права розвивається динамічно, навіть бурхливо, більшу частину нових положень щодо старост у частині їхньої інноваційності та обґрунтованості слід підтримати. Але навряд чи можна погодитися з тим, що оптимальними є положення цього Закону про порядок проведення громадського обговорення (громадських слухань, зборів громадян, інших форм консультацій із громадськістю) кандидатури старости та затвердження сільською, селищною, міською радою. Адже відсутність такого порядку чи низька юридична якість документу, в якому його передбачено, може нівелювати

позитивні напрацювання щодо інституту старости в Україні для членів окремої об'єднаної територіальної громади або територіальної громади.

Перспективи подальших досліджень у цьому напрямі полягають у тому, щоб відстежити практичну реалізацію положень Закону України від 14 липня 2021 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку інституту старост», узагальнити ці матеріали практики.

Узагальнено, що Закон України від 14 липня 2021 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку інституту старост» слід визнати вагомим кроком у напрямі успішного завершення одразу двох реформ: муніципальної реформи, що триває майже з дня проголошення незалежності України, та реформи децентралізації публічної влади, яка проводиться з 2014 року. Цей новий інститут конституційного права розвивається динамічно, більшу частину нових положень щодо старост у частині їхньої інноваційності та обґрунтованості слід підтримати. Але, навряд чи можна погодитися з тим, що оптимальними є положення цього Закону про порядок проведення громадського обговорення (громадських слухань, зборів громадян, інших форм консультацій із громадськістю) кандидатури старости та затвердження сільською, селищною, міською радою. Адже відсутність такого порядку чи низька юридична якість документу, в якому його передбачено, може нівелювати позитивні напрацювання щодо інституту старости в Україні для членів окремої об'єднаної територіальної громади або територіальної громади.

Аргументовано, що заміна однієї процедури двома ускладнює процес заміщення посади старости. Зазначено, що у цьому випадку основною





перевагою є те, що процес виборів є надзвичайно тривалим, ресурсоємним стосовно не лише часу, але й матеріальних витрат порівняно з двома іншими процесами, які впроваджено нині. До того ж в умовах пандемії COVID-19 масові заходи, до яких слід віднести і проведення голосування на виборах, часто проводяться зі значними обмеженнями. Основним недоліком є те, що попри вищезазначені недоліки процедура виборів є чітко регламентованою, але навряд чи можна стверджувати це стосовно громадського обговорення. Інформаційні агенції узагальнили, що це є значною перевагою.

Підкреслено, що нормативна відсилка до «інших форм консультацій із громадськістю» не є інформативною. Рекомендовано у статті Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» надати вичерпний перелік тих форм консультацій із громадськістю, за допомогою яких кандидатура старости може погоджуватися з жителями відповідного старостинського округу.

Ключові слова: місцеве самоврядування, староста, місцеві ради, органи місцевого самоврядування, посадові особи місцевого самоврядування, муніципальна реформа.

Maletych M. A local head as the institution of constitutional law: adaptation of statutory provisions

In general, the Law of Ukraine of July 14, 2021 “On Amendments On Certain Legislative Acts of Ukraine on the Development of the Institute of Local Heads” should be recognized as an important step towards the successful completion of two reforms: municipal reform, which lasts almost since Ukraine’s independence, and decentralization of public power, which has been carried out since 2014. This new institution of constitutional law is developing dynamically, and most of the new provisions on the local

heads in terms of their innovation and validity should be supported. However, it is hardly possible to agree that the provisions of the analyzed Law that the procedure for holding a public discussion (public hearings, public meetings, other forms of public consultations) of the mayor’s candidacy is approved by the village, settlement, city council are optimal. After all, the absence of such an order, or the low legal quality of the document in which it is provided, can offset the positive developments on the institution of the local head in Ukraine for members of a separate united territorial community, territorial community.

It is argued that replacing one procedure with two complicates the process of replacing the position of the local head. It is noted that in this case the main advantage is that the election process is extremely long, resource-intensive in terms of not only time but also material costs – compared to the other two processes that are implemented now. In addition, in the context of the COVID-19 pandemic, mass events, which include voting in elections, are often held with significant restrictions. The main drawback is that, despite the above shortcomings, the election procedure is clearly regulated – but this can hardly be said in relation to public discussion. News agencies have summarized that this is a significant advantage.

It is emphasized that the normative reference to “other forms of public consultation” is not informative. It is recommended in this article of the Law “On Local Self-Government in Ukraine” to provide an exhaustive list of those forms of public consultations through which the candidacy of the mayor can be agreed with the residents of the relevant district.

Key words: local self-government, local head, local councils, local self-government bodies, local self-government officials, municipal reform.





Література

1. Галус О.О. *Вибори старости. Вступ на посаду. Настільна книга старости об'єднаної територіальної громади*. Хмельницький, 2018. С. 14–18.
2. Дробуш І.В. *Староста як нова організаційна форма місцевого самоврядування та його участь у реалізації соціальної функції*. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2014. № 10-2. Т. 1. С. 48–51.
3. Івановська А.М. *Сприяння старостою реалізації громадянами права на участь громадян у вирішенні питань місцевого значення*. Настільна книга старости об'єднаної територіальної громади. Хмельницький, 2018. С. 94–99.
4. Mishyna N.V. *Guarantees of Local Government in Ukraine* | Гарантії місцевого самоврядування в Україні. ЮРИДИКА | JURIDICA. 2020. № 2. С. 15–18.
5. Бруснецова Я. *Інститут старости: про новий шлях та підводне каміння*. URL: <https://i.factor.ua/ukr/journals/ms/2021/may/issue-5/article-114800.html>
6. *Про місцеве самоврядування в Україні*: Закон України від 21 травня 1997 р. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст. 170.
7. *Пояснювальна записка. Пропозиції Президента до Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку інституту старост»*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=4535&skl=10
8. Линник Л. *Інститут старост в ОМС: вивчаємо останні зміни*. URL: <https://ibuhgalter.net/ru/newspaper/1195>
9. *Положення про загальні збори громадян за місцем проживання в Україні: затверджене Постановою Верховної Ради України від 17 грудня 1993 р. Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 6. Ст. 30.
10. *Про адміністративні послуги*: Закон України від 6 вересня 2012 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17>
11. *Про службу в органах місцевого самоврядування*: Закон України від 7 червня 2001 року. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 33. Ст. 175.
12. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку інституту старост від 14 липня 2021 року*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1638-20>



Х. Григор'єва,
доктор юридичних наук,
доцент кафедри аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДЕРЖАВНЕ СТИМУЛЮВАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНОЇ ЕНЕРГЕТИКИ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ¹

Постановка проблеми. Поєднання екологічної та енергетичної криз в Україні сформували сприятливу основу для розвитку альтернативної енергетики – такої системи виробництва енергії, яка базується на відновлюваних невідновлюваних джерелах. Ці передумови втілились у спеціальному протекційному законодавстві та знайшли свій найяскравіший прояв у високому «зеленому» тарифі для виробників відновлюваної енергії. Однак у 2020 році відбувся колапс вітчизняної державної системи стимулювання альтернативної енергетики, що спричинило регресивні зміни законодавства, зокрема зменшення підтримки за рахунок «зеленого» тарифу.

Ця ситуація вимагає серйозного всебічного осмислення, і такі спроби вже започатковані в наших попередніх публікаціях [1–5]. Однак залишається ще багато питань. Наприклад, указані поспішні зміни законодавства політично виправдовуються тим, що розвинені країни від «зеленого» тарифу поступово відмовляються як від пере-

житку. Подібні аргументи мають бути або науково обґрунтовані, або спростовані на основі серйозного компаративного аналізу.

Стан дослідження. Питаннями правового забезпечення розвитку альтернативної енергетики в Україні займалися такі науковці, як Я. С. Бенедик, С. Д. Білоцький, О. В. Гафурова, Х. А. Григор'єва, Г. Д. Джумагельдієва, К. М. Караханян, О. Б. Кишко-Єрлі, Р. С. Кірін, М. В. Краснова, М. М. Кузьміна, О. І. Кулик, С. А. Оболенська, А. В. Павлига, А. В. Пастух, Є. О. Платонова, Е. Ю. Рибнікова, Ю. М. Рудь, О. М. Савельєва, М. В. Чіпко, І. Є. Чумаченко, Т. Є. Харитонova, Г. І. Шматко та інші. Проте стрімкі зміни правового регулювання потребують постійного моніторингу та забезпечення актуальних наукових досліджень, але проблеми реформування вітчизняної державної підтримки альтернативної енергетики ще не досліджувалися в розрізі порівняльного аналізу.

Саме тому **мета нашого дослідження** – виявлення закономірностей еволюції системи державного стимулювання альтернативної енергетики у світі та визначення на цій підставі особливостей розвитку відповідного вітчизняного законодавства.

¹ Дослідження здійснене в межах виконання проекту «Альтернативна енергетика в Україні: шляхи системного законодавчого стимулювання», за фінансової підтримки Національного фонду досліджень України (договір № 30/02/0360 від 28.04.2021 року)



Виклад основного матеріалу. Виклики, що постали перед людством, вимагають якомога швидкого, узгодженого й дієвого їх вирішення. Однією з найсерйозніших проблем сучасності цілком виправдано вважається кліматична. Подальше прогресування негативного антропогенного впливу на довкілля призведе до безповоротних процесів, які важко змоделювати та яким варто запобігти. Невід'ємним складником протидії кліматичним змінам є так званий енергетичний перехід. Він означає, що традиційна «коричнева» енергетика – основний продуцент парникових газів має замінюватися новою системою виробництва енергії – альтернативною енергетикою. Ступінь усвідомлення необхідності цього кроку суттєво різниться залежно від країни, проте спостерігається загальна прогресивна тенденція до розвитку альтернативної енергетики у світі.

Компаративний аналіз показує, що шляхи, які обирають країни для досягнення цілей розвитку «зеленої» енергетики, різняться. Ми схематично розглянемо деякі найбільш репрезентативні приклади.

Європейський Союз. Система енергетичного законодавства ЄС відзначається єдиною нормативно-правовою базою, що формується низкою стратегічних директив і дорожніх карт, розроблених Єврокомісією. На національному рівні з метою розвитку відновлюваних джерел енергії у країнах ЄС прийнято низку нормативних документів, таких як національні стратегії («Національна Енергетична стратегія Угорщини до 2030 року» від 14 лютого 2012 р., «Енергетична стратегія Данії до 2050 року» від 24 лютого 2011 р.) та національні Закони з енергетики (Закон Німеччини «Про відновлювальні джерела енергії» від 2000 р., Закон «Про енергетику» Болгарії від 2011 р.).

Національні державні програми містять відмінності в підходах до здійснення енергетичної політики ЄС,

спричинені різним рівнем енергетичної інфраструктури країн, наявністю енергоносіїв, пріоритетами в забезпеченні енергетичної безпеки. У більшості європейських країн стратегія енергоефективності та використання альтернативних джерел енергії набула характеру національної ідеї. Згідно з новою Енергетичною Стратегією ЄС до 2050 року (EU 2050 Energy Strategy) планується забезпечити більше половини всього енергоспоживання електроенергією, 80% якої має вироблятися з альтернативних джерел [6].

Практичні заходи щодо гармонізації у сфері відновлюваних джерел енергії ЄС почав уживати з розробки концептуальних політичних документів – актів «м'якого права» у формі Білих та Зелених книг. Вони мали окреслити проблему та намітити перспективні шляхи її вирішення на основі спільної стратегії. Зокрема, одним із перших актів ЄС, присвячених правовому регулюванню відносин, пов'язаних із відновлюваними джерелами енергії, стала Зелена книга Європейської Комісії від 20 листопада 1996 року. За результатами дискусії Зеленої книги була прийнята у 1997 році Біла книга «Енергія для майбутнього: відновлювані джерела енергії», яка визначила стратегію ЄС і план дій.

Основні напрямки розвитку енергетики ЄС, включаючи відновлювану, впродовж наступних років визначаються також у таких документах ЄС, як Зелена книга ЄС 2005/265 про енергетичну ефективність, і Зелена книга ЄС 2006/105 про європейську стратегію стійкої, конкурентоспроможної та безпечної енергетики. Реалізація їх положень сприяла зростанню в ЄС частки відновлюваної електроенергії порівняно з іншими новими технологіями [6].

Проте основними регуляторними актами з використання і розвитку відновлюваних джерел енергії є Директиви ЄС, що містять спільні цілі для



країн-учасниць у галузі відновлюваної енергетики [7, с. 10]. Європейське законодавство зобов'язує країни-члени стимулювати альтернативну енергетику, однак залишає право вибору способів такого стимулювання національному законодавцю. Найпоширенішими правовими механізмами стимулювання використання альтернативних джерел енергії є: «зелений» тариф (feed-in tariff, FIT), преміум «зелений» тариф (feed-in premium, FIP), квотні зобов'язання з торговими «зеленими» сертифікатами, тендери й аукціони, а також інвестиційні гранти, пільгові кредити, податкові й митні пільги тощо [8].

США. В енергетичному законодавстві США простежується тенденція державної підтримки і сприяння розвитку галузі альтернативної енергетики. У 2007 році Законом «Про енергетичну незалежність та безпеку» (Energy Independence and Security Act – EISA) було закріплено положення про те, що виробництво енергії із відновлюваних джерел є одним із найважливіших та ефективних засобів вирішення не тільки енергетичних, але й екологічних задач, що постають перед людством. Відповідно до Закону «Про відновлення економіки та інвестиції» (American Recovery and Reinvestment Act) ціла низка федеральних проектів і програм у цьому напрямку фінансувалася з федерального бюджету у вигляді грантів, зокрема, виробництво біопалива (Biomass Program), геотермальна енергетика (Geothermal Technologies Program), виробництво нової генерації батарей і програмного забезпечення для електромобілів та авто гібридів, забезпечення енергоносіями з відновлюваних джерел будівель і споруд федеральної власності під час їх проектування, будівництва та модернізації.

Наразі Конгресом США розглядається проект Закону «Про чисту енергетику» (Clean Energy Standard); його метою є забезпечення до 2050 року

отримання електроенергії за нульового викиду в атмосферне повітря парникових газів (net-zero emissions). Положення проекту базуються на міжнародно-правових принципах охорони довкілля передусім щодо запобігання зміни клімату. Зокрема одними з головних напрямків запропонованого механізму виступають створення ринку енергоресурсів, а також продаж кредитів на розроблення альтернативних джерел енергії. Отже, відновлювана енергетика у США досягла високого рівня і продовжує стрімко розвиватися [9].

Канада. Розвиток законодавства Канади в енергетичному секторі характеризується тим, що конституція наділяє саме провінції і території правом регулювання ринку енергетики – кожен із 13 регіонів країни має унікальну ситуацію. Федеральна влада відповідальна лише за вироблення мінімальних екологічних стандартів і правил міжнародної торгівлі ресурсами й енергією. Нині держава реалізує низку федеральних проектів, спрямованих на використання відновлюваних джерел енергії, зокрема, надає значні субсидії компаніям, які впроваджують альтернативну енергетику, стимулює виробників «чистої» енергії для нарощування генеруючих потужностей, встановлює «зелені» тарифи на рівні одних із самих високих у світі з метою залучення додаткових інвестицій.

У 2008 році в Канаді було прийнято Закон «Про сталий розвиток» (Federal Sustainable Development Act), в якому офіційно оголошено про підтримку відновлюваної енергетики [10]. З метою розвитку положень і підтримки вказаного Закону діяла Федеральна стратегія сталого розвитку за період 2016-2019 рр. (Federal Sustainable Development Strategy – FSDS) [11]. Основними напрямками дії стратегії були заходи, спрямовані на збереження екології та запобігання зміни клімату, зокрема виробництво енергії із альтернативних джерел.



Запроваджувався план виробництва так званої «чистої енергії», який передбачав виробництво енергії із відновлюваних джерел на рівні 90% усього обсягу до 2030 року.

Це завдання стратегії вже має певні позитивні напрацювання. Зокрема, до 2017 року федеральні та місцеві уряди в енергетичній сфері, які погодилися на спільний план дій, здійснили важливі кроки щодо розширення кола учасників, що використовують «чисту» енергетику, а також надали значні інвестиції у будівництво нових об'єктів альтернативної енергетики. З метою прискорення росту компаній, які використовують «чисті» технології, з державного бюджету було надано майже 14 млрд. дол. Окрім цього, уряд збирається інвестувати 21,9 млрд. дол. протягом 11 років для підтримки «зеленої інфраструктури», що дозволить створити в Канаді чисту економіку завдяки розвитку відновлюваних джерел енергії [9].

Країни Латинської Америки. У 70-х роках минулого століття, під час першої хвилі нафтової кризи уряд Бразилії запровадив програму щодо використання алкоголю як палива (National Fuel Alcohol Program). Реалізація програми не викликала суттєвих ускладнень, оскільки Бразилія є одним із найбільших світових виробників цукру та цукрового очерету. Проте уряд допомагає приватному бізнесу реалізовувати цю програму, надаючи додаткові податкові пільги і преференції. Наприклад, до вказаних стимулюючих заходів підтримки виробників біоетанолу, який роблять із цукру, належить положення законодавства щодо обов'язкового вмісту останнього в паливі на рівні 20% – 25%. Тим самим держава забезпечує існування ринку збуту виготовленої продукції. Для споживачів, тим часом, встановлюються субсидії у вигляді невисокої ціни на таке пальне, що робить його доступним для споживання.

Що стосується нормативно-правового забезпечення розвитку аль-

тернативної енергетики країн Латинської Америки, то національні закони останніх закріплюють аналогічні положення енергетичної політики, основними з яких виступають: гарантії економічної та енергетичної безпеки, політика збереження навколишнього природного середовища та екологічна безпека, забезпечення застосування стимулюючих заходів (зокрема державних дотацій та субсидій), інвестиції в енергетичний сектор, податкові пільги, державна підтримка виробників відновлюваної енергетики [12].

Австралія. Правове забезпечення підтримки альтернативної енергетики в Австралії втілюється в домінуючому правовому механізмі зелених сертифікатів. Згідно із законодавством, альтернативна енергетика заохочується за допомогою виданих федеральним урядом торгових сертифікатів, які роздрібні продавці електроенергії зобов'язані придбати [13]. Крім того, Австралія однією з перших країн світу запровадила податок на вуглець. Однак за відсутності належної політичної волі ці позитивні нормотворчі дії не створили ефективного рушія трансформації енергетичної системи, що підтверджується збереженням високих показників використання викопного палива [14].

Науковцями критикується нормативне забезпечення альтернативної енергетики Австралії. Зокрема стверджується, що прийнятий енергетичний закон – «Біла книга» 2015 року – зосередив увагу лише на економіці, повністю проігнорувавши політику енергетичної безпеки та не досить приділивши увагу питанням захисту навколишнього середовища [15]. Зокрема, австралійський федеральний закон про відновлювану енергію має бути розширений задля вирішення важливих питань, яким нині приділяється мало законодавчої чи політичної уваги [16].

Азійські країни. Малайзія, усвідомлюючи вичерпність власних запасів викопних ресурсів, ще 20 років



тому розпочала стимулювати розвиток альтернативної енергетики. Водночас відповідний поступ відбувався по висхідній: з 2001 по 2010 роки діяла програма Small Renewable Energy Power (SREP), яка характеризувалася помірним стимулюючим ефектом, а з 2011 року законодавчу основу було суттєво реформовано з метою активізації розвитку сектору альтернативної енергетики. Цікаво, що в основу свого реформування 2011 року Малайзія поклала правовий досвід Німеччини, запровадивши систему FIT (Feed-in Tariff) – аналог вітчизняного «зеленого» тарифу [17].

Наявність сприятливих природно-кліматичних умов зумовила розробку цілеспрямованої державної політики стимулювання біоенергетики і в Індонезії. Це швидко дало необхідний ефект, а саме: за даними ФАО, у період з 1994 до 2004 року виробництво пальмової олії зросло більше ніж на 400%, і вже з 2005 року Індонезія завоювала лідерські позиції із виробництва пальмової олії у світі. Цей стрибок спричинив такі очікувані наслідки: збільшення виробництва і споживання біопалива, збільшення робочих місць, посилення експорту тощо. Однак особливий інтерес викликають неявні наслідки, які проявилися під час становлення біоенергетики та змусили країну до них адаптуватися: 1) міжнародний осуд несталого землекористування внаслідок розширення пальмових плантацій; 2) негативний досвід перерозподілу земель на користь пальмових плантацій, який спричинив масові порушення земельних прав місцевих жителів і громад [18].

Проведений схематичний опис основних правових стратегій підтримки альтернативної енергетики в різних країнах світу вказує на те, що пошук оптимальних правових механізмів триває. Порівняльно-правовий аналіз показав, що універсальної правової моделі стимулювання альтернативної енергетики не існує:

кожна країна сформувала власну унікальну систему протекційних механізмів. Проте існують такі спільні риси, на які варто звернути увагу:

а) виявлене широке різноманіття підходів до стимулювання альтернативної енергетики у світі може бути зведене до кількох ключових правових механізмів: «зелений» тариф (feed-in tariff, FIT); преміум «зелений» тариф (feed-in premium, FIP); квотні зобов'язання з торговими «зеленими» сертифікатами; тендери й аукціони; інвестиційні гранти, пільгові кредити, податкові та митні пільги тощо;

б) практично всі країни, які розвинули сектор альтернативної енергетики, використовують для цього поєднання певного домінуючого правового механізму (найчастіше ним виступає «зелений» тариф) та низки додаткових допоміжних правових механізмів стимулювання;

в) у багатьох країнах спостерігається еволюційна трансформація системи стимулювання альтернативної енергетики, яка проходить кілька послідовних етапів (рівнів).

Водночас глибокий аналіз історико-правових особливостей становлення і розвитку законодавства багатьох зарубіжних країн продемонстрував цікаву закономірність, яка полягає у *багаторівневому розвитку системи стимулювання альтернативної енергетики*, а саме:

– державне стимулювання *першого рівня (економічного)*, на якому заохочується діяльність у сфері альтернативної енергетики як така. Цей рівень характеризується впровадженням суттєвих пільг, високих тарифів, наданням дешевих кредитів тощо. Метою такого типу державного стимулювання є швидке залучення інвестицій і надання поштовху цій галузі економіки;

– державне стимулювання *другого рівня (екологічного)* заохочує вже не будь-яку діяльність у сфері альтернативної енергетики, а лише екологічно безпечну. Саме тому цей



рівень підтримки супроводжується запровадженням екологічних імперативів, критеріїв сталості, виокремленням певних напрямів альтернативної енергетики як пріоритетних за екологічними якостями тощо;

– державне стимулювання *третього рівня (кліматозахоронного)* поєднує, крім підтримки екологічних ідей попереднього рівня, також механізми заохочення споживачів до використання лише екологічно безпечної енергії. Цей рівень супроводжується активним цілеспрямованим розвитком екологічної культури, просвітництвом, впровадженням кліматозахоронних бар'єрів у міжнародній торгівлі.

Типовий розвиток переважної більшості країн світу, які підтримують альтернативну енергетику, відбувається послідовно і прогресивно – від першого до третього рівня, але трапляються виключення. Наприклад, Україна за цією класифікацією демонструє нетиповий регресивний рух. Перебуваючи протягом близько десяти років на яскраво вираженому першому рівні стимулювання (це, зокрема, проявилось у встановленні високого «зеленого» тарифу), Україна в 2020 році різко зменшила державну підтримку, хоча відповідне скорочення не мало екологічного підґрунтя. Оскільки Україна не пройшла еволюційно перший рівень державного стимулювання альтернативної енергетики, слід усвідомлювати, що поспішний перехід на наступний (екологічний) рівень буде приреченим на провал.

Ідея багаторівневого державного стимулювання пояснює той факт, що механізм «зелених» тарифів уже зіграв свою позитивну роль на ринках багатьох європейських країн. Унаслідок зростання конкурентоспроможності альтернативних джерел енергії такі країни поступово відмовляються від них, скорочуючи розмір виплат або переходячи до інших, більш ефективних механізмів стимулювання.

Однак цей процес у країнах із добре розвинутим сектором альтернативної енергетики є еволюційно закономірним.

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна сформулювати такі висновки:

1) кожна країна має власне унікальне законодавче забезпечення альтернативної енергетики, що підтверджує думку про відсутність кращих чи гірших правових моделей такого стимулювання – доцільно говорити лише про більш оптимальні та менш оптимальні правові механізми для конкретної країни;

2) незважаючи на різноманітність систем підтримки альтернативної енергетики, існують певні спільні риси такого законодавчого забезпечення: а) виявлене широке різноманіття підходів до стимулювання альтернативної енергетики у світі може зводитися до кількох ключових правових механізмів; б) поєднання певного домінуючого правового механізму (найчастіше ним виступає «зелений» тариф) та низки додаткових допоміжних правових механізмів стимулювання; в) еволюційна трансформація системи стимулювання альтернативної енергетики, що проходить кілька послідовних етапів (рівнів);

3) узагальнення досвіду багатьох країн, які розвивають альтернативну енергетику, демонструє закономірності поступової еволюції такої підтримки, що полягає у багаторівневому розвитку системи стимулювання альтернативної енергетики, а саме: а) державне стимулювання першого рівня (економічного); б) державне стимулювання другого рівня (екологічного); в) державне стимулювання третього рівня (кліматозахоронного). Спираючись на виявлену закономірність, можна констатувати, що українське законодавство у сфері альтернативної енергетики демонструє нетиповий регресивний розвиток, під час якого не відбулося еволюційного переходу на наступний



(екологічний) рівень державного стимулювання. Саме тому сліпе рівняння на інші країни, які зменшують зелені тарифи та/або змінюють їх іншими правовими механізмами, не є науково обґрунтованим.

У статті досліджено системи державно-правового стимулювання альтернативної енергетики різних країн (ЄС, США, Канади, країн Латинської Америки, Австралії, Малайзії, Індонезії). Сформульовано невирішену проблему відсутності належної аргументації висунутої політичної тези про необхідність відмови від «зеленого» тарифу як основного механізму підтримки альтернативної енергетики за прикладом інших країн світу. За активного використання порівняльно-правового методу наукових досліджень зроблено кілька важливих висновків.

Кожна країна має власне унікальне законодавче забезпечення альтернативної енергетики, що підтверджує думку про відсутність кращих чи гірших правових моделей такого стимулювання – доцільно говорити лише про більш оптимальні та менш оптимальні правові механізми для конкретної країни.

Незважаючи на різноманітність систем підтримки альтернативної енергетики, визначено певні спільні риси такого законодавчого забезпечення: а) виявлене широке різноманіття підходів до стимулювання альтернативної енергетики у світі може бути зведене до кількох ключових правових механізмів; б) поєднання певного домінуючого правового механізму (найчастіше ним виступає «зелений» тариф) та низки додаткових допоміжних правових механізмів стимулювання; в) еволюційна трансформація системи стимулювання альтернативної енергетики, що проходить кілька послідовних етапів (рівнів).

Узагальнення досвіду багатьох країн, які розвивають альтернативну енергетику, демонструє закономірності поступової еволюції такої підтримки, що полягає у багаторівневому розвитку системи стимулювання, а саме: а) державне стимулювання першого рівня (економічного); б) державне стимулювання другого рівня (екологічного); в) державне стимулювання третього рівня (кліматохоронного). Спираючись на виявлену закономірність, можна зробити висновок про те, що українське законодавство у сфері альтернативної енергетики демонструє нетиповий регресивний розвиток, під час якого не відбулося еволюційного переходу на наступний (екологічний) рівень державного стимулювання. Саме тому рівняння на інші країни, які зменшують зелені тарифи та/або змінюють їх іншими правовими механізмами, не є науково обґрунтованим.

Ключові слова: альтернативна енергетика, «зелений» тариф, відновлювана енергетика, відновлювані джерела енергії, екологічне право

Hryhorieva K. State stimulation of alternative energy: comparative and legal analysis

The article examines the systems of state and legal incentives for alternative energy in different countries (EU, USA, Canada, Latin America, Australia, Malaysia, Indonesia). An unresolved problem has been formulated, which is the lack of proper argumentation of the put forward political thesis about the need to abandon the «green» tariff as the main mechanism for supporting alternative energy, following the example of other countries. With the active use of the comparative legal method of scientific research, several important conclusions were drawn. Each country has its own unique legislative provision of alternative



energy, which confirms the opinion that there are no better or worse legal models of such incentives – it is appropriate to talk about more optimal and less optimal legal mechanisms for a particular country. Despite the diversity of alternative energy support systems, certain common features of such legislation have been identified: a) the wide variety of approaches to the promotion of alternative energy in the world can be reduced to several key legal mechanisms; b) a combination of a certain dominant legal mechanism (most often it is a «green» tariff) and a number of additional ancillary legal incentive mechanisms; c) evolutionary transformation of the system of stimulation of alternative energy, which goes through several successive stages (levels). The generalization of the experience of many countries that develop alternative energy, demonstrates the patterns of gradual evolution of such support, which consists in the multilevel development of the incentive system, namely: a) state incentives of the first level (economic); b) state incentives of the second level (environmental); c) state incentives of the third level (climate protection). Based on the identified pattern, we can conclude that the Ukrainian legislation in the field of alternative energy demonstrates an atypical regressive development, during which there was no evolutionary transition to the next (environmental) level of state incentives. That is why the equation for other countries that reduce green tariffs and/or change them by other legal mechanisms is not scientifically substantiated.

Key words: alternative energy, «green» tariff, renewable energy, renewable energy sources, environmental law

Література

1. Харитоновна Т. Є., Григор'єва Х. А. Енергетична складова українського Green Deal: аналіз правових передумов.

Юридичний науковий електронний журнал. 2021. № 2. С. 149–154.

2. Харитоновна Т. Є., Григор'єва Х. А. Доктрина правового регулювання альтернативної енергетики в Україні: сучасні тенденції розвитку. KELM (Knowledge, Education, Law, Management). 2020. № 3 (31). С. 238–245.

3. Григор'єва Х. А. Енергетична кооперація як організаційно-правове втілення концепції енергетичного переходу. Філософські, методологічні та психологічні проблеми права: збірник матеріалів VIII Всеукр. наук.-теорет. конф. (Київ, 26 листопада 2020 року). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2020. С. 88–91.

4. Григор'єва Х. А. Аналіз законодавчого визначення енергетичного кооперативу. Альтернативна енергетика: співпраця юридичної науки та бізнесу на шляху інноваційного розвитку: збірник матеріалів круглого столу (м. Одеса, 4 грудня 2020 року) / відп. ред.: д.ю.н., доц. Т. Є. Харитоновна, д.ю.н., доц. Х. А. Григор'єва. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. С. 6–9.

5. Григор'єва Х. А. Правове стимулювання альтернативної енергетики в Польщі та в Україні (біоенергетичний розріз). Східна політика Європейського Союзу: здобутки, виклики та перспективи : матеріали VI Українсько-польського наук. форуму (Львів, 27-28 травня 2021). Львів-Olsztyn: «РОМУС-ПОЛІГРАФ», 2021. С. 213–218.

6. Платонова Є.О. Стимулювання розвитку альтернативної енергетики за законодавством Європейського Союзу. Юридичний науковий електронний журнал. 2021. № 1. С. 137–142.

7. Бенедик Я. С. Організаційно-правовий механізм міжнародного співробітництва у сфері використання відновлюваних джерел енергії : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Харків, 2016. 21 с.

8. Платонова Є. О. Правові механізми стимулювання використання альтернативних джерел енергії в Європейському Союзі. Шості Таврійські юридичні наукові читання: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5-6 лютого 2021 р.). Київ : Таврійський національний університет імені В. І. Вернадського, 2021. С. 71–75.

9. Караханян К.М. Особливості правового регулювання альтернативної енергетики в країнах Америки (США, Канада, країни Латинської Америки).



Міжнародний науковий журнал «ІНТЕР-НАУКА». Серія: «Юридичні науки». 2021. № 1(35). С. 68–75.

10. Federal Sustainable Development Act. URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/F-8.6/page-1.html> (дата звернення: 10 серпня 2021 року)

11. The Federal Sustainable Development Strategy. URL: <https://www.canada.ca/en/services/environment/conservation/sustainability/federal-sustainable-development-strategy.html> (дата звернення: 10 серпня 2021 року)

12. Караханян К. М. Глобальні тенденції розвитку альтернативної енергетики на прикладі країн Латинської Америки. Научные исследования: парадигма инновационного развития : сборник тезисов научных трудов VI Международной научной конференции (Прага, Чехия, 15 февраля 2021 года) / ГО «Международный научный центр развития науки и технологий», 2021. С. 57–59.

13. Hua Y., Oliphant M., Hu E. J. Development of renewable energy in Australia and China: a comparison of policies and status. *Renew. Energy*. 2016. Vol. 85. P. 1044–1051.

14. Харитонов Т. Є. Правове регулювання альтернативної енергетики в Австралії: досвід для України. До 60-річчя набуття чинності Закону «Про охорону природи Української РСР»: екологічне законодавство України через призму його

історичного розвитку : матеріали Між-нар. дистанц. наук.-практ. конф. (Київ, 12 квітня 2021 року). Київ: Видавництво «Наукова столиця», 2021. С. 106–110.

15. Marsden S. The «Triangle» of Australian Energy Law and Policy: Omissions, Connections and Evaluating Environmental Effects. *Journal Of Environmental Law*. 2017. Vol. 29. Issue 3. P. 475–503.

16. Prest J., Soutter G. The Future of Australia's Federal Renewable Energy Law. *Australian Law Journal*. 2018. Vol. 92. Issue 10. P. 799–813.

17. Григор'єва Х. А. Готовність законодавства до світового розвитку біоенергетики (на матеріалах України, ЄС та Малайзії). Актуальні питання стратегії державної екологічної політики України на період до 2030 року : матер. кругл. столу (Харків, 21 травня 2021 року). Харків, 2021. С. 41–45.

18. Григор'єва Х. А., Дубінін Ю. С. Біоенергетика в Індонезії: економіко-правові та соціально-екологічні уроки для України. П'яте зібрання фахівців споріднених кафедр з проблем аграрного, земельного, екологічного, природоресурсного права та альтернативної енергетики : матер. Все-укр. наук. конф. (м. Одеса, 10–13 червня 2021 року) / відп. ред. Т. Є. Харитонов, Х. А. Григор'єва. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 30–33.



УДК 340.134

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2224>**О. Вайцеховська,**

доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри європейського права та порівняльного правознавства
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ СПІВПРАЦІ УКРАЇНИ З МІЖНАРОДНИМИ ФІНАНСОВИМИ ОРГАНІЗАЦІЯМИ

Постановка проблеми. Внаслідок активізації процесів глобалізації, а також посилення політичного й економічного взаємозв'язку країн світу міжнародні фінансові організації посідають дедалі важливе місце в системі міжнародних фінансових правовідносин. Міжнародні фінансові організації відіграють важливу роль у формуванні нормативно-правової складової міжнародного фінансового правопорядку загалом і фінансової політики держав зокрема. Функціонування валютно-фінансової сфери за сприяння міжнародних фінансових організацій розглядається нині не лише з огляду на загальний розвиток світової економіки, але й як обов'язковий фактор, що гарантує безпеку та фінансову стабільність на державному, регіональному й універсальному рівнях.

Україна з перших років своєї незалежності досить активно співпрацює з багатьма міжнародними фінансовими організаціями як з метою участі у формуванні міжнародних фінансових стандартів, так і з метою доступу до зовнішнього капіталу. Сучасний стан фінансової системи України свідчить про вагомий роль міжнародних фінансових організацій у формуванні зовнішньої та внутрішньої фінансової політики України. З огляду на це дослідження форм і напрямків співробітництва України з міжнародними фінансовими організаціями дає можливість визначити особливості

основної детермінанти формування її фінансової політики.

Мета дослідження – правовий аналіз міжнародного співробітництва України з міжнародними фінансовими організаціями, встановлення напрямків та визначення особливостей такого співробітництва.

Виклад основного матеріалу. Співпраця держав з міжнародними фінансовими організаціями здійснюється у двох основних формах: 1) співпраця з питань розробки міжнародних фінансових норм і консультативно-технічна підтримка щодо їх імплементації; 2) співпраця з питань фінансування (отримання позик, реструктуризація боргу, гарантування позик тощо). Співвідношення цих форм у діяльності міжнародних фінансових організацій різне: в одних вони поєднуються (наприклад, МВФ), іншим організаціям притаманна тільки перша (наприклад, ОЕСР).

Особливо важливе значення серед зовнішніх партнерів у міжнародних фінансових відносинах для України має Міжнародний валютний фонд. Україна стала членом МВФ у 1992 році, що ознаменувало початок довготривалої та інтенсивної співпраці з цією організацією. Набуття членства України в МВФ було тривалим процесом, передбаченим Статтями Угоди про Міжнародний валютний фонд та внутрішніми правилами Фонду. 3 червня 1992 року був прийнятий Закон України «Про вступ



України до Міжнародного валютного фонду, Міжнародного банку реконструкції та розвитку, Міжнародної фінансової корпорації, Міжнародної асоціації розвитку та Багатостороннього агентства з гарантій інвестицій» [1], який став правовою основою відносин України не тільки з МВФ, але й із організаціями Групи Світового банку.

Членство в МВФ відкрило для України значні можливості отримання ресурсів для реформування економіки та подальшого розвитку національної фінансової системи, а також надало країні відповідного іміджу як надійного партнера в міжнародних фінансових правовідносинах. Іноземні інвестори почали не тільки інвестувати кошти в українську економіку, але й купувати державні боргові зобов'язання України. Також набуття членства України в МВФ відкрило можливість вступу до інших міжнародних фінансових організацій. Протягом усього періоду співпраці з МВФ Україна отримувала фінансування за такими програмами, як Системна трансформаційна позика (STF), Stand-by, Програма розширеного кредитування (EFF), Механізм розширеного фінансування (EFF), а також одержала консультативно-технічну підтримку стосовно вирішення проблем в національній фінансовій системі. Загалом у рамках співробітництва з МВФ Україна станом на 1 червня 2021 року отримала 23,9 млрд. СПЗ (еквівалент 35 млрд дол. США) [2].

Аналіз особливостей співробітництва України з МВФ на різних етапах (більш детально – [3, с. 411–435]) свідчить про якісну відмінність співпраці у період 2014–2021 роки від попереднього періоду (1992–2014 роки). Жодна програма фінансування, надана Фондом України протягом періоду з 1992 по 2014 рік, не була завершена відповідно до запланованих термінів і зобов'язань. Серед низки причин припинення

вказаних програм фінансування МВФ основною було невиконання взятих українським урядом на себе зобов'язань щодо проведення відповідних реформ, іноді й недоборочесна його поведінка. Майже всі уряди України у період з 1992 по 2014 рік вважали зобов'язання перед Фондом лише декларативними, про що свідчить відсутність дій з боку уряду для досягнення цілей, передбачених в тому чи іншому меморандумі, розробки заходів щодо виконання цих зобов'язань та їх законодавчого оформлення. Для цього періоду також характерна відсутність будь-якого звітування українському суспільству про заходи щодо виконання зобов'язань перед МВФ, обсяги виконання або причини невиконання. Крім того, не завжди отримання Україною того чи іншого фінансування від МВФ було економічно доцільним і необхідним з огляду на стан економіки. Кожний черговий уряд досить активно використовував усі можливості отримати кошти МВФ, усвідомлюючи, що віддавати буде уряд, який прийде після нього.

Починаючи з 2014 року, кардинальні зміни в громадянському суспільстві України (події на Майдані Незалежності) відбувалися паралельно зі змінами у зовнішній політиці держави. Україна як ніколи виражала свою готовність до міжнародного співробітництва, європейської інтеграції та розбудови стабільної національної економіки. Підтримка міжнародною спільнотою України у протистоянні з Росією (включаючи економічне, енергетичне, військове), крім іншого, виражалась і у наданні різного роду фінансової допомоги. Це все накладало на Україну відповідні обов'язки не тільки у фінансово-правовій площині, але й у політичній. Для України було вкрай важливо зарекомендувати себе надійним економічним партнером як для Європи, так і для всієї міжнародної спільноти.

Цими аспектами певною мірою пояснюються якісно інші правовідносини між Україною та МВФ у період



з 2014 по 2021 рік. Переважна більшість зобов'язань України щодо проведення реформ у рамках отриманих програм фінансування тоді була виконана. Перший заступник управляючого директора Виконавчої ради МВФ Девід Ліптон зазначав, що українською владою за сприяння міжнародного співтовариства успішно відновлена макроекономічна стабільність і зростання, а виважена фіскальна і грошово-кредитна політика та гнучкий режим обмінного курсу допомогли скоротити дефіцит бюджету та рахунки поточних операцій [4]. Окрім того, Д. Ліптон констатував часткове відновлення фінансових запасів України та зростання довіри [4], що має важливе значення для іміджу України як суб'єкта міжнародного фінансового правопорядку. Зміцнення довіри МВФ є «зеленим світлом» іноземним інвесторам, що в перспективі сприяє збільшенню зовнішнього потоку інвестицій в економіку України.

Крім фінансування економіки України з метою підтримання платіжних балансів, зміцнення курсу гривні та стабілізації національної фінансової системи, МВФ надає допомогу «не фінансового» характеру. Технічну допомогу Фонд надає у сфері макроекономічної і грошово-кредитної політики, управління витратами, податкової політики, забезпечення стабільності фінансового сектору тощо. Така допомога переважно здійснюється спеціалістами Фонду шляхом проведення діагностичних і технічних досліджень, навчальних курсів із підготовки кадрів і практичних семінарів у країні, що потребує допомоги [5, с. 138].

На підставі висновків, зроблених висококваліфікованими експертами Фонду щодо ефективності економічної політики України та національного законодавства, яким регулюються національні валютно-фінансові відносини, МВФ дає рекомендації стосовно покращення економічних показників.

Технічна допомога від МВФ України передбачає використання таких способів вирішення фінансових проблем, які пройшли перевірку у країнах-членах МВФ, а їхнє застосування має позитивний ефект. Але запозичення досвіду інших країн повинно здійснюватися виважено, з урахуванням національних особливостей економіки, стану правового врегулювання валютно-фінансових відносин, а головне – в рамках національних інтересів України.

Починаючи з 2014 року, для співпраці України та МВФ характерна порівняно з попередніми роками висока інтенсивність і продуктивність нефінансових форм співробітництва. Фондом було запропоновано, а пізніше надано безпрецедентну за своїми обсягами технічну допомогу щодо реформування економіки, а також здійснено ретельне вивчення економічних проблем в Україні та сформульовано низку рекомендацій. Активну участь у нефінансових формах співробітництва взяв Національний банк України, зокрема в розробці програм економічного реформування та сприянні її успішній імплементації. До результатів такої співпраці належать запровадження політики гнучкого курсоутворення, розроблення методологічних підходів щодо проведення переходу до оптимального режиму монетарної політики (таргетування інфляції, реалізація макропруденційної політики, яка ефективно вплинула на інституціональні основи функціонування фінансових ринків, якість і надійність фінансових інструментів).

Наступна міжнародна фінансова організація, з якою тісно співпрацює Україна – Міжнародний банк реконструкції та розвитку, який нині є лідером Групи Світового банку. Співпраця України з МБРР розпочалася з моменту набуття в 1992 році членства України в цій організації та регулюється Статутом МБРР [6] і такими нормативно-правовими актами: 1) Загальні умови, які поши-



рюються на Кредитні та Гарантійні угоди для моновалютних кредитів 1995 року [7]; 2) Посібник із закупівлі за позиками МБРР і кредитами МАР 1995 року [8]; 3) Загальні умови, які поширюються на Угоди про позики та гарантії для позик з фіксованим спредом 1999 року; 4) Принципи управління кредитними ризиками 2000 року [9]; 5) Посібник з відбору та наймання консультантів позичальниками Світового банку 2004 року; 6) Загальні умови надання позик 2005 року; 7) Посібник Світового банку з надання коштів для реалізації проектів 2006 року тощо.

Крім того, між Україною та МБРР підписано Рамкову угоду щодо грантів технічної допомоги 1998 року [10], Меморандум про взаєморозуміння між Кабінетом Міністрів України і Міжнародним банком реконструкції та розвитку стосовно співробітництва у сфері державної служби та адміністративної реформи 2004 року [11], а також десятки кредитних і гарантійних угод (близько шістдесяти), спрямованих на фінансування окремих секторів та галузей економіки: Кредитна угода про позику на розвиток підприємств 1996 року; Договір про надання позики (Проект розвитку житлово-комунального господарства) від 19.12.1996 р.; Гарантійна Угода (Додаткове фінансування для Другого проекту розвитку експорту) між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку від 4.10.2011 р.; Угода про позику (Проект розвитку дорожньої галузі) між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку від 19.11.2015 р., Угода про зустрічні гарантії між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку від 1997 р. та багато інших. Окрім того, в рамках фінансового співробітництва України та МБРР діє комплекс гарантійних і кредитних угод: Гарантійна Угода (Проект доступу до довготермінового фінансування) між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку;

Угода про позику (Проект доступу до довготермінового фінансування) між публічним акціонерним товариством «Державний експортно-імпортний банк України» та Міжнародним банком реконструкції та розвитку; Гарантійні листи; Договір про порядок відшкодування витрат Державного бюджету України, які можуть виникнути внаслідок виконання Україною гарантійних зобов'язань за Гарантійною угодою (Проект доступу до довготермінового фінансування) між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку.

Специфікою діяльності МБРР є укладення партнерських угод з кожною окремою країною-членом на певний період часу. 20 червня 2017 року Світовим банком схвалена Концепція партнерства Світового банку з Україною на 2017–2021 роки [12] та узгоджена з цілями розвитку України, закріпленими в Державній програмі та Плані дій (від 2017 року) [13], які ґрунтуються на висновках та рекомендаціях Систематичної діагностики країни, проведеної для України Групою Світового банку. Метою партнерської співпраці Групи Всесвітнього банку з Україною в рамках Угоди є сприяння стійкому та комплексному відновленню економіки після майже десятилітнього застою та двохрічної економічної кризи [12].

Концепція на 2017–2021 роки містить: 1) детальний опис соціально-політичної ситуації та динаміки розвитку економічних показників за останні роки; 2) найбільш серйозні проблеми на шляху розвитку економіки; 3) середньостроковий план пріоритетних дій Уряду до 2020 року, серед яких прозорість в управлінні фінансами, протидія корупції, забезпечення функціонування ринків, фіскальна та фінансова стабільність, ефективне та інклюзивне надання послуг; 4) визначення основних перешкод під час реалізації проектів поточного портфеля МБРР (розмір невиконаних зобов'язань



на березень 2017 року становить 2,05 млрд. доларів США); 5) обсяги потенційно нових кредитів під час реалізації Концепції та напрямом реформ, проведення яких вимагають від Уряду України; 6) ризики на шляху реалізації програми концепції [12].

Співпраця України з Міжнародною фінансовою корпорацією триває з 1992 року. МФК активно впроваджує в Україні широку інвестиційну програму в багатьох напрямках (наприклад, програма приватизації малих підприємств та об'єктів незавершеного будівництва, програма приватизації землі, фінансування агробізнесу тощо). Вказані проекти підтримують модернізацію українських підприємств, посилюють ефективність їх сектору корпоративного управління та створюють велику кількість нових робочих місць. МФК упродовж реалізації фінансових програм надає консультації щодо корпоративного управління, розвитку агробізнесу, сприяння покращенню підприємницького середовища, зростання кількості малих і середніх підприємств.

Нині пріоритетним напрямом співробітництва України з МФК є подальше збільшення кількості інвестиційних проектів, спрямованих на підтримку приватного сектору (без надання державних гарантій). Інвестиції МФК залучаються задля забезпечення розвитку інфраструктури, зокрема муніципальної та портової, будівництва, для агропромислового комплексу, сфери роздрібної торгівлі та надання послуг, виробництва транспортного обладнання і сфери телекомунікацій [12]. Загальне збільшення масштабів діяльності МФК відображає покращення інвестиційного клімату в Україні, збільшення можливостей у багатьох галузях та більшу зацікавленість іноземних інвесторів.

Наступний напрямок міжнародного співробітництва України пов'язаний з уніфікацією та вдосконаленням банківських наглядових процедур у рамках Базельського

комітету з банківського нагляду, заснованого в 1974 році центральними банками й органами нагляду держав G10. У 2017 році Національний банк України став учасником Базельської консультативної групи (при Базельському комітеті), метою якої є залучення до обговорення нових пропозицій Базельського комітету працівників нагляду країн-членів (28 країн). Набуття членства у Базельській консультативній групі дало можливість НБУ брати участь у широкому фаховому міждержавному діалозі, обміні думками та досвідом із питань реалізації політики банківського регулювання та нагляду, а також брати участь на початкових етапах у розробці ініціатив Базельського комітету, висловлюючи свої пропозиції з урахуванням особливостей банківських систем країн, що розвиваються.

Співробітництво України з питань протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму здійснюється в рамках співпраці з такими міжнародними організаціями, як Міжнародна група з протидії відмиванню грошей (FATF), Комітет експертів Ради Європи з оцінки заходів щодо протидії відмиванню коштів та фінансування тероризму (MONEYVAL); Егмонтська група підрозділів фінансової розвідки світу; Світовий банк; Міжнародний валютний фонд; Організація з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ).

У рамках реалізації співробітництва Державна служба фінансового моніторингу, яка діє у складі Міністерства фінансів України, бере участь у таких заходах: 1) у засіданнях робочих груп FATF (Контрольної групи з питань міжнародного співробітництва (ICRG) та Групи щодо розвитку політики (PDG)), під час яких обговорюються національні системи протидії відмиванню коштів і фінансування тероризму в різних юрисдикціях [14]; 2) у засіданнях робочих груп Егмонтської групи підрозділів фінансової



розвідки; 3) у пленарних засіданнях Комітету експертів Ради Європи з оцінки заходів щодо протидії відмиванню коштів і фінансуванню тероризму (MONEYVAL) тощо. Департаментом також проводяться міжнародні семінари з метою вдосконалення досвіду в цій сфері, укладено низку міжвідомчих угод з іноземними країнами про співробітництво в боротьбі з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Наступним напрямком міжнародної співпраці України з метою міждержавної координації у сфері фінансів є питання обігу цінних паперів. Національна комісія з цінних паперів і фондового ринку України співпрацює з Міжнародною організацією комісій із цінних паперів (IOSCO) у напрямку гармонізації національного законодавства у сфері регулювання ринків цінних паперів відповідно до міжнародних стандартів (зокрема Принципів IOSCO). Крім того, відбувається процес приєднання України до Багатостороннього меморандуму про взаєморозуміння щодо консультування та співробітництва й обміну інформацією Міжнародної організації регуляторів ринків цінних паперів (IOSCO ММоU) [15]. Приєднання до зазначеного Багатостороннього меморандуму передбачено Коаліційною угодою та Комплексною програмою розвитку фінансового сектору України до 2020 року.

У сфері нагляду за страховою галуззю Україна тісно співпрацює з Міжнародною організацією страхових наглядачів (IAIS), яка відповідає за розробку принципів, стандартів та іншої документації щодо нагляду за сектором страхування та допомоги під час їх впровадження. У затвердженому Національною комісією з фінансових послуг України Плані роботи на 2019 рік серед стратегічних цілей зазначається «наближення регуляторного середовища ринків небанківських фінансових послуг до

міжнародних стандартів регулювання й нагляду» [16]. Серед запланованих реформ на 2019 рік, передбачених стратегічними документами держави, План містить положення 1.2.4. про виконання умов Угоди від 28.05.2013 р. № 2/17/31/14 «Про інформаційне співробітництво між Національною комісією з цінних паперів і фондового ринку та Національною комісією, яка здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг» [16, с. 4].

Україна також підтримує тісну співпрацю з міжнародними фінансовими організаціями регіонального характеру, зокрема Європейським банком реконструкції та розвитку. Після підписання у 2014 році Угоди про асоціацію з ЄС Україна співпрацює з інституціями ЄС щодо адаптації національного законодавства до європейських фінансових стандартів.

Висновки. Співпраця України з міжнародними фінансовими організаціями (МВФ, МБРР, МФК, BCBS, FATF, MONEYVAL, IOSCO, IAIS та іншими) здійснюється у двох основних напрямках: 1) розробка міжнародно-правових фінансових норм та консультативно-технічна підтримка щодо сприяння їх імплементації у національне законодавство; 2) фінансування (отримання позик, реструктуризація боргу, гарантування позик тощо).

Для співпраці України з МВФ у період з 1992 до 2021 року характерні такі особливості:

1) за весь час Україною було отримано фінансування за програмами: Системна трансформаційна позика (STF), Stand-by, Програма розширеного кредитування (EFF), Механізм розширеного фінансування (EFF);

2) за повнотою виконання зобов'язань України перед МВФ весь період співробітництва поділяється на два етапи: а) програми з фінансування у період з 1992 до 2014 року не були реалізовані відповідно до запланованих термінів унаслідок невиконання



зобов'язань з боку українського уряду щодо проведення відповідних реформ (іноді внаслідок не добросовісної поведінки); б) з 2014 до 2021 року виконано переважну більшість зобов'язань України щодо проведення реформ у рамках отриманих програм фінансування. Фондом констатувалося відновлення фінансових запасів України, зростання довіри, відновлення макроекономічної стабільності, виважена фіскальна і грошово-кредитна політика.

До необхідних напрямків співробітництва України з МВФ належать такі: 1) максимальне використання можливостей МВФ задля сприяння розвитку країни шляхом проведення консультацій, вивчення результатів моніторингових досліджень МВФ, інших заходів; 2) концентрація ресурсів МВФ на стратегічних напрямках реалізації національної політики; 3) якісний аналіз проектної документації для визначення доцільності залучення вказаних фінансових ресурсів.

Розглянуто форми та напрямки співпраці України з такими міжнародними фінансовими організаціями, як Міжнародний валютний фонд, Міжнародний банк реконструкції та розвитку, Міжнародна фінансова корпорація, Міжнародна група з протидії відмиванню грошей, Базельський комітет з банківського нагляду, Міжнародна організація комісій із цінних паперів, Міжнародна організація страхових наглядов. Зазначено, що співпраця України з цими міжнародними фінансовими організаціями здійснюється у двох основних напрямках: 1) розробка міжнародно-правових фінансових норм та консультативно-технічна підтримка щодо сприяння їх імплементації у національне законодавство; 2) фінансування (отримання позик, реструктуризація боргу, гарантування позик тощо).

Проаналізовано особливості співробітництва України і МВФ у

період з 1992 до 2021 року. Розглянуто фінансову та «не фінансову» форми співпраці з МВФ, види наданих Фондом програм фінансування та виконання Україною зобов'язань перед МВФ на різних етапах співпраці. Технічну допомогу (не фінансову) Фонд надає у сфері макроекономічної політики, грошово-кредитної політики, управління витратами, податкової політики, забезпечення стабільності фінансового сектору.

Сформульовано наступні напрямки підвищення ефективності співпраці з МВФ: 1) максимальне використання можливостей МВФ задля сприяння розвитку країни шляхом проведення консультацій, вивчення результатів моніторингових досліджень МВФ та інших заходів; 2) концентрація ресурсів МВФ на стратегічних напрямках реалізації національної політики; 3) якісний аналіз проектної документації задля визначення доцільності залучення вказаних фінансових ресурсів.

Ключові слова: міжнародна фінансова організація, Міжнародний валютний фонд (МВФ), Міжнародний банк реконструкції та розвитку (МБРР), міжнародні фінансові відносини, програма фінансування.

Vaitsekhovska O. International legal aspects of cooperation between Ukraine and international financial organizations

Forms and areas of Ukraine's cooperation with such international financial organizations as the International Monetary Fund, the International Bank for Reconstruction and Development, the International Finance Corporation, the Financial Action Task Force on Money Laundering, the Basel Committee on Banking Supervision, the International Organisation of Securities Commissions, and the International Association of Insurance Supervisors are examined



in the paper. It is noted that Ukraine's cooperation with these international financial organizations is carried out in two main areas: 1) development of international legal finance regulations and advisory and technical support to facilitate their adoption in the national legislation; 2) financing (contracting of loans, debt restructuring, loan guarantee, etc.).

The particularities of cooperation between Ukraine and the IMF from 1992 to 2021 are analyzed in the research. The financial and "non-financial" forms of cooperation with the IMF are considered as well as types of financing programs provided by the Fund and fulfilment by Ukraine commitments to IMF at different stages of cooperation. The Fund provides technical assistance (not financial) in the areas of macroeconomic policy, monetary policy, expenditure management, tax policy, on ensuring the stability of the financial sector and other ones.

The following areas of improving the effectiveness of cooperation with the IMF have been outlined: 1) to use to full advantage the IMF's potential to promote the country's development through consultations and analysis of the results of IMF monitoring studies and other actions; 2) concentration of IMF's resources on implementation of strategic directions in national policy; 3) a qualitative analysis of project documentation to determine reasonableness of attracting these financial resources.

Key words: international financial organization, International Monetary Fund (IMF), International Bank for Reconstruction and Development (IBRD), international finance relations, financing program.

Література

1. Про вступ України до Міжнародного валютного фонду, Міжнародного банку реконструкції та розвитку, Міжнародної фінансової корпорації, Міжнародної асоціації розвитку та

Багатостороннього агентства по гарантіях інвестицій : Закон України від 03.06.1992 р. № 2402-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2402-12>

2. Співробітництво України з міжнародними фінансовими інституціями. Міністерство закордонних справ України. 1 червня 2021 року. URL: <https://mfa.gov.ua/mizhnarodni-vidnosini/spivrobitnictvo-ukrayini-z-mizhnarodnimi-finansovimi-instituciyami>

3. Вайцеховська О. Р. Міжнародний фінансовий правопорядок: теоретичні засади та сучасний стан розвитку : монографія. Чернівці : Друк Арт, 2019. 560 с.

4. IMF Executive Board Approves 14-month US\$3.9 Billion Stand-By Arrangement for Ukraine, US\$1.4 Billion for Immediate Disbursement. December 18, 2018. Press Release N 18/483. URL: <https://www.imf.org/en/News/Articles/2018/12/18/pr18483-ukraine-imf-executive-board-approves-14-month-stand-by-arrangement>

5. Лабунська А. В. Правовий статус Міжнародного валютного фонду та співробітництво з Україною : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2015. 268 с.

6. Статті угоди Про Міжнародний банк реконструкції та розвитку від 1.01.1945 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/996_028

7. Загальні умови, які поширюються на Кредитні та Гарантійні угоди для моновалютних кредитів від 30.05.1995 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/996_050

8. Посібник Закупівлі за позиками МБПП та кредитами МАР від 30.05.1995 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/996_022

9. Принципи управління кредитними ризиками від 1.09.2000 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/996_035

10. Рамкова угода щодо грантів технічної допомоги між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку від 14.01.1998 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996_013

11. Меморандум про взаєморозуміння між Урядом України та Міжнародним банком реконструкції та розвитку щодо співробітництва в сфері державної служби і адміністративної реформи від 27.05.2004 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996_046



12. Україна: Концепція партнерства з країною на 2017-2021 фінансові роки. Документ Групи Світового банку. Звіт МБРР, МАР, МФК URL: <http://documents.worldbank.org/curated/en/501881501141799939/Україна-Концепція-партнерства-з-країною-на-2017-2021-роки>.

13. Урядовий портал. Програма діяльності Кабінету міністрів України, Середньостроковий план пріоритетних дій Уряду до 2020 року та плани пріоритетних дій Уряду. URL: <https://www.kmi.gov.ua/ua/diyalnist/programa-diyalnosti-uryadu>

14. Міжнародна діяльність Держфінмоніторингу за 2015 рік. Офіційний сайт Державної служби фінансового

моніторингу України. URL: http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2016/20160518/int_activ_ukr..htm

15. Офіційний сайт Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку. URL: <https://www.nssmc.gov.ua/strategy/>

16. План роботи Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, на 2019 рік : Розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг від 13.12.2018 р. URL: https://www.nfp.gov.ua/files/PLAN/PLAN_2019/%D0%A7%D0%B0%D1%81%D1%82%D0%B8%D0%BD%D0%B0_1.pdf



Л. Удовика,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри історії і теорії держави та права
Запорізького національного університету

В. Новоселова,

кандидат юридичних наук,
головний спеціаліст відділу обліку звернень громадян та діловодства
Запорізького апеляційного суду

ПРИРОДА І ЗМІСТ ДОВІРИ ДО СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ КРІЗЬ ПРИЗМУ СВІТОВОГО ДОСВІДУ

Сучасний світовий досвід переконливо свідчить, що довіра суспільства до судової влади «вплетена» в механізм функціонування державної влади, а в кризові періоди державного й суспільного розвитку виходить на перший план, стає показником, критерієм оцінки її діяльності і, водночас, атрибутом поступального правового розвитку країни. Низький рівень суспільної довіри до судової влади ускладнює механізм правового захисту, виконання судових рішень, забезпечення правосуддя, унеможливорює входження до європейського правового простору, задекларованого у Преамбулі Конституції України.

В умовах поширення пандемії COVID-19 суспільна довіра до державної влади загалом і судової влади зокрема набуває особливого значення. «У принципово нових умовах судова влада покликана забезпечувати правосуддя, баланс інтересів суспільства й людини, громадської безпеки і права на справедливий суд» [1, р. 68]. До уваги потрібно взяти й те, що «в найближчій перспективі перед національними й міжнародними судовими інститутами, поряд із зазначеними, постануть нові виклики й загрози, серед них, зокрема, такі, як значне зростання навантаження на суди у зв'язку з економічною кризою, порушенням соціальних, еко-

номічних, політичних, культурних прав громадян; необхідність оперативного організаційного реагування на нові виклики; обмеження фінансових і матеріальних ресурсів та переосмислення стратегій фінансування» [1, р. 68].

Упродовж останніх років науковці, вітчизняні й міжнародні експерти, громадяни та інститути громадянського суспільства акцентують увагу на критично низькому рівні довіри до судової влади в Україні. Проблеми із суспільною довірою визнають і органи судової влади та судді. Результати численних соціологічних досліджень також підтверджують низький рівень довіри до органів державної влади загалом і судової влади зокрема. Згідно з оприлюдненим дослідженням, проведеним соціологічною службою Центру Разумкова «Довіра до інститутів суспільства та політиків, електоральні орієнтації громадян України (липень–серпень 2021р.)» відомості про баланс довіри/недовіри до соціальних інституцій (різниця між часткою тих, хто довіряє, і тих, хто не довіряє суспільному інституту) такі: суди (судова система загалом) – мінус 58,7% (зовсім не довіряю: 41,1%), місцевий суд – мінус 44,9% (зовсім не довіряю: 34,7%); Верховний Суд – мінус 41,7% (зовсім не довіряю: 34,8%),



Конституційний суд України – мінус 41,9% (зовсім не довіряю: 35,2%), Вищий антикорупційний суд – мінус 52,8% (зовсім не довіряю: 39,8%). Слід зауважити, що проблеми із суспільною довірою притаманні й іншим органам української держави: Національне антикорупційне бюро України – мінус 54,4% (зовсім не довіряю: 40,4%), Спеціалізована антикорупційна прокуратура – мінус 55,7% (зовсім не довіряю: 40,0%), Національне агентство з питань запобігання корупції – мінус 56,4% (зовсім не довіряю: 41,4%). Далі ми наведемо результати соціологічного опитування про довіру до інших гілок влади: Верховна Рада України – мінус 56,4% (зовсім не довіряю: 34,6%); Президент України – мінус 21,4% (зовсім не довіряю: 28,7%); Кабінет Міністрів України – мінус 50,5% (зовсім не довіряю: 35,1%) [2].

Ми поділяємо думку науковців про те, що «справжнє ставлення громадян України до судової системи неможливо просто проаналізувати або представити у вигляді лише одного статистичного показника. Така оцінка повинна ґрунтуватися на комплексному підході, який також ураховує національні особливості судової влади; ступінь залучення громадян до цієї сфери; поширювану негативну інформацію, у межах якої діють національні суди» [3]. Зазначене вимагає нового підходу до розуміння довіри до судової влади, її природи, джерел, напрямів відновлення і підтримання. Лише за умови з'ясування її глибинної природи, змісту, форм, чинників формування, розмежування і співставлення видів, визначення кола суб'єктів, які закладають підґрунтя довіри до неї, стає можливим обґрунтування напрямів і засобів відновлення довіри до судової влади в Україні в контексті утвердження принципу верховенства права.

Мета статті – визначення природи та змісту довіри до судової влади в контексті світового досвіду як під-

ґрунтя відновлення довіри до судової влади в Україні.

Методологічним підґрунтям дослідження є науковий доробок вітчизняних і зарубіжних науковців, який умовно можна поділити на дві групи: перша група представлена працями науковців, які досліджували загальнотеоретичні аспекти верховенства права, правосуддя, довіри до державних органів, впливу інститутів громадянського суспільства на судову владу, правову культуру, правову свідомість (В. Петришин, В. Лемак, Н. Оніщенко, Ю. Битяк, С. Бобровник, С. Бігун, В. Борденюк, Д. Гудима, С. Гусарев, О. Данильян, Д. Єрмоленко, А. Заєць, В. Завальнюк, Ю. Калиновський, Б. Ковальчук, В. Колодій, В. Колісник, Л. Луць, С. Максимов, Ю. Оборотов, С. Погребняк, П. Рабінюк, О. Тодика, О. Тихомиров, Л. Удовика, І. Яковюк та інші); друга група охоплює здобутки науковців, які досліджували проблеми судової влади, зокрема аспекти довіри до судової влади (В. Бринцев, В. Городовенко, С. Головатий, А. Демічев, В. Долежан, С. Іваницький, А. Крусян, І. Марочкін, Л. Москвич, І. Назаров, О. Овчаренко, Я. Романюк, І. Русанова, О. Святоцький, С. Шевчук, Н. Шукліна, Б. Футей, Г. Веллінг, Дж. Лебел, У. Ледерман, П. Лільєквист, Дж. В. Робертс, Дж. Т. Дж. Сенюк, Л. Таль та інші).

Першочерговим у виконанні зазначених дослідницьких завдань є з'ясування природи і змісту довіри до судової влади. Під «змістом» розуміють усе, що міститься в системі. Сюди входять не лише елементи, але й відносини, зв'язки, процеси, тенденції розвитку, всі частини системи. Під «формою» розуміють спосіб зовнішнього вираження змісту, зовнішню конфігурацію. Форма є також способом існування матерії. Під «формою» розуміють також внутрішню організацію, спосіб зв'язків елементів у системі [4, с. 394]. Форма є змістовною, а зміст – оформленим.



Філософське тлумачення «змісту» і «форми» та їхнього зв'язку є засадничим у дослідженні змісту і форм довіри до судової влади. Ґрунтуючись на філософських категоріях «змісту» і «форми», тлумаченні феномену довіри до державної влади в сучасних соціогуманітарних і юридичних науках, різновидом якої є довіра до судової влади, та на основі дослідження історичного й сучасного досвіду поширення довіри до судової влади, слід визначити її зміст і форму.

По-перше, довіра до судової влади як комплексне явище має соціальну природу, яка втілюється у соціальний складник. Ставлення до судової влади (відповідно й довіра до судової влади) відображає насамперед ставлення судової влади (як однієї із гілок державної влади) до судової системи та суб'єктів судової влади, в кінцевому підсумку – ставлення до права та законів загалом. Судова система й судова влада є втіленням самого права. Оскільки право як регулятивна система перебуває в одному ряду з іншими соціальними регуляторами (звичаями, традиціями, мораллю, релігією), засади судової влади як публічної і державної влади ґрунтуються на соціальних нормах та соціальних очікуваннях. Соціальне регулювання – «це комплекс впливів, об'єднаних спільною метою, методами, більш-менш раціоналізованою програмою досягнення порядку в якійсь точці чи секторі реальності» [5, с. 9]. Саме тому «далеко не завжди причини невдалого правового регулювання знаходяться в самому праві, так само, як і його регулятивний успіх не належить винятково йому самому» [5, с. 769]. У цьому сенсі ефективність правового регулювання як ставлення судової влади значною мірою залежить від його зв'язку з іншими соціальними регуляторами.

Принципово важливою вимогою до судової влади як соціально-правового інституту є вимога відповідати історично встановленим, панівним,

апріорним уявленням, поняттям і принципам. Такі уявлення і поняття історично зумовлені, трансформуючись під час історичного розвитку, проте будь-яка система, що виникає, неодмінно потребує їх в якості своєї основи, свого підґрунтя. Саме відповідність судової системи та судової влади уявленням про справедливе, правдиве, виправдане, принципово значуще, що підтримується більшістю, є ознакою їх легітимності та визначає їхню соціальну природу. У цьому сенсі важливо, щоб судова влада як одна з гілок державної влади відповідала всім вимогам, які висуваються суспільством до державної влади і, водночас, зберігала свої особливі риси – передусім незалежність і самостійність. Легітимність як вимога до соціальних інститутів загалом і судової влади зокрема впливає з проблем співвідношення права і справедливості, права та розуму, права та совісті, права й моралі, тобто проблем, що постійно виникають. Ці проблеми знімаються, якщо є правосуддя. Послаблення і втрата легітимності призводять до соціальної дезорганізації і розпаду державних структур, а втрата довіри до судової влади підриває її авторитет.

Соціальний складник довіри до судової влади втілюється як на рівні багатофакторного соціального регулювання (інтереси, установки, бажання, прогнози), який є первинним, попереднім, так і на рівні соціального нормативного регулювання (моральні, релігійні, політичні), який є раціональним способом організації і впорядкування суспільних відносин. Соціальна природа довіри до судової влади виявляється і в тому, що, попри економічні, політичні, соціальні, культурні та інші відмінності, будь-яка особа виявляє та висловлює своє ставлення до судової влади на основі того, як вона сприймає й оцінює її діяльність, наскільки захищеною відчуває себе та наскільки судова влада, на думку цієї особи, втілює



правосуддя. Саме тому вкрай важливо, щоб судова система та судова влада діяли в інтересах людей, а її рішення були зрозумілими. Судова влада не лише розв'язує питання, що мають фундаментальне значення для суспільства загалом, але й впливає своїми рішеннями та ухвалами на життя, звичайні справи окремих людей, які шукають допомоги та захисту в судах. Як слушно зауважує А. Яковлев, саме «судова система – той найважливіший соціальний інститут права, під час діяльності якого державі протягом судового процесу на рівних протистоять фізичні особи та юридичні особи; водночас учасники процесу рівні перед законом, унаслідок чого владний примус виступає у формі судового рішення. За критерієм місця, ролі, ступеня ефективності діяльності судової системи, рівня її авторитету в загальній низці соціальних інститутів, які забезпечують стабільність суспільних відносин, відрізняються між собою поліцейські та демократичні держави» [6, с. 145].

Для розуміння соціальної природи довіри до судової влади до уваги слід брати антропологічний підхід, згідно з яким довіра тісно пов'язана з людською гідністю і прагненням людини до того, щоб із її ставленням та оцінкою рахувалися. Як зазначає Ф. Фукуяма, людина постійно вимагає від інших визнання своєї гідності або як особистості, або як члена релігійної, етнічної, расової чи іншої групи, і боротьба за таке визнання має неекономічне підґрунтя. «У минулі часи правителі вимагали від інших визнання своєї вищої цінності як царя, імператора чи пана. Нині люди прагнуть утвердити свій рівний статус як члена раніше не досить поважаних або принижених груп – жінок, геїв, українців, інвалідів, американських індіанців і так далі» [7, с. 212]. Саме «рівне визнання» – це мінімальна повага до якості людини, котра залишається після «стирання» випадкових і несуттєвих рис особистості (кольору

шкіри, зовнішнього вигляду, соціального класу, віку, статі, культурного багажу, природних талантів тощо); це повага до антропної гідності або, за термінологією Ф. Фукуяма, до «фактору ікс», який становить сутність людини. Враховуючи той факт, що судова влада є незалежною, висловити оцінку та вплинути на її діяльність можна лише опосередковано, шляхом виявлення довіри чи недовіри. У цьому сенсі довіра до судової влади виступає лакмусовим папірцем її діяльності, показником того, як суспільство оцінює і ставиться до судової влади.

Соціальний складник довіри до судової влади існує в різних проявах, одним із яких є правило «соціальної спрямованості». Згідно з цим правилом законодавчий акт повинен бути інтерпретований із позицій його більшої соціальної орієнтації судом. Сліди цього правила помітні в англійській справі Гейдона (Heydon's Case) 1564 р., воно вживалося Верховним Судом Сполучених Штатів у відомій справі Свята церква Трініті проти США (Holy Trinity Church v. United States) [8, с. 61]. Звернення суду у тлумаченні законодавчого акту до соціальної спрямованості цього правила навіть тоді, коли воно вступає в конфлікт із правилом «ясного значення», відображає укоріненість правосуддя в соціальності і, безумовно, сприяє збереженню і підвищенню довіри до судової влади з боку суспільства. Соціальний складник полягає і в тому, що довіра до судової влади є певною сукупною якістю, соціально-правовим капіталом, який відображає суму спільних правових цінностей, існуючих у суспільстві, а також здатність людей дотримуватися рішень (ухвал, вироків) судової влади, виконувати їх задля досягнення справедливості, правосуддя. Водночас суспільство очікує, що судова влада не лише в нинішньому, але й у майбутньому забезпечуватиме правосуддя. Довіра до судової влади прямо



пов'язана з можливістю передбачити дії судової влади в майбутньому.

По-друге, довіра до судової влади характеризується етичним складником. Поняття «довіра до судової влади» фіксує особливий етичний бік державно-владних відносин. Специфіка цих відносин полягає в тому, що вони ґрунтуються на етичному кредиті, добровільних взаємних зобов'язаннях, що виникають як результат вимог суспільства до судової влади загалом і суддів зокрема, а також є підґрунтям довіри до судової влади. Етичні відносини між судовою владою і громадськістю ґрунтуються на переконаності останніх у доброчесності, вірності, відповідальності, чесності, правдивості, переконаності в такій діяльності органів судової влади та суддів, яка забезпечує досягнення правосуддя. В такому випадку легітимність є оціночною категорією, що наповнюється змістом за результатами здійснення і реалізації діяльності її органів. Довіра до судової влади базується на сприйнятті й оцінці суддівської діяльності, їхніх рішень і дій, але не зводиться до ставлення громадян до інститутів судової влади. Довіра до судової влади, як і до будь-яких інших соціальних інститутів, містить передусім очікування громадян щодо їхніх рішень і дій цього інституту в майбутньому, а не тільки в минулому. Йдеться про певний кредит довіри — очікування більш позитивних дій і правосудних рішень у майбутньому порівняно з тими, котрі, на думку громадян, зроблені в минулому. Крім того, довіра до судової влади має подвійний характер: з одного боку, в її основі знаходяться моральні засади співробітництва, коли майбутня діяльність судової влади авансовано отримує характеристики, що відповідають очікуванням, а з іншого — її виникнення зумовлене знаннями про судову владу та репутацію судів і суддів.

Довіра до судової влади значною мірою визначається цивілізаційними,

культурними, історичними особливостями. Довіра до судової влади, як і довіра до державної влади та її інститутів, укорінені в кожній культурі як сукупність звичаїв, традицій, ритуалів, символів, норм і правил поведінки, певного стилю життя. Йдеться не лише про відмінні особливості довіри до судової влади в різних країнах, але й у різних культурах в межах однієї країни. Саме тому в одних країнах судова влада сприймається як втілення правосуддя, її поважають, шанують, а в інших — їй не довіряють, намагаються за допомогою позасудових засобів розв'язувати правові конфлікти або ж звертатися до позадержавних судових інстанцій, які допускаються державою.

Культурний складник довіри тісно пов'язаний із історією. В контексті зазначеного уваги заслуговує приклад, наведений В. Бернхемом: «Закон про громадянські права 1964 р. було інтерпретовано у справі Об'єднання сталеливарників Америки проти Вебера (United Steelworkers of America v. Weber) таким чином, щоб дозволити засноване на різних расових належностях поводження з білими працівниками в ім'я виконання програми допомоги національним меншинам, хоча цей законодавчий акт забороняв дискримінацію «за ...расою». Звернення до законодавчої історії дозволило розкрити мотиви такого рішення. Все це робилося задля виправдання «очевидного расового перекося серед традиційно сегрегованих категорій» найманих робітників. У разі звернення до історії законодавчого акта встановлюється ціннісна ієрархія різних її етапів» [8, с. 60].

Дослідники довіри до судової влади та міжнародні експерти звертають увагу на те, що «існують суспільства, де державні інституції користуються високим рівнем довіри (здебільшого це країни сталої демократії, розташовані на півночі Європи), та суспільства з низькою довірою до державних інституцій (пострадянські країни).



Можливі різні пояснення цьому феномену: вплив історії і геополітики, політичного режиму, соціальних потрясінь, релігії, рівня загальної довіри між людьми, добробуту тощо» [9]. Йдеться про те, що на рівень довіри до державних інститутів загалом і судових зокрема впливає низка чинників, як-от культурно-історичні та політичні.

У контексті зазначеного вище особливої уваги заслуговує питання довіри до судової влади у країнах із державним судовим плюралізмом та «позадержавним судовим плюралізмом, який допускається державою й охоплює правосуддя первинних груп (нуклеарна сім'я, групи молоді, що не порушують закон, а підпорядковуються своїм лідерам); дисциплінарну юстицію груп, асоціацій (політичних партій, профспілок, благодійних організацій тощо); юстицію бюрократичних організацій, які використовують моральні санкції, гласність процедур, остракізм тощо [10, с. 278]. В окремих випадках (наприклад, у міських культурних та етнічних общинах) держава прихильно ставиться до такого правосуддя, якщо воно є більш ефективним та розвантажує державну судову систему. Слід зауважити, що окремі аспекти зазначеної проблематики досліджувалися в межах юридичної антропології, а також соціальної (культурної) антропології та можуть бути предметом окремого наукового дослідження.

По-третє, довіра до судової влади має психологічний складник. Згідно з положеннями, обґрунтованими в сучасній психології та філософії, психічна компонента переважно охоплює сферу особистісних, суб'єктивно-психологічних переживань, спогадів, передчуттів із приводу ситуацій і подій, з якими особа стикалася чи може зіткнутися. Сюди відносять такі психологічні стани: 1) інстинктивно-афективні стани (нечіткі переживання, передчуття, стреси тощо); 2) емоції (гнів, страх, радість тощо);

3) почуття, що відрізняються більшим усвідомленням і наявністю образно-візуальних складників (симпатія, прихильність, антипатія, ненависть, тощо) [4, с. 158]. До сфери психіки належать також мотиви, мотиваційні механізми, воля, навички, які щодо судової влади виявляють себе як вчинки чи дії. У своїй сукупності, складній взаємозалежності зазначені стани, почуття, емоції, мотиви формують психічні регулятори поведінки. Такий аспект довіри пов'язаний як із минулим, так і з майбутнім. Зокрема П. Штомпка, визначаючи довіру як ставку стосовно майбутніх непередбачуваних дій інших, визначає три типи орієнтацій індивіда стосовно дій інших: 1) надія-розчарування; 2) віра-сумнів, для яких характерними є пасивність, спостережливість, дистанціювання, намагання уникнути будь-яких зобов'язань; 3) довіра, яка виявляється в ситуаціях, коли всупереч невизначеності та ризику особа все ж таки діє [Цит за: 11, с. 11–12]. У цьому сенсі в довіру до судової влади імпліцитно вплетені переживання, емоції, почуття, частина яких є усвідомленою.

Психічний складник довіри до судової влади формується на рівні світовідчуття і світосприйняття, частково світорозуміння та на основі життєвого досвіду. Якщо в життєвому досвіді людини наявні випадки (ситуації) звернення до судових органів, то залежно від судового рішення чи вироку ставлення особи до судової влади буде відповідним (позитивним/негативним). Окрім того, необхідно враховувати, що довіра до судової влади відображає установку-відношення особи до себе і до світу загалом. Як слушно зазначає Т. Скрипкіна: «1) довіра є форма віри, яка в соціально-психологічному плані є самостійним видом установки-відношення до світу і до себе, сутність якої представлена співвідношенням міри довіри до світу та міри довіри до себе; основними умовами



виникнення довіри є актуальна значущість об'єкта довіри та оцінка його як безпечного; 2) довіра — єдиний феномен, який в найбільш узагальненому вигляді має спільні формально-динамічні характеристики, умови виникнення, закономірності генези та функціонування; 3) основними формально-динамічними характеристиками довіри як відносно самостійного соціально-психологічного явища є міра, вибірковість і парціальність; 4) довіра до різних сторін світу й довіра до себе не існують ізольовано одна від одної і є відносно самостійними формами довіри. Рівень довіри до світу й довіри до себе знаходяться у стані рухомої рівноваги» [12]. Йдеться про те, що коли особа не довіряє собі, своїй поведінці, схильна до протиправної поведінки, то і ставлення її до судової влади буде відповідним. Така особа не довіряє собі, іншим і владі загалом та судовій владі зокрема. Отже, психологічний складник довіри до судової влади відображає позитивне сприйняття і відчуття щирості намірів органів судової влади, суддів і працівників апарату судової влади, відчуття безпеки. Саме на психічному рівні формується певний позитивний/негативний образ судової влади. Оскільки довіра виникає внаслідок справджування очікувань сторін, їхньої готовності цим очікуванням відповідати і переконання в тому, що інша сторона поділяє відповідні норми та цінності, такі, як передбачуваність і надійність, то вона тісно «вплетена» у процес формування довіри.

По-четверте, довіра до судової влади має когнітивний складник, який виявляється в поінформованості та знаннях про діяльність судової влади. У розумінні когнітивного складника до уваги необхідно взяти міркування А. Іванова, який у когнітивному складникові розмежовує логіко-понятійні та ціннісно-мотиваційні аспекти. За допомогою мислення людина виходить за межі безпосередньо чуттєвого досвіду і проникає

в сутнісні рівні об'єктів. Це сфера загальних понять, мисленевих операцій і жорстких логічних доказів. Головною метою і регулятивом логіко-понятійної сфери є істина. Ціннісно-мотиваційний аспект охоплює вищі мотиви діяльності та духовні ідеали особи. Метою і регулятивом буття цієї сфери свідомості є правда, справедливість, тобто цінності як форма узгодження предметної діяльності з нашими духовними цілями та сенсами. Суб'єктивно-особистісні та ціннісно-сміслові компоненти психіки людини знаходяться немов би у знятому, латентному стані [13, с. 158–159].

Довіра до судової влади відображає ставлення, засноване на знаннях і впевненості в надійності, компетентності, сумлінності суддів, судових органів, посадовців, у їхній здатності ефективно виконувати функції із забезпечення належного судового процесу і правосуддя. У цьому сенсі когнітивний складник довіри до судової влади з боку громадськості й громадян залежить від поінформованості громадян про діяльність судової влади, від рівня правових знань, правового мислення, правової культури громадськості, окремих суб'єктів, які оцінюють її діяльність.

Уваги заслуговують і міркування Л. Вітгенштейна, який довів, що знання і пізнання не зводяться до наук, а ґрунтуються на повсякденності, досвіді, життєвих знаннях і на гуманітарному знанні, їх «зразках науковості». Саме у цьому, на думку науковця, полягає довіра до суб'єкта як тут-буття і буття-в-світі, що є фундаментальним підґрунтям пізнання. За такого підходу особливого значення набувають очевидності здорового глузду, практичні навички і вміння, різного роду впевненості, які йдуть від повсякденності та «життєвого світу». У своїй праці «Про достовірність» Л. Вітгенштейн обґрунтовує комплекс упевненостей, звичних орієнтацій, які передують і закладають підґрунтя



знання «знизу» та не допускають свого обґрунтування [14, с. 146].

У розумінні природи довіри до судової влади, зокрема її когнітивного складника та засад формування, до уваги необхідно взяти й міркування П. Бергера та Т. Лукмана у сфері соціології знання і соціального конструювання реальності. Науковці довели, що освіта передбачає обов'язкове засвоєння існуючої у культурі системи легітимації – пояснення і виправдання інститутів соціального порядку, різних його форм і ступенів. Легітимація має когнітивний і нормативний аспекти. Вона не лише приписує, як діяти, але й пояснює, чому явища і процеси є такими. Різні рівні легітимації охоплюють систему мовних об'єктивацій людського досвіду, теоретичні твердження і теорії, а також «символічні універсами». Останні є «системами теоретичної традиції, які ввібрали різні галузі знань і включають інституційний порядок у всій його символічній цілісності... Символічний універсум розуміють як матрицю всіх соціально об'єктивованих і суб'єктивно реальних значень» [15, с. 157–158]. «... Символічний універсам інтегрує найрізноманітніші значення, що існують у повсякденному житті; класифікує феномени в певних категоріях ієрархії буття, визначаючи сферу соціального в цій ієрархії» [15, с. 162–169].

Окрім того, важливо враховувати, що процес пізнання не вичерпується процесами відображення, а сам його результат – знання як образ того, що пізнається – часто досягається іншими за природою засобами в тісному взаємозв'язку з ними. «З позицій філософії пізнання фундаментальними з них, разом із відображенням, є такі: репрезентація як амбівалентний за своєю природою феномен одночасного уявлення, відображення об'єкта і його заміщення, конструювання (моделювання); конвенція – як обов'язкова подія комунікативної за природою та інтерсуб'єктивної діяль-

ності пізнання; інтерпретація, яка є не лише моментом пізнання і тлумаченням сенсів, але й способом буття» [16, с. 15–16].

Суб'єкт довіри до судової влади – це передусім суб'єкт, який інтерпретує, оскільки його існування і діяльність розгортаються не просто в об'єктивній дійсності, але й у світі створених ним образів, знаків і символічних форм, притаманних самій структурі людського життя. Інтерпретація виходить за межі операційно-методологічної діяльності з текстами у сферу фундаментальних основ пізнання і буття. Пізнання, оцінка, інтерпретація діяльності судової влади суб'єктом іманентно пов'язана зі смислами, гіпотезами, об'єднує в собі елементи буттєво-екзистенційного підходу, який передбачає як володіння внутрішньою свободою, так і вкоріненість у культурі, соціумі, а також власне когнітивні, гносеологічні та герменевтичні аспекти.

Довіра до судової влади значною мірою зумовлена рівнем повсякденного мислення громадськості, її комунікації як із органами судової влади, так і між собою. Відтак, підвищення рівня довіри потребує оптимізації комунікативних процесів із судовою системою, її суб'єктами, гласності та відкритості судових процесів. Важливим є розуміння процесу формування перцептивної установки як довіри і схильності до певних оцінок і діяльності – свого роду моделі очікуваних сенсорних подій, які є проявом попереднього досвіду суб'єкта. Важлива особливість цих об'єктивних передумов і підстав довіри – їхня соціокультурна зумовленість, яка породжується належністю, залученням суб'єкта до певного соціального буття, діяльності, комунікації, до культурно-історичних умов загалом. Суб'єктивна впевненість виникає на рівні сприйняття не лише як результату власних сенсорних процесів, апробації даних у діяльності, але і як прийняття на віру соціального



досвіду загалом, «образів» та установок, представлених у культурі.

У контексті зазначеного заслуговує уваги досвід Канади в дослідженні громадської думки й довіри до судової влади. У спробах встановити наявність або відсутність загрози для суддівської незалежності, здатної вплинути на рівень громадської довіри, суди користувалися таким поняттям, як поміркована людина. Верховний Суд Канади дотримується позиції, що об'єктивний критерій визначення думки поміркованої людини повинен забезпечувати можливість визначення того, наскільки позитивно громадськість ставиться до питання суддівської незалежності [17]. Хоча цей підхід до правового аналізу є дуже корисним, він має очевидні обмеження. Одним із них є припущення щодо того, чи є поміркована людина інформованою. Друге обмеження випливає із припущення, що суд, який застосовує цей критерій, здатний зрозуміти умонастрій поміркованої людини. У реальній дійсності поміркована людина може виявитися непоінформованою або, якщо вона таки буде поінформованою, людина може не погодитися з тим, як саме її умонастрій тлумачить суд [18]. Такі висновки пізніше вплинули на перегляд інформаційної політики судів і суддів у напрямі її активізації. Стало очевидним, що довіра до судової влади залежить від поінформованості поміркованої людини щодо діяльності судової влади, судів і суддів. Саме публічна вичерпна інформація, відкритість і гласність діяльності судової влади значною мірою впливають на те, як поміркована особа ставитиметься до судової влади. Безумовно, поінформованість громадян автоматично не забезпечує підтримку і довіру громадськості до судів, але значно їй сприяє. У поєднанні з розумінням громадянами того, що діяльність судової влади спрямована на утвердження правосуддя в суспільстві, судова влада може розрахову-

вати до довіри до неї у теперішній час і на певний кредит довіри в майбутньому.

У низці випадків когнітивний складник довіри до судової влади тісно пов'язаний із дієвим складником, який виявляється у свідомій, раціональній, добровільній діяльності, спрямованій на взаємодію із судовою владою стосовно підвищення її прозорості та підзвітності перед громадянським суспільством. Суб'єктами такої діяльності переважно є члени різних правозахисних організацій, громадські активісти. В окремих випадках вони залучаються до створення різних дорадчих і консультативних органів (Науково-методичних рад при судах, Громадської ради доброчесності тощо). Саме ця категорія громадян є найбільш дотичною до діяльності органів судової влади і значною мірою впливає на формування громадської думки про судову владу та на рівень довіри до неї відповідно.

По-п'яте, природа довіри до судової влади тісно пов'язана із правомірністю і законністю. Правомірність у цьому сенсі є тотожною легітимності, безпосередньо стосується правових меж діяльності судової влади, але нею не обмежується. У сучасних демократичних країнах судова влада – це складник конституційного ладу держав, які дотримуються принципу верховенства права. Зокрема КРЄС зауважує: «Якщо конституційний лад такої держави є легітимним, то засади судової влади, яка входить до нього, є такою ж легітимною і необхідною частиною демократичної держави, як і дві інші гілки влади» [19, с. 51]. Всі держави-члени мають певну форму конституції, яка різними способами визнається легітимною основою держави. Конституції усіх держав-членів визнають і закріплюють (безпосередньо чи опосередковано) роль судової влади як такої, що повинна підтримувати верховенство права та вирішувати справи із застосуванням законів, як це визначено



законодавством і судовою практикою. Отже, той факт, що конституція створює судову владу для виконання цієї ролі, повинен водночас наділяти легітимністю судову владу загалом. Вирішуючи справи, кожен одноосібний суддя здійснює свої повноваження як представник судової влади. Відповідно сам факт, що судова влада є складником конституційного ладу держави, надає легітимності не лише судовій владі загалом, але й кожному одноосібному судді.

Зasadничими для легітимності є незалежність та об'єктивність судової влади, на які звертають увагу як науковці, так і суди у своїх рішеннях. Зокрема, голова суду у відставці Суду провінції Саскачеван (Канада) демонструє такий зв'язок конкретним прикладом, звернувшись до досвіду Верховного Суду Канади [20]: «Суддівська незалежність є гарантованою... і відіграє важливу роль у забезпеченні належного функціонування демократичної системи, передбаченої Конституцією Канади... Цей принцип, покликаний забезпечити довіру громадськості до судової системи і принципів верховенства права, був запроваджений із метою запобігання втручань з боку виконавчих та законодавчих органів у процес здійснення суддівських повноважень... Суддівська незалежність є ефективним засобом забезпечення і підтримки впевненості суспільства в дієвості правосуддя, що саме є важливою передумовою формування відчуття поваги і прихильності щодо судової системи і принципів верховенства права... Отже, громадська довіра є гарантією ефективності нашої системи правосуддя, а також запровадження і реалізації принципу верховенства права ... Саме тому підтримка впевненості громадськості в належному відправленні правосуддя є найсуттєвішим аспектом, який потребує належного врахування під час вирішення питань, пов'язаних із незалежним статусом суддів» [17].

В умовах наближення України до європейського правового простору та утвердження європейських стандартів правосуддя правова природа судової влади все більшою мірою виявляє свій зв'язок із визнанням правомірності її діяльності міжнародними судовими (наприклад, Європейським судом з прав людини) і навіть квазісудовими (наприклад, Комітетом з прав людини) органами, а також певною мірою і судовими владами зарубіжних країн [21, с. 118]. Ця властивість судової влади набуває все більшого значення з огляду на активізацію взаємодії держав у міжнародних відносинах та є важливою передумовою необхідності оформлення взаємних меж юрисдикцій органів судової влади в діяльності держав, проблемних питань визнання і виконання результатів судової діяльності (судових актів) однієї країни на території іншої. У розумінні правомірності, легітимності судової влади до уваги слід брати різні елементи легітимності судової влади, викладені у Висновку КРЕС № 18 (2015) «Позиція судової влади та її відносини з іншими гілками державної влади в умовах сучасної демократії» [22] (м. Лондон, 16 жовтня 2015 року). У Висновку КРЕС, у розділі IV «Легітимність судової влади та її елементів» виокремлено та схарактеризовано її основні складники, а саме: 1) легітимність судової влади загалом; 2) конституційна або формальна легітимність одноосібних суддів; 3) функціональна легітимність одноосібних суддів.

Поряд із легітимністю судової влади загалом важливе значення має і конституційна чи формальна легітимність одноосібних суддів. В Україні, як і в інших демократичних країнах, для виконання суддівських функцій, закріплених конституцією, існує спеціальна процедура відбору й призначення суддів. Кожний суддя, призначений відповідно до конституції та інших правових норм,



отримує свої конституційні повноваження і легітимність. Саме призначення відповідно до встановлених вимог і процедур надає одноосібним суддям відповідних повноважень. «Легітимність, надана окремому судді його призначенням відповідно до конституції та інших правових норм окремої держави, становить «конституційну або формальну легітимність окремого судді» [22]. Водночас у своїх висновках КРЕС акцентувала увагу на різних методах призначення суддів у державах-членах Ради Європи [19]. До них належать, наприклад, призначення радою суддів чи іншим незалежним органом, вибори в парламент і призначення виконавчою владою. Як відзначала КРЕС, кожна система має свої переваги й недоліки [23]. Призначення шляхом голосування в парламенті та, меншою мірою, призначення виконавчим органом можуть вважатися такими, що надають додаткову демократичну легітимність [24], хоча ці методи призначення несуть ризик політизації і залежності від інших гілок державної влади [19]. Попри відмінність у порядку призначення суддів у різних країнах залежно від національних особливостей КРЕС рекомендувала для запобігання різних ризиків, щоб «кожне рішення, пов'язане з призначенням чи кар'єрою судді, базувалося на об'єктивних критеріях, приймалося незалежним органом або підлягало гарантіям того, що воно прийматиметься тільки на основі цих критеріїв» [19]. Уваги заслуговують також інші висновки КРЕС. Зокрема стосовно прийняття рішень про призначення чи заохочення суддів КРЕС рекомендує, щоб у них брали участь незалежні органи влади, значну частину складу яких було обрано іншими суддями демократичним шляхом [19]. Важливою є і вказівка щодо гарантій одноосібних суддів.

Проявом правомірності та легітимності є також функціональна легітимність одноосібних суддів, яка

полягає насамперед у призначенні суддів відповідно до конституції і законів держави та виконанні суддями своєї конституційної ролі згідно із законодавством, здійсненні своїх повноважень у межах встановлених правових норм поведінки. Водночас легітимність одноосібних суддів цим не обмежується. КРЕС наголошує, що довіра громадськості до судової влади й повага до неї – гарантії ефективності судової системи [25]. Кожний суддя і судова влада загалом можуть досягти й підтримувати легітимність, лише завойовуючи та підтримуючи довіру громадськості. Цей інший вид легітимності визначають як «функціональну легітимність», яка пов'язується з низкою вимог щодо якості діяльності судової влади та дотримання високих етичних стандартів. У низці своїх висновків КРЕС обговорювала різні аспекти належної роботи суддів, різні способи підвищення якості та ефективності судових систем в інтересах суспільства. Саме тому КРЕС прийняла висновки щодо різних способів досягнення функціональної легітимності, серед них, зокрема, є такі: початкова підготовка й підвищення кваліфікації суддів [26], справедливий судовий розгляд у розумні строки [23], роль національних суддів у забезпеченні ефективного застосування міжнародного та європейського права [27], судова рада на службі суспільства [28], якість судових рішень [29], ефективне виконання судових рішень [30], а також щодо інформаційних технологій [31], спеціалізації суддів [32], оцінювання суддів [33]. Важливим для досягнення функціональної легітимності є належне виконання суддями своїх обов'язків у межах положень, викладених у дисциплінарних і процесуальних нормах держави у кримінальному праві. «Повноваження судді пов'язані з такими цінностями, як правда, законність, справедливість і свобода. Тому судді повинні виконувати свої обов'язки, дотримуючись



найвищих стандартів професійної поведінки» [34]. Для функціональної легітимності та винесення правосудних рішень важливе значення має також ефективна комунікація і взаємодія судової влади та суддів із усіма сторонами судового процесу, зокрема з адвокатами [30; 32].

Правова природа довіри до судової влади, крім зазначеного вище, виявляється також у тому, що саме поняття «довіра до судової влади» унормоване в Законі України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» [35]. У преамбулі Закону наголошується про те, що: «цей Закон визначає правові та організаційні засади проведення спеціальної перевірки суддів судів загальної юрисдикції (далі – перевірка суддів) як тимчасового посиленого заходу з використанням існуючих процедур розгляду питань про притягнення суддів судів загальної юрисдикції до дисциплінарної відповідальності і звільнення з посади у зв'язку з порушенням присяги з метою підвищення авторитету судової влади України і довіри громадян до судової гілки влади, відновлення законності і справедливості». Крім того, згідно зі ст. 1 Закону визначається, що «метою перевірки суддів є: 1) утвердження верховенства права в суспільстві, законності в діяльності судів; 2) відновлення довіри до судової влади в Україні; 3) з'ясування фактів, що свідчать про порушення суддями присяги, наявність підстав для притягнення суддів до дисциплінарної або кримінальної відповідальності; 4) утвердження в діяльності суддів принципів незалежності та неупередженості» [35].

Отже, законодавець під час визначення мети закону поєднав між собою верховенство права, законність, довіру до судової влади, незалежність, неупередженість, з одного боку, та порушення суддями присяги, наявність підстав для притягнення суддів до дисциплінарної або кримі-

нальної відповідальності, з іншого боку. Відтак до змісту довіри до судової влади належить правовий складник, який втілюється в легітимності судової влади загалом, конституційній або формальній легітимності одноосібних суддів, функціональній легітимності одноосібних суддів, а також у нормативності. Попри те, що зміст поняття «довіра до судової влади» законодавцем не визначений, він пов'язується з авторитетом судової влади, її здатністю забезпечувати верховенство права, законність, справедливість, незалежність, неупередженість, доступність правосуддя. Серед головних засобів, які забезпечують досягнення мети правосуддя в контексті предмету дослідження, слід виокремити рівність перед законом і судом, гласність і відкритість судового процесу, вимоги щодо етики та доброчесності судді, декларації родинних зв'язків судді.

Дослідження природи довіри до судової влади дає підстави зробити низку висновків та узагальнень. Довіра до судової влади – це складне, комплексне явище, котре має соціальну, етичну, культурно-цивілізаційну, психологічну, когнітивну, правову природу; відображає сприйняття і ставлення суспільства, соціальної групи, індивіда до діяльності органів судової влади, судових рішень; сформоване на основі оцінки її діяльності й переконаності в істинності і правильності професійних, етичних, соціально-психологічних дій суддів, правосудності їхніх рішень та є добровільним свідомо-позитивним ставленням, моральною або дієвою підтримкою судової влади нині та в майбутньому. Зазначені складники довіри до судової влади по-різному представлені у відмінних за суб'єктами видах довіри, тому під час формування напрямів і засобів відновлення суспільної довіри до судової влади в Україні необхідно різною мірою враховувати кожний із складників.



В якості комплексного явища довіра до судової влади має інструментальну, соціальну і власну цінність. Інструментальна цінність довіри до судової влади полягає в тому, що, маючи довіру до судової влади як складник правової культури, людина та суспільство вибудовують свою поведінку відповідно до встановлених правил і вимог, у разі необхідності в судовому порядку захищають свої права та інтереси, виконують судові рішення. Водночас особливості та відмінності національної правової системи і правової культури суспільства накладають відбиток як на форми нормативності, так і на процесуальний характер її забезпечення. Соціальна цінність довіри до судової влади полягає в тому, що вона втілює загальне сприйняття і ставлення громадян та суспільства загалом, сприяє більш ефективній діяльності судової влади, ефективній комунікації між суспільством і судовою владою. Соціальна цінність довіри до судової влади визначається її здатністю спонукати осіб до судового вирішення правових конфліктів. Власна цінність довіри до судової влади полягає в тому, що довіра до судової влади виступає як критерій, показник і загальне мірило ефективності діяльності судової влади, правосудності її рішень. Високий рівень довіри громадян і суспільства до судової влади надає їй простір для незалежності, прозорості, гласності, відкритості, здійснення заходів, спрямованих на підвищення ефективності, наближення до європейських стандартів судочинства.

Відновлення довіри до судової влади в Україні разом із визначенням природи і змісту довіри до судової влади потребує ґрунтовного дослідження і загальнотеоретичної характеристики суб'єкта/суб'єктів та об'єкта/об'єктів такої довіри, що і стане предметом подальших наукових досліджень.

Статтю присвячено визначенню природи і змісту довіри до судової влади в контексті світового досвіду як підтримки відновлення довіри до судової влади в Україні. Обґрунтовано, що довіра до судової влади – це складне та комплексне явище, яке має соціальну, етичну, культурно-цивілізаційну, психологічну, когнітивну, правову природу, відображає сприйняття і ставлення суспільства, соціальної групи, індивіда до діяльності органів судової влади, судових рішень, сформоване на основі оцінки її діяльності та переконаності в істинності і правильності професійних, етичних, соціально-психологічних дій суддів, правосудності їхніх рішень, та є добровільним свідомо-позитивним ставленням, моральною або дієвою підтримкою судової влади нині та в майбутньому. В якості комплексного явища довіра до судової влади має інструментальну, соціальну і власну цінність. Інструментальна цінність довіри до судової влади полягає в тому, що, маючи довіру до судової влади як складник правової культури, людина та суспільство вибудовують свою поведінку відповідно до встановлених правил і вимог, у разі необхідності в судовому порядку захищають свої права та інтереси, виконують судові рішення. Водночас особливості та відмінності національної правової системи, правової культури суспільства накладають відбиток як на форми нормативності, так і на процесуальний характер її забезпечення. Соціальна цінність довіри до судової влади полягає в тому, що вона втілює загальне сприйняття і ставлення громадян та суспільства загалом, сприяє більш ефективній діяльності судової влади, ефективній комунікації між суспільством і судовою владою. Соціальна цінність довіри до судової влади визначається її здатністю спонукати осіб до судового



вирішення правових конфліктів. Власна цінність довіри до судової влади полягає в тому, що довіра до судової влади виступає як критерій, показник і загальне мірило ефективності діяльності судової влади, правосудності її рішень. Високий рівень довіри громадян і суспільства до судової влади надає їй простір для незалежності, прозорості, гласності, відкритості, здійснення заходів, спрямованих на підвищення ефективності, наближення до європейських стандартів судочинства.

Ключові слова: довіра до судової влади, відновлення довіри, легітимність, судова влада, верховенство права.

Udovyka L., Novoselova V. The nature and content of trust in the judiciary in Ukraine through the prism of world experience

The article is devoted to defining the nature and content of trust in the judiciary in the context of world experience as a basis for restoring trust in the judiciary in Ukraine. It is substantiated that trust in the judiciary is a complex, complex phenomenon that has a social, ethical, cultural, civilizational, psychological, cognitive, legal nature, reflects the perception and attitude of society, social group, individual to the judiciary, court decisions, formed on the basis of assessment of its activity and conviction in the truth and correctness of professional, ethical, socio-psychological actions of judges, justice of their decisions, and is a voluntary consciously positive attitude, moral or effective support of the judiciary in the present and future. As a complex phenomenon, trust in the judiciary has instrumental, social and intrinsic value. The instrumental value of trust in the judiciary is that, having confidence in the judiciary as a component of legal culture, people, society build their behavior in

accordance with established rules and requirements, if necessary, protect their rights and interests in court, enforce court decisions. At the same time, the peculiarities and differences of the national legal system and the legal culture of society leave an imprint both on the forms of normativeness and on the procedural nature of its provision. The social value of trust in the judiciary is that it embodies the general perception and attitude of citizens, society as a whole, promotes more efficient judiciary, effective communication between society and the judiciary. The social value of trust in the judiciary is determined by its ability to motivate individuals to resolve legal conflicts. The intrinsic value of trust in the judiciary is that trust in the judiciary acts as a criterion, indicator and general measure of the effectiveness of the judiciary, the justice of its decisions. The high level of trust of citizens and society in the judiciary gives it space for independence, transparency, transparency, openness, implementation of measures aimed at improving efficiency, approximation to European standards of justice.

Key words: trust in the judiciary, restoration of trust, legitimacy, judiciary, rule of law.

Література

1. Horodovenko V., Bondar O., Udovyka L. Justice in the COVID-19 era Through the Prism of Judicial Power. *Ius. Humani Law Journal*. 2021. Vol. 10 (1). P. 51–72. URL: <http://www.iushumani.org/index.php/iushumani/issue/view/11>.
2. Центр Разумкова. «Довіра до інститутів суспільства та політиків, електоральні орієнтації громадян України (липень–серпень 2021р.)». URL: <https://razumkov.org.ua/.../dovira-do-institutiv...>
3. Stefanchuk M., Hladun O., Stefanchuk R. Establishing trust in the court in Ukraine as a strategic task for Judicial Reform. *Access to Justice in Eastern Europe*. 2021. Vol. 3(11). URL: http://ajee-journal.com/upload/attaches/att_1627905013.pdf



4. Алексеев П. В., Панин А. В. *Философия : учебник. Изд-е второе, перераб и доп.* Москва: Проспект, 2015. 588 с.
5. Мальцев Г. В. *Социальные основания права.* Москва: Норма, 2007. 800 с.
6. Яковлев А. М. *Социальная структура общества и право: учеб. пособие.* Москва: Норма, 2011. 368 с.
7. Фукуяма Ф. *Великий крах. Людська природа і відновлення соціального порядку / пер. з англ. В. Дмитрика.* Львів: Кальварія, 2005. 380 с.
8. Берхем В. *Вступ до права та правової системи США.* Київ: Издательство «Україна», 1999. 542 с.
9. Інструменти зміцнення довіри до суду в Україні. Аналітична записка. Центр економічної стратегії. 26 вересня 2019 р. URL: <https://ces.org.ua/wp-content/uploads/2019/09/%D0%A6%D0%9F%D0%9F%D0%A0-final-UA-2.pdf>.
10. Рулан Н. *Юридическая антропология: учебник для вузов / пер. с фр., отв. ред. В. С. Нерсисянц.* Москва: НОРМА, 1999. 310 с.
11. Френк Н. В. Концепция доверия в исследованиях Штомпки. СОЦИС, 2006. № 11. С. 10-18.
12. Скрипкина Т. П. *Психология доверия: учеб. пособие.* Москва: Изд. центр «Академия», 2000. 264 с.
13. Иванов А. В. *Сознание и мышление.* Москва: МГУ, 1994. 180 с.
14. Витгенштейн Л. *О достоверности (фрагменты).* Вопросы философии. 1984. № 8. С. 142-149.
15. Бергер П., Лукман Т. *Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания.* Москва: «Медиум», 1995. 323 с.
16. Микешина Л. А. *Философия познания. Проблемы эпистемологии гуманитарного знания.* Изд. 2-е, дополн. Москва: Проспект, 2008. 374 с.
17. Лебел Дж. Параграф 176. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/14006/12-Senyuk.pdf>.
18. Сенюк Дж. Т. Дж. *Довіра до судів і суддів.* Судова апеляція. 2009. № 3 (16). С. 95-105.
19. Висновок № 1. Консультативної ради європейських суддів для Комітету міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів. Судова влада України. 2001. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.
20. Звіт ЄСПЛ за 2019 рік. Практика ЄСПЛ. Український аспект. URL: <https://www.echr.com.ua/publication/zvit-yespl-za-2019-rik>.
21. Воскобитова Л. А. *Суцільні характеристики судової влади: монографія.* Ставрополь: Ставрополь-сервісшкола, 2003. 160 с.
22. Висновок № 18. Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про місце судової влади та її відносини з іншими гілками влади в сучасних демократіях. 2015. URL: <https://rm.coe.int/-18-2015-1680792013>.
23. Висновок № 6. Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо справедливого суду в розумний строк та ролі судді в судових процесах з урахуванням альтернативних засобів вирішення спорів Судова влада України. 2004. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.
24. Виттрек Ф. «Управління третьою владою», вид-во «Мор Зібек» (Тюбінген), 2006. Він стверджує, що легітимність усіх чиновників у державі залежить в кінцевому рахунку від «волі народу» (частина друга статті 20 Конституції Німеччини). Подібні положення можна знайти і в конституціях інших держав. Див., наприклад, статтю 3 Конституції Франції: «Основою будь-якого суверенітету є народ».
25. Висновок № 3. Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, зокрема, питання етики, несумісної поведінки та безсторонності. Судова влада України. 2002. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.
26. Висновок № 4. Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо належної підготовки та підвищення кваліфікації суддів на національному та європейському рівні. Судова влада України. 2003. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.
27. Висновок № 16. Про відносини між суддями та адвокатами. Судова влада України. 2013. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.
28. Висновок № 10. Консультативної ради європейських суддів до уваги



Комітету Міністрів Ради Європи щодо судової ради на службі суспільства. Судова влада України. 2007. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.

29. Висновок № 11. Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень. Судова влада України. 2008. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.

30. Висновок № 16. Про відносини між суддями та адвокатами. Судова влада України. 2013. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.

31. Висновок № 14. Консультативної ради європейських суддів «Судочинство та інформаційні технології». Верховний суд України. 2011. Офіційний веб-сайт. URL: [http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/58F4A4DD76AACFD0C2257D87004971A6](http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/58F4A4DD76AACFD0C2257D87004971A6).

32. Висновок № 15. Консультативної ради європейських суддів стосовно спеціалізації суддів. Офіційний вебсайт. Судова

влада України. 2012. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.

33. Висновок № 17. Консультативної Ради Європейських суддів про оцінювання роботи суддів, якості правосуддя та повагу до незалежності судової влади. Судова влада України. 2014. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.

34. Висновок № 3. Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, зокрема, питання етики, несумісної поведінки та безсторонності. Судова влада України. 2002. Офіційний вебсайт. URL: <https://court.gov.ua/inshe/mss/>.

35. Про відновлення довіри до судової влади в Україні. Закон України від 08.04.2014 р. № 1188-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2014. № 23. Ст. 870. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1188-18>.



О. Берназ-Лукавецька,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДО ПИТАННЯ ПРО ПІДТРИМКУ МАЛОГО ТА СЕРЕДНЬОГО БІЗНЕСУ В БОРОТБІ З ПАНДЕМІЄЮ COVID-19 : СВІТОВІЙ ДОСВІД

Малий та середній бізнес завжди відіграє важливу роль в економіці будь-якої держави, особливо нині під час пандемії. Пандемія COVID-19 стала безпрецедентною загрозою соціально-економічному життю країн усього світу. У пресі регулярно публікуються тривожні статистичні дані, які допомагають зрозуміти масштаби втрат, зокрема про кількість хворих і померлих від COVID-19.

Задля захисту здоров'я і благополуччя населення більшість країн вжили надзвичайних заходів, які часто супроводжувалися значними втратами для місцевої та національної економіки. Бізнес зіткнувся із втратою доходів та банкрутством, що призвело до втрати мільйонів робочих місць або скорочення співробітників [1].

Нині більшість країн готується до чергового спалаху епідемії унаслідок поширення нового штаму Дельта, який вважають серйознішим і вразливим. Зокрема в інформаційній записці № 67 від 11 серпня 2021 року містяться як позитивні, так і негативні аспекти пандемії COVID-19, серед яких є такі: рівень смертності може впасти до нового мінімуму, тоді як кількість випадків захворювання почне стрімко зростати; кількість госпіталізацій може різко знизитися в одному регіоні та досягти критичної позначки в іншому; криза COVID-19 та подальший перехід до гібридних моделей роботи прискорили потребу в нових

навичках робочої сили, особливо в соціальних, емоційних і когнітивних здібностях [2]. Ці зміни вплинуть насамперед у нашій державі на роботу фізичних осіб (підприємців) та юридичних осіб.

Підприємці стикаються з багатьма проблемами, зокрема з неграмотністю самих підприємців, прогалинами в податковому законодавстві, високими кредитними ставками фінансових установ, браком економічних ресурсів, несумлінністю з боку великого бізнесу. До них наразі додається ще й головна проблема – здійснення підприємницької діяльності під час пандемії.

Рішення цих проблем є найважливішим завданням держави. Держава зацікавлена в розвитку малого бізнесу та стимулює його шляхом надання певних податкових пільг. Як ми бачимо, пандемія внесла свої вагомні корективи. Можливість розвитку малого та середнього бізнесу зупинена спалахом коронавірусу спочатку в січні 2020 року, потім – у жовтні 2020 та березні 2021 років. Кількість хворих зростає з кожним днем. ВОЗ оголосила всесвітню пандемію: заражені коронавірусом люди виявлені всюди. Більшість держав зробили безпрецедентні заходи безпеки, ізолювавши низку населених пунктів. Але в інших країнах, особливо в Італії, Ірані, Франції, Німеччині, США, ситуація нині стабільна, але очікується новий спалах.



Цікавим моментом є розгляд того, які саме заходи введені державами задля підтримки бізнесу. Так, у Великобританії компаніям були надані кредитні гарантії на £330 млрд (\$400 млрд). Максимальний розмір кредиту планують збільшити з £1,2 млн до £5 млн (з \$1,5 до \$6 млн), за такої умови відсотки можна буде не виплачувати протягом перших шести місяців. Малі підприємства роздрібною торгівлі, готельного й туристичного бізнесу під час епідемії звільняються від податку на комерційну діяльність. Британцям, які зазнають фінансових труднощів, надаватиметься тримісячна відстрочка з іпотеки. Малий бізнес може відшкодувати 14 днів лікарняних (близько £200 в день) за кожного співробітника. Але уряд попередив, що компенсації можуть прийти протягом декількох місяців, оскільки процедура повернення ще не розроблена. Державою також здійснюється підтримка орендарів на суму £1 млрд. Серед заходів – 100% компенсація оренди для рітейлерів, якщо вартість нерухомості більше £51 тисячі, а також компаній у сфері дозвілля і готельного бізнесу. Якщо вартість нерухомості менше £15 тисяч, компанія має право на грант у розмірі £10 тисяч. Для компаній, закритих на час пандемії, держава надасть безпроцентні позики строком до 12 місяців для відновлення бізнесу.

У Німеччині 23 березня 2020 року уряд ФРН прийняв пакет допомоги приватним підприємцям та компаніям, а також різним групам населення, які значною мірою можуть постраждати від наслідків поширення нового коронавірусу. Загальний обсяг державної підтримки може перевищити €750 млрд. Це безпрецедентний за масштабами пакет допомоги компаніям. Зокрема, створено фонд допомоги великим підприємствам на €600 млрд (одночас держава залишає за собою право в разі потреби викуповувати частку у стратегічно

важливих компаній). Невеликі фірми та приватні підприємці можуть отримати прямі субсидії розміром до €15 тис. На такі цілі виділено €50 млрд. 23 березня Мінекономіки ФРН започаткувало спеціальну програму за державною банківською групою Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW), через яку бізнес може отримати необмежені кредити.

Орендодавцям забороняється розривати договори з наймачами, які внаслідок фінансових труднощів через ситуацію з пандемією не можуть заплатити орендну плату.

Компанії, які ввели скорочений робочий час для співробітників, можуть отримати компенсацію від уряду, щоб не допустити звільнень, зокрема компанії можуть попросити в держави відстрочку податкових платежів.

В Італії 11 березня 2020 року Рада міністрів країни ухвалила рішення щодо виділення €25 млрд на підтримку сімей і компаній в умовах надзвичайної ситуації. Виплати за позиками та іпотечними кредитами бізнесу та населенню припинені – їх покривають держгарантії для банків. Для італійців, які не можуть працювати через карантин, передбачені спеціальні виплати. Працюючим батькам пропонується спеціальний ваучер на €600 для компенсації послуг няні, доступний сім'ям із дітьми молодше 12 років. Батьки, які працюють у приватному секторі, можуть оформити оплачувану відпустку та отримати до 50% надбавки, якщо в сім'ї є дитина віком до 12 років. Усі працівники із загальним доходом не більше €40 тис. на рік, які продовжують працювати в умовах карантину та надзвичайної ситуації, зможуть отримати невеликий бонус – до €100. Фірмам, оборот яких знизився на 25% та більше, держава частково компенсує збитки. Розмір компенсації поки що не визначений. Само зайняті особи та фрілансери з іпотекою можуть призупинити виплати з неї на термін до 18 місяців,



якщо можуть довести, що їхні доходи знизилися на третину й більше.

У Польщі антикризовий пакет становив близько 212 млрд злотих (€46,2 млрд). Частина призначається підприємцям та передбачає, серед іншого, кредитні гарантії, мікрокредити, операційний лізинг для транспортного сектора. Компаніям, які намагаються уникнути звільнень співробітників, будуть виплачувати 40% фонду заробітної плати; працівникам надана відстрочка із соціальних виплат. На підтримку системи охорони здоров'я спрямовано 7,5 млрд злотих (€1,6 млрд).

У Франції 21 березня 2020 року уряд оголосив про виділення €45 млрд на допомогу збитковим підприємствам, а також на виплати допомоги частково безробітним працівникам. Запроваджена також державна гарантія під банківські кредити підприємств із розміром фонду €300 млрд. Дрібні промислові й торгові підприємства отримали допомогу в розмірі €1500. Головному управлінню цивільної авіації виділили €500 млн на заходи щодо поліпшення стану авіакомпаній, які потерпають збитків від заборони на польоти в інші країни.

У США 18 березня 2020 року президент Дональд Трамп підписав закон про надання фінансової допомоги постраждалим від спалаху коронавірусу на суму \$100 млрд. Цей закон містить положення про оплачувану відпустку працівникам на випадок надзвичайних обставин, а також про безкоштовне тестування на вірус. Витрати зобов'язані відшкодовувати страхові компанії, системи медичного страхування Medicare (для літніх людей) і Medicaid (для мало-забезпечених). Закон також зобов'язав компанії із чисельністю менш ніж 500 співробітників оплачувати до двох тижнів відпустку через хворобу, якщо співробітник захворіє коронавірусом. Окрім того, співробітникам дозволили взяти відпустку на 10 тижнів із виплатою двох тре-

тин зарплати. За законом виділена допомога з безробіття для бюджетів штатів строком на шість місяців. 25 березня 2020 року Сенат схвалив пакет стимулюючих економіку заходів у розмірі \$2 трлн. Зокрема, \$500 млрд планується перерахувати до фонду підтримки компаній, міст і штатів, із них \$25 млрд – авіакомпаніям і \$17 млрд – стратегічно важливим підприємствам. Уряд має намір виплатити \$500 млрд американцям із доходом до \$75 тис. на рік (\$1,2 тис. кожному дорослому і \$500 кожній дитині). За підтримки малого бізнесу на окремі заходи щодо податкових канікул виділяється \$350 млрд, на розширене страхування безробіття – \$250 млрд, власне на боротьбу з коронавірусом – \$46 млрд. Окрім того, ще \$4 трлн. згодом виділить Федеральна резервна система.

У Росії за даними звіту, проведеного Forbes, майже 40% бізнесменів, які пережили весняні коронавірусні обмеження, вирішили більше не займатися бізнесом, а більше половини представників малого та середнього бізнесу не чекають повернення до докризових показників раніше, ніж через рік. Серед компаній, які брали участь в опитуванні НАФД та Forbes, 54% мали легальну можливість працювати під час карантину, 46% такої можливості були позбавлені. Крім того, 36% із них повідомили про скорочення кількості постачальників, 24% – скоротили філії та точки продажів, 22% – скоротили персонал або відправили співробітників у відпустку за свій рахунок [4].

Хотілося б детально зупинитись окремо на ситуації у деяких державах.

Цікавою склалася ситуація в Іспанії – другій європейській країні після Італії за масштабами епідемії. У країні тимчасово скорочено близько 100 тисяч осіб, серед них більшість становлять зайняті в роздрібній торгівлі, промисловості та готельному бізнесі. Загальний обсяг антикризового пакету країни – €214 млрд,



що становить близько 20% річного ВВП, €117 млрд – це державні гроші, решта – приватні.

Особливості допомоги бізнесу та громадянам під час пандемії такі:

- з'явилася можливість відстрочки податкових платежів для само зайнятих, малого та середнього бізнесу (за це відповідає іспанське податкове агентство);

- можливе перенесення платежів за позиками, наданими Генеральним секретаріатом із промисловості;

- €100 млрд надані підприємствам у формі гарантованих кредитів;

- працівники отримали допомогу з безробіття, навіть якщо вони не платили страхові внески;

- компаніям скасовані податки за тимчасово скорочених співробітників. Заборонено звільняти працівників, змушених сидіти вдома, щоб доглядати за дітьми або літніми родичами;

- скороченим особам або особам, які втратили свої доходи, дозволено відкласти платежі з іпотеки та комунальні послуги;

- всім самозайнятим особам (близько 3 млн іспанців) дозволено зупинити бізнес унаслідок «форс-мажорних обставин». Вони можуть отримувати допомогу, аналогічну виплатам безробітним;

- державному кредитору Instituto de Credito Oficial надані додаткові кошти для видачі кредитів компаніям та фрілансерам у найбільш постраждалих секторах економіки, включаючи туризм і транспорт.

Аналізуючи ситуацію в Ірландії, можна виділити такі позитивні моменти допомоги з боку держави населенню та суб'єктам господарювання:

- можливість відстрочки виплати податків для підприємств, що постраждали від епідемії коронавірусу;

- можливість скорочення робочого часу співробітників. Уряд планує повернути витрати компаніям, які виплачують принаймні часткову зарп-

лату співробітникам під час пандемії;

- держава надає гарантовані кредити на суму до €1 млн терміном до 7 років і компенсує банкам 80% виданого капіталу в разі банкрутства компанії;

- запускаються спеціальні кредити для мікропідприємств;

- Ірландська стратегічна банківська корпорація почне видавати кредити на суму до €1,5 млн;

- прийнято пакет заходів щодо порятунку та реструктуризації вразливих, але життєздатних компаній, яким необхідно відновити свій бізнес;

- самозайнятим особам, які втратили бізнес, а також звільненим співробітникам виплачується €203 на тиждень;

- організації Enterprise Ireland, IDA Ireland, Local Enterprise Office і Údarás na Gaeltachta надають гранти для створення інновацій, диверсифікації ринків і ланцюжків поставок, а також підвищення конкурентоспроможності компаній і стартапів [5].

Наступною країною, яку ми розглянемо, є Данія. Уряд Данії погодився покрити витрати на заробітну плату співробітникам приватних компаній, якщо ці компанії не звільняють людей. Якщо компанія повідомляє про те, що вона повинна звільнити 30 відсотків своїх робочих або звільнити не менше 50 осіб, уряд погоджується брати на себе 75 відсотків заробітної плати робітників (до 3288 доларів на місяць). Окрім того, роботодавці отримують компенсацію за виплату допомоги хворим співробітникам. Працівники можуть отримувати додаткову допомогу з безробіття. До того ж держава погодилася компенсувати компаніям їхні фіксовані витрати, зокрема оренду та договірні зобов'язання залежно від рівня втрати доходів [6]. Державою гарантується 70% нових кредитів банків приватним компаніям. Антикризовий пакет оцінюється в 13% ВВП країни.

Звісно, наша країна також запровадила низку заходів у період



пандемії. Серед них можна виділити такі: податкові преференції, підтримка малого та середнього бізнесу, надання допомоги застрахованим особам на період здійснення обмежувальних протиепідемічних заходів, кредитні канікули, інформаційна підтримка бізнесу, зокрема агробізнесу.

Розглянемо детальніше кожен захід окремо. До податкових преференцій відносяться:

- звільнення від сплати та нарахування податку на нерухомість за житлові приміщення, а також плати за землю, що використовується в господарській діяльності;

- обмеження застосування деяких штрафів за порушення податкового законодавства суб'єктами господарювання;

- надання дозволу фізичним особам-підприємцям не заповнювати книгу обліку доходів на період локдауну;

- накладений мораторій на проведення більшості фактичних і документальних перевірок;

- звільнення суб'єктів господарювання від сплати ПДВ у разі завезення товарів, необхідних для боротьби з коронавірусом;

- збільшення для фізичних осіб-підприємців 1, 2 та 3 груп лімітів річного доходу (вони становитимуть 1 млн, 5 млн та 7 млн гривень відповідно);

- відтермінування введення РРО для всіх категорій платників податків за спрощеною системою;

- впровадження нульової ставки акцизного податку та спрощення системи обліку продукції для державних підприємств, які виробляють дезінфектори або іншу подібну продукцію на основі спирту.

Підтримка малого та середнього бізнесу за Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хво-

роби (COVID-19)» № 540-IX, ухваленим 30.03.2020 р., надає можливість власникам малого та середнього бізнесу, які мають у своєму штаті найманих працівників, отримати допомогу з часткового безробіття. Кошти надаються регіональними центрами зайнятості [7].

Надання допомоги застрахованим особам на період здійснення обмежувальних протиепідемічних заходів на підставі Закону України „Про надання допомоги застрахованим особам на період здійснення обмежувальних протиепідемічних заходів, запроваджених з метою запобігання поширенню гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2” від 30.03.2021 № 1358-IX містить можливість надання допомоги в 2021 році одноразово в сумі 8 тис. гривень. Окрім гарантованої державою допомоги, фізичні особи-підприємці та їхні наймані працівники можуть також одержати підтримку від місцевої влади, зокрема додаткові виплати з місцевого бюджету, в тому випадку, якщо орган місцевого самоврядування ухвалить таке рішення [8].

Наступним позитивним моментом для підприємців є надання кредитних канікул під час дії карантину. Так, Національний банк України рекомендував будь-яким фінансовим установам ввести для бізнесу та населення особливий пільговий період обслуговування кредитів під час дії карантину. Банки мають декілька варіантів реструктуризації кредитів за кредитними договорами: капіталізація відсоткових платежів або часткове чи повне звільнення від сплати тіла кредиту на час карантину з відповідним подовженням кредиту. Будь-який із вищезазначених варіантів обирається в індивідуальному порядку після звернення боржника (або його довіреної особи) до банку. Також під час дії карантину заборонено застосовувати будь-які штрафні санкції за прострочення виконання зобов'язань щодо кредиту.



Підсумовуючи викладене вище, слід зазначити, що пандемія спровокувала масштабну кризу, яка зачепила всю світову економіку. Кожна країна світу відчуває негативний вплив коронавірусу на фінансову та економічну системи. Тому дуже важливим є запозичення позитивного досвіду більшості країн і заходів, що використовуються в малому та середньому бізнесі під час боротьби з коронавірусом для подальшого впровадження їх у нашу українську систему.

У статті досліджено проблеми, які відчуває малий та середній бізнес унаслідок пандемії коронавірусу COVID-19. Малий та середній бізнес завжди відіграє важливу роль в економіці будь-якої держави. Пандемія COVID-19 є безпрецедентною загрозою соціально-економічному життю країн усього світу. Регулярно публікуються тривожні статистичні дані, які допомагають зрозуміти масштаби втрат, зокрема кількість хворих і померлих від COVID-19. Нині більшість країн готується до чергового спалаху епідемії унаслідок поширення нового штаму Дельта, який вважають серйознішим і вразливим порівняно з попередніми. Саме тому актуальним є детальний аналіз усіх заходів, за допомогою яких інші держави світу долають цю проблему.

У статті зазначено, що такими заходами є заборона звільняти працівників, змушених сидіти вдома під час догляду за дітьми або літніми родичами; скороченням доходів дозволено тимчасово не здійснювати платежі з іпотеки та комунальні послуги; орендодавцям забороняється розривати договори з наймачами, які внаслідок фінансових труднощів через ситуацію з коронавірусом неспроможні заплатити оренду плати; надання спеціальних виплат (спе-

ціальні ваучери). Окрему увагу приділено Україні, де також проведена низка заходів у період пандемії. Нами виділені такі заходи: податкові преференції, підтримка малого та середнього бізнесу, надання допомоги застрахованим особам на період здійснення обмежувальних протиепідемічних заходів, кредитні канікули, інформаційна підтримка бізнесу, зокрема агробізнесу. Національний банк України рекомендував будь-яким фінансовим установам ввести для бізнесу та населення особливий пільговий період обслуговування кредитів у період дії карантину. Банки пропонували декілька варіантів реструктуризації кредитів за кредитними договорами, серед яких основними є капіталізація відсоткових платежів, часткове або повне звільнення від сплати тіла кредиту на час карантину з відповідним його подовженням.

Ключові слова: пандемія, фізичні особи-підприємці, COVID-19, малий та середній бізнес, кредит.

Bernaz-Lykavetskaya O. On the question of supporting small and medium-sized business in the fight against the COVID-19 pandemic: world experience

The article examines the problems experienced by small and medium-sized businesses in connection with the COVID-19 coronavirus pandemic. Small and medium-sized businesses always play an important role in the economy of any country. The COVID-19 pandemic has become an unprecedented threat to the socio-economic life of countries around the world. Alarming statistics are published regularly to help understand the extent of the losses, including the number of patients and deaths from COVID-19. Today, most countries are preparing for another outbreak of a new strain – Delta, which is considered more serious



and vulnerable than the previous ones. That is why it is important to consider in detail all the means by which other countries in the world overcome this problem. The article analyzes that such means include a ban on dismissing employees who are forced to stay at home to care for children or elderly relatives; laid-off persons or persons who have lost their income are allowed to defer mortgage payments and utilities; landlords are prohibited from terminating contracts with tenants who, due to financial difficulties due to the coronavirus situation, will not be able to pay the rent; providing special payments (special vouchers). Particular attention is paid to Ukraine, where a number of measures were also taken during the pandemic. The following can be distinguished: tax preferences, support for small and medium-sized businesses, assistance to insured persons for the period of restrictive anti-epidemic measures, credit vacations, information support for business, including agribusiness. Thus, the National Bank of Ukraine recommended to any financial institutions to introduce for businesses and individuals a special grace period for loan servicing during the quarantine period. Banks offered several options for restructuring loans under loan agreements, among which the main ones are: capitalization of interest payments or partial or complete exemption from payment of the loan

body for the period of quarantine with a corresponding loan extension.

Key words: pandemic, natural persons-entrepreneurs, COVID-19, small and medium business, credit.

Література

1. Бизнес и права человека во время пандемии COVID-19. URL: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/BusinessAndHR-COVID19_ru.pdf
2. Covid-19: Implications for business. URL: <https://www.mckinsey.com/business-functions/risk-and-resilience/our-insights/COVID-19-implications-for-business>
3. Какие меры для поддержки экономики вводили в разных странах в связи с коронавирусом. URL: <https://tass.ru/info/8088363>
4. Ушли с рынка, потеряли выручку, сократили сотрудников: как малый бизнес пережил карантин. URL: <https://www.forbes.ru/biznes/404179-ushlis-rynka-poteryali-vyruchku-sokratilisotrudnikov-kak-malyu-biznes-perezhil>
5. Как в мире гасят экономические последствия коронавируса. URL: <https://smebanking.news/ru/24952-kak-v-mire-gasyat-ekonomicheskie-posledstviya-koronavirusa/#5>
6. Denmark's Idea Could Help the World Avoid a Great Depression. URL: <https://www.theatlantic.com/ideas/archive/2020/03/denmark-freezing-its-economy-should-us/608533/>
7. Постанова КМУ від 03.02.2021 р. №74 «Про затвердження порядку надання допомоги по частковому безробіттю». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/law/show/74-2021-%D0%BF#Text>
8. Програми підтримки бізнесу. URL: <https://covid19.gov.ua/prohramy-pidtrymky-biznesu>



УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2227>**А. Овчаренко,**кандидат юридичних наук,
асистент кафедри фінансового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ПРО РОЗВИТОК АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ПОДАТКОВИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ

Проблеми податкового адміністрування з кожним роком набувають все більшої актуальності. Адже в період пандемії унаслідок економічного спаду як світової тенденції 2020–2021 років спостерігається збільшення масштабів ухилення від сплати податків, тоді як дохідні частини бюджетів скоротилися через зменшення ділової активності господарюючих суб'єктів і скорочення бази оподаткування з прибуткових податків.

Враховуючи специфіку податкових правовідносин, у котрих стикаються публічний і приватний інтереси, стає зрозумілим, що податковий спір за своєю природою передбачає високий ступінь конфліктності. Податковий спір є різновидом публічно-правового спору, що виникає між учасниками податкових відносин, один з яких – суб'єкт владних повноважень із питань застосування норм податкового законодавства у сфері нарахування і сплати податків та зборів із метою реалізації та захисту прав і законних інтересів [1; 49].

З огляду на критичний стан завантаженості судової системи, зокрема адміністративних судів в Україні, гостро стоїть питання досудового вирішення податкових спорів. Глобалізація і тенденції з активної імплементації в Україні європейської практики вирішення спорів вимагають упровадження сучасних економічно-ефективних методів вирішення податкових спорів, які розвантажать адміністративні суди.

Аналіз сучасних наукових публікацій і досліджень із питань альтернативного вирішення податкових спорів свідчить, що нині не існує чіткого визначення і розуміння категорій, пов'язаних із темою дослідження. Зокрема, проблематика медіації стала предметом дослідження В. Баранова, О. Белінської, О. Бобрової, Я. Валюк, Л. Власової, О. Вашук, А. Гайдука, О. Горової, Ю. Губар, с. Задорожної, В. Землянської, Г. Єременка, О. Кармаз, В. Кудрявцева, Ю. Ліхолетової, В. Маляренка, Т. Подковенка, Н. Прокопенка, К. Шершун, Д. Яницької та інших. Окремі питання запровадження і розвитку альтернативних методів вирішення податкових спорів розглядали такі вітчизняні та зарубіжні науковці, як М. Кучерявенко, І. Бондаренко, Є.Смичок, О. Бучинський, М. Троянська та інші. З огляду на новизну явища та невизначеність у вітчизняній науці актуальність дослідження не викликає сумнівів.

Мета дослідження – визначення змісту, правової сутності, окремих різновидів альтернативних способів вирішення податкових спорів, зокрема медіації, а також перспектив розвитку прогресивних способів здійснення податкового контролю й аналіз міжнародного досвіду в цій сфері.

Останні роки у світі можна спостерігати активізацію практики застосування альтернативних процедур як інноваційного підходу до припинення

юридичних спорів. Альтернативне вирішення спорів передбачає активне використання сторонами юридичного конфлікту стратегії компромісу з метою узгодження їх інтересів. Термін «альтернативне вирішення спорів» або АВС (від англ. «*Alternative dispute resolution*» або АDR) уперше почали застосовувати у США для позначення позасудових недержавних процедур на противагу судочинству. Нині цей термін широко застосовується в законодавстві багатьох країн.

Під альтернативним вирішенням спорів розуміють сукупність правовісних способів, спрямованих на врегулювання або вирішення юридичних спорів, які не належать до державного провадження (судовий та адміністративний порядок вирішення спорів). До основних альтернативних процедур відносять переговори, медіацію і третейський розгляд (арбітраж) [2, с. 25]. Водночас термін «альтернативне вирішення спорів» часто заміняють терміном «адекватне вирішення спорів» (від англ. «*Appropriate dispute resolution*»), а також терміном «ефективне вирішення спорів», або ЕВС (від англ. «*Effective dispute resolution*» чи EDR).

Альтернативне вирішення спорів – це припинення юридичних конфліктів (спорів) без винесення акта за результатами розгляду справи по суті в судовому або адміністративному порядку шляхом досягнення сторонами взаємоприйнятної угоди про врегулювання спору або шляхом прийняття обов'язкового рішення, що здійснюється на підставі добровільного волевиявлення сторін та за правилами, які самостійно встановлюються сторонами [3].

Позасудовий механізм вирішення правових конфліктів, на відміну від судового, не має суворої процедурної регламентації і може здійснюватися як без участі, так і за участю третьої сторони. Застосування альтернативних способів урегулювання спорів є ознакою розвиненого грома-

дянського суспільства, високого рівня правової культури в державі.

Проте неналежна правова регламентація альтернативних способів вирішення спорів у нашій державі не дозволяє виділити в окремий правовий інститут такий спосіб розв'язання конфліктів, як системне утворення, що призводить до низького рівня практичного застосування таких способів, недовіри з боку учасників правовідносин до всіх способів урегулювання спорів, окрім судового й адміністративного.

Тому нині актуальним є правове визначення видів альтернативного вирішення спорів, принципів і кола їх застосування, державних стандартів у цій сфері, закріплення гарантій ефективного застосування, що дозволить підвищити довіру учасників правовідносин до них.

Нині в Україні не існує спеціального законодавства, що регулює здійснення альтернативних способів вирішення спорів. Однак відповідно до ч. 4 ст. 55 Конституції України держава гарантує можливість кожному будь-якими не забороненими законом способами захищати свої права. Способи альтернативного вирішення спорів є одними з таких способів захисту прав.

Окрім того, враховуючи світові тенденції посилення ролі альтернативних способів вирішення спорів, у нашій державі останнім часом активізувалися законотворчі процеси в цій сфері. Зокрема, 19.05.2020 р. у Верховній Раді України було зареєстровано проект закону «Про медіацію» № 3504, який вже 15.07.2020 р. був прийнятий у першому читанні (далі-Проект Закону).

У Проекті Закону медіація визначається як добровільна, позасудова, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів.

Сферою застосування медіації у ст. 2 Проекту Закону визначено



будь-які конфлікти (спори), які виникають у цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних правовідносинах, а також кримінальних провадженнях під час укладання угод про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим, а також в інших сферах суспільних відносин [4]. Тобто перелік правовідносин, до яких може бути застосована процедура медіації, не є вичерпним, а прямої заборони застосовувати норми до податкових правовідносин не встановлено.

Для успішного впровадження в Україні процедур податкової медіації, окрім першочергового прийняття Закону України «Про медіацію», слід зробити такі кроки, як: реалізація програми підготовки медіаторів, підвищення їх кваліфікації; активна популяризація через офіційні сайти держорганів процедури медіації під час вирішення податкових спорів; виділення спеціалізації податкових медіаторів; створення об'єднань медіаторів як самоврядних організацій; розроблення і прийняття Кодексу професійної етики медіаторів, внесення змін до Податкового кодексу України щодо можливості розв'язання податкового спору із застосуванням податкової медіації.

У зв'язку з цим альтернативні способи вирішення податкових спорів, серед яких є медіація, сприятимуть розбудові взаємин на умовах рівноправності сторін спору і взаємовигідного співробітництва, за яким дотримуватимуться як публічні інтереси держави, так і приватні інтереси платника податків.

В останні роки у світовій практиці активно застосовується такий спосіб попередження виникнення податкових спорів, як горизонтальний податковий моніторинг – якісно новий рівень взаємодії між великими платниками податків і контролюючими органами, тому механізм його дії базується на попередженні порушень податкового законодав-

ства, а не на ліквідації їхніх наслідків і притягненні до відповідальності. Сутність нового способу полягає в підписанні податковими органами з великим платником податків угоди, яка передбачає, що платник податків повідомлятиме контролюючому органу інформацію про господарську операцію, що планується, і тільки після відповіді здійснюватиме господарську операцію. За горизонтального моніторингу відбувається постійний обмін інформацією між платником податків і контролюючими органами. Платник податків відкриває доступ до інформації про свою діяльність, повідомляє про всі можливі податкові ризики, що виникають під час прийняття тих чи інших рішень, а контролюючий орган оперативно надає свій висновок щодо податкових наслідків з огляду на чинне податкове законодавство. Отже, якщо прийняті платником податків рішення узгоджені з контролюючим органом, то немає необхідності у проведенні регулярних податкових перевірок. Це є взаємовигідною співпрацею: платник податків отримує визначеність із питань оподаткування, тобто мінімізує податкові ризики, а податковий орган витрачає менше матеріальних і трудових витрат на податкове адміністрування, адже у випадку застосування такого висновку платником податків контролюючий орган зобов'язується не здійснювати виїзну документальну перевірку щодо певного кола питань, які були попередньо узгоджені під час проведення горизонтального податкового моніторингу. Ці положення закріплюються угодою. Основна мета зазначених угод – взаємодія та інформаційний обмін, спрямовані на дотримання платниками податків законодавства про податки і збори, а також на підвищення передбачуваності податкового регулювання та якості адміністрування.

Термін «горизонтальний моніторинг» вперше почали використовувати податкові органи Нідерландів,



керуючись рекомендаціями Наукової ради з державної політики (Scientific Council for Government Policy) у 2002 році, де зазначалося, що державі слід будувати свої відносини з платником податків на основі принципів взаємодії і прозорості бізнесових процесів [5, с. 348].

З огляду на вищезазначене можна стверджувати, що горизонтальний моніторинг, з одного боку, сприяє посиленню і підвищенню ефективності податкового контролю за платниками, а з іншого – виступає превентивним заходом у боротьбі з податковими правопорушеннями, що дозволяє не застосовувати такий спосіб наступного контролю, як виїзна податкова перевірка. Отже, можна виділити переваги цього методу як для податкового органу, так і для платника податків. Переваги для податкових органів є такі: високий ступінь відкритості платника податків; постійний доступ до документообігу господарських операцій в електронному режимі; скорочення кількості виїзних перевірок і пов'язаних з ними витрат; зменшення ризиків застосування великими платниками податків схем ухилення від податків. Серед переваг для платників податків можна зазначити такі: можливість заздалегідь узгоджувати позицію контролюючих органів щодо податкових наслідків господарських операцій, які плануються; зменшення невизначеності, що виникла під час тлумачення і застосування податкового законодавства; зниження податкових ризиків; можливість звільнення від виїзних податкових перевірок.

Для втілення процедури горизонтального моніторингу в Україні необхідна належна правова регламентація зазначеного способу здійснення контролю. Адже контролюючі органи, як і інші органи державної влади, діють виключно на підставі, в межах повноважень, у спосіб, що передбачають Конституція і закони України. Проте чинне податкове законодавство не

передбачає право податкових органів на укладення з платниками податків договорів щодо здійснення горизонтального моніторингу.

Основна мета введення такого інституту полягає в побудові взаємовигідних відносин між податковим органом та платником податків, формування співпраці державних органів і суб'єктів господарювання. Результатом проведення процедури податкового моніторингу є мотивований висновок, який має відображати позицію податкового органу з питань правильності обчислення, повноти і своєчасності сплати податків і зборів за здійснення обумовленої господарської операції певного платника податків.

З огляду на вищезазначене, не можна ставити знак рівняння між поняттями «медіація», «альтернативне вирішення податкових спорів», «горизонтальний податковий моніторинг», оскільки основною метою медіації у податкових відносинах загалом визнається прийняття стороннім суб'єктом рішення, що задовольняє інтереси обох сторін спору як контролюючого органу, так і платника податків. У разі застосування горизонтального податкового моніторингу спостерігається відсутність самого факту спору між платником податків і податковим органом. Можливо, внаслідок застосування процедури податкового моніторингу можна буде запобігти виникненню спору.

Проведений аналіз доводить, що визнавати горизонтальний податковий моніторинг аналогом медіативних процедур не можна. Горизонтальний податковий моніторинг – інструмент ефективної взаємодії між податковим органом і платником податків, спрямований на запобігання вчиненню порушення податкового законодавства під час здійснення певної господарської операції, на виховання у платника податків правової культури. Цей інститут є превентивною мірою в системі становлення



податкової дисципліни. Слід відзначити, що вільне використання юридичної термінології, неточне її трактування в рамках податкових відносин тягнуть за собою помилки правозастосовного характеру, тому зазначені категорії потребують суворої правової регламентації і деталізації у чинному законодавстві.

У статті досліджено перспективи запровадження альтернативних способів вирішення податкових спорів, визначено правову сутність окремих їх різновидів, зокрема медіації, а також визначено перспективу розвитку прогресивних способів здійснення податкового контролю і співвідношення цих категорій.

Проблеми податкового адміністрування з кожним роком набувають все більшої актуальності. Враховуючи специфіку податкових правовідносин, у котрих стикаються публічний і приватний інтереси, стає зрозумілим, що податковий спір за своєю природою передбачає високий ступінь конфліктності. Податковий спір є різновидом публічно-правового спору, який виникає між учасниками податкових відносин, один із яких – суб'єкт владних повноважень. З огляду на критичний стан завантаженості судової системи, зокрема адміністративних судів в Україні, гостро стоїть питання досудового вирішення податкових спорів. Глобалізація і тенденції активної імплементації в Україні європейської практики вирішення спорів вимагають впровадження сучасних, економічно-ефективних методів вирішення податкових спорів, які розвантажать адміністративні суди. Крім того, нині потрібні нові методи податкового адміністрування і способи здійснення податкового контролю. Горизонтальний податковий моніторинг – інструмент ефективної

взаємодії між податковим органом і платником податків, орієнтований на запобігання вчиненню порушення податкового законодавства під час здійснення певної господарської операції, виховання у платника податків правової культури. Цей інститут є превентивною мірою в системі становлення податкової дисципліни та за своєю сутністю не є аналогом медіації. У статті визначено, що наразі в Україні чинним законодавством не передбачено жодних альтернативних способів урегулювання податкових спорів. Виключні способи врегулювання податкових спорів передбачені в Податковому кодексі України, до них належить судовий та адміністративний порядок.

Автор дійшов висновку, що визнавати горизонтальний податковий моніторинг аналогом медіативних процедур не можна. Горизонтальний податковий моніторинг – інструмент ефективної взаємодії між податковим органом та платником податків, спрямований на запобігання вчиненню порушення податкового законодавства під час здійснення певної господарської операції.

Ключові слова: податковий контроль, медіація, горизонтальний податковий моніторинг, альтернативні способи вирішення спорів, податковий спір.

Ovcharenko A. On the development of alternative ways of resolving tax disputes in Ukraine

The article examines the prospects for the introduction of alternative ways of resolving tax disputes, determines the legal nature of some of their varieties, including mediation, as well as identifies the prospects for the development of progressive methods of tax control, analyzes international experience in this area. The tax dispute by its nature involves a high degree



of conflict. Recently, the problems of tax administration have become especially relevant, since at the time of the intensification of the economic crisis. The tax dispute is a type of public law dispute that arises between participants in a tax relationship, one of which is a subject of power. Given the critical state of the judicial system, including administrative courts in Ukraine, the issue of pre-trial settlement of tax disputes is acute. Globalization and trends in the active implementation of European dispute resolution practice in Ukraine require the introduction of modern, cost-effective methods of resolving tax disputes, which will relieve administrative courts. In addition, there is now a clear need for new methods of tax administration and ways to exercise tax control.

Horizontal tax monitoring is a method for effective interaction between the tax authority and the taxpayer, aimed at preventing violations of tax legislation in carrying out a certain business transaction, education of the taxpayer's legal culture. This institution is a preventive measure in the system of tax discipline and in essence is not an analogue of mediation. It is determined that the current legislation in Ukraine does not provide for any of the alternative ways of settling tax disputes. Exceptional methods of settling tax disputes are provided for in the Tax

Code of Ukraine and include judicial and administrative procedures.

Successful application of this method of control in Ukraine requires a high level of trust of taxpayers in tax authorities, the appropriate level of legal culture of taxpayers, the necessary staff and level of professionalism of employees of tax authorities to ensure proper quality of such conclusions and deadlines.

Key words: tax administration, mediation, horizontal tax monitoring, alternative dispute settlement procedures, tax dispute.

Література

1. Бучинський О.Й. Особливості класифікації податкових спорів. Прикарпатський юридичний вісник. 2018. Вип. 4. Т. 2. С. 48–52.
2. Кармаз О. Інститут медіації: основні концепції розвитку. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 2. С. 24–28.
3. Brookes D., McDonough I. The Differences between Mediation and Restorative Justice/Practice. URL: <http://www.restorativejusticescotland.org.uk/MedvsRJ-P.pdf>
4. Проект Закону України «Про медіацію» № 3504 від 19.05.2020. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68877
5. Троянская М.А. Горизонтальный налоговый мониторинг как инструмент совершенствования налогового администрирования. Азимут научных исследований: экономика и управление. 2017. № 3 (20). С. 347–350.



УДК 338.244.47

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2228>**О. Стогова,**кандидат політичних наук, доцент,
доцент кафедри фундаментальної юриспруденції та конституційного права
Сумського державного університету

ВПЛИВ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ НА СТАВЛЕННЯ ГРОМАДЯН ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Однією з актуальних проблем в Україні залишається децентралізація публічної влади. Незважаючи на те, що процес офіційно розпочався з квітня 2014 року і вже реалізовано два перші етапи, залишається безліч питань щодо оцінки ефективності проведеної реформи та подальшого її втілення в життя. Один із аргументів, що наводився прибічниками реформи і продовжує вживатися як незаперечний – це європейський досвід децентралізації, причому саме в такому формулюванні попри той факт, що досвід децентралізації країн Європи дуже відмінний, суттєво різняться у просторі й часі, в досягнутих результатах, а головне – в оцінці і ставленні громадян. Зважаючи на те, що децентралізацію публічної влади в Україні трактують як ознаку «європейськості» та умову наближеності до стандартів Європейського Союзу, спробуємо проаналізувати її вплив на ставлення громадян до Європейського Союзу.

Такі процеси, як Brexit і локдаун у зв'язку з пандемією коронавірусу (COVID-19) у 2020 році поставили єдність ЄС та подальшу інтеграцію під питання. Ці події впливають на ставлення громадян до ЄС, відмінне в різних країнах. За даними Eurobarometer, найпозитивнішим імідж ЄС був у травні 2017 року в Ірландії, Люксембурзі, Болгарії та Португалії, тоді як найбільш негативним – у Греції, Чехії, Австрії і Великій Британії [1]. Однак навіть у межах цих країн

ставлення до ЄС не було одноставним, причому субнаціональний поділ щодо ставлення до ЄС не є ексклюзивним для Великобританії. У своєму дослідженні М. Дабровскі визначив, наскільки поширені суттєві розбіжності у ставленні до ЄС практично в кожній країні, що є її членом [2]. Наприклад, існує більша прихильність до ЄС на півдні Швеції, ніж у північній її частині, тоді як у ФРН поділ існує між Східною та Західною Німеччиною. ЄС більш популярний на півночі та півдні Італії, ніж у центрі країни. В Австрії прихильність до ЄС найбільша у Відні та нижній Австрії, у Греції – у Західній Македонії і Фракії. Чим викликані та що означають ці просторові відмінності у сприйнятті ідеалу ЄС? Проведені дослідження М. Габела та Х. Палмера довели, що різниця в економічних перевагах від інтеграції є основою відмінностей ставлення до ЄС та ідеї євроінтеграції загалом [3]. Нещодавнє дослідження В. Айелло виявило, що «ставлення до ЄС зумовлене сприйняттям індивідами економіки у своєму регіоні та ефективністю інституцій ЄС у вирішенні регіональних проблем» [4, с. 673]. Отже, відмінності в реалізації регіональної влади впливають на ступінь прихильності громадян до європейського проекту.

ЄС заохочує держави-члени покласти більше відповідальності на місцеві органи влади через низку спрямованих на посилення

«локалізму» заходів. У країнах з установленими федеративними або децентралізованими системами, таких як Німеччина, вплив подібного роду дій ЄС є мінімальним. Навпаки, у країнах із високим рівнем централізації, таких як Польща, країни Центральної і Східної Європи, ЄС відіграє значну роль у розробленні проєктів децентралізації та передачі влади й ресурсів на субнаціональні рівні управління [5; 6]. Децентралізацію у країнах ЄС розглядають як один із позитивних наслідків європейського проєкту, проте збільшення субнаціональної автономії підживлює «локалізм», часто шкодячи європейській єдності.

Мета роботи – дослідження зв'язку між децентралізацією і прихильністю європейських громадян до європейського проєкту. Під час дослідження використовувалися результати опитування Євробарометру, проведені з 1973 до 2002 року. Завданням дослідження є вивчення впливу децентралізації публічної влади на ставлення людей до європейської інтеграції, що дозволить нам оцінити, чи існує потенційний компроміс між «локалізмом» та «європеїзмом».

Період, який досліджується, обмежений 1973 та 2002 роками за кількох причин. Європейський інтеграційний процес, що розпочався зі створення Європейської спільноти вугілля і сталі в 1952 році, характеризується багатьма історичними подіями: від будівництва Берлінської Стіни влітку 1961 р. та фінансових проблем в Європейському економічному співтоваристві 1965 р. до відносно сучасних викликів, пов'язаних із розширенням ЄС у 2004 та 2007 рр., економічною кризою 2008 р. та кризою біженців 2015 року. Помітно, що в кризові періоди громадяни були більш скептичними щодо оцінки переваг європейської інтеграції, а під час економічного буму – частіше підтримували європейську інтеграцію [7–9]. Отже, історичні події, потрясіння і виклики створили високий ступінь

неоднорідності щодо сприйняття громадянами переваг європейської інтеграції та єдиного ринку ЄС. Це ставлення варіюється не тільки в різних регіонах об'єднаної Європи, але й за часом. Загалом період 1973–2002 рр. відзначається вищим ступенем однорідності, ніж період 2003–2020 рр., адже громадяни зазвичай позитивніше тоді оцінювали ЄС. До двох великих розширень ЄС, незважаючи на певні злети й падіння, здебільшого розглядався як взірць демократії, процвітання і політичної стабільності.

Одним із показників демократії вважався саме ступінь децентралізації влади та місцевої автономії. Цей період характеризується розквітом вже децентралізованої Австрії і Західної Німеччини; Бельгія та Іспанія також зазнали глибоких перетворень у територіальній організації. Деволуція повноважень та ресурсів відбувалася в Італії, тоді як Франція і Велика Британія були більш обережні під час децентралізації. Країни Центральної і Східної Європи, такі як Польща, почали надавати більше повноважень та ресурсів регіонам.

Деякі частини Східної Європи, що приєдналися до ЄС у 2004 та 2007 роках, дуже прагнули швидко стати повністю європейськими, але між „західними” та „східними” моделями реалізації публічної влади і в наш час залишаються значні відмінності. Більше того, останні дослідження показують, що відмінності у підтримці різними державами європейської інтеграції зросли після розширення ЄС та економічної кризи. Більшість дослідників погоджуються з негативною роллю економічної кризи в посиленні опозиції європейській інтеграції. До того ж Д. Тошков та Е. Кортенська наголошують, що посилення імміграції підірвало громадську підтримку інтеграції в ЄС [9]. Усі ці фактори разом із локдауном 2020 року радикально змінили характер очікувань громадян від ЄС.



Актуальність нашого дослідження визначається так: це перша спроба оцінити вплив децентралізації у країнах ЄС 1973–2002 років на ставлення громадян до європейського проекту. Цей підхід відрізняється від існуючих емпіричних досліджень впливу децентралізації, оскільки попередні дослідження зазвичай зосереджувалися на аналізі економічних показників. Це дослідження може пояснити суперечливі висновки макроекономічного аналізу, за яким не оцінювалася децентралізація з погляду на суб'єктивне ставлення громадян, і досліджує зв'язок між децентралізацією та оцінкою європейської єдності. Висновки щодо впливу децентралізації на ставлення громадян до ЄС протягом 1973–2002 рр. можуть бути використані задля вдосконалення політики децентралізації в Україні.

ЄС давно визнав роль місцевої влади та загалом підтримував децентралізацію як інструмент просування європейського ідеалу й досягнення кращих результатів економічного розвитку. Тому децентралізація часто розглядалася як ключовий фактор, який визначає просування справедливості та ефективності на місцевому, регіональному, національному та європейському рівнях. Однак ступені децентралізації у країнах та регіонах Європи донині залишаються вкрай нерівномірними. Поки деякі країни робили обмежені кроки до децентралізації, інші вже передали значні обсяги владних повноважень та ресурсів місцевому рівню, їхні регіони й міста вже користуються значним ступенем автономії. За останні чотири десятиліття тенденція до децентралізації була поширеною в Європі, проте процес залишався нерівномірним. Наприклад, європейські країни з найвищим ступенем децентралізації (Австрія, Бельгія, Німеччина, Італія, Іспанія) мали або запроваджували інституційні, політичні, законодавчі та інші реформи,

які зробили їхні регіони важливими самостійними суб'єктами у багатьох сферах державної політики. Інші європейські країни залишаються, навпаки, високо централізованими. Регіони у країнах Балтії, Греції, Ірландії, Португалії мають дуже незначну автономію і є не більше, ніж адміністративними одиницями.

Згідно з економічними та політологічними дослідженнями, децентралізація влади може мати як позитивний, так і негативний вплив на економічні показники країни та на добробут громадян. З одного боку, передача повноважень та ресурсів субнаціональним рівням управління може призвести до зростання ефективності економіки, тому що органи місцевого самоврядування більше здатні адекватно виконувати державні функції відповідно до вподобань громадян, які проживають у різних регіонах країни. Децентралізація також може мобілізувати не досить використані ресурси, створюючи конкуренцію серед субнаціональних урядів і забезпечуючи кращі результати політики [10]. Загальновізвано, що органи місцевого самоврядування мають інформаційні переваги перед центральними урядами щодо потреб місцевих жителів, на підставі чого місцеві чиновники можуть краще спроектувати та впроваджувати політику на місцевому рівні, ніж посадові особи в центральних урядах. Отже, децентралізація може наблизити уряд до людей, тим самим сприяючи більшій прозорості й підзвітності. Більша децентралізація також сприяє прозорості та висвітлює відмінності в забезпеченні суспільними благами та послугами на різних територіях, зменшує можливості корупції. Місцеві органи влади також мають політичні стимули задля забезпечення зростання економічного розвитку й соціального задоволення громадян, щоб схилити їхні голоси за свої партії на виборах.

З іншого боку, децентралізація і регіональна автономія здатні



підірвати можливості центральної влади держав ЄС у виконанні важливої соціальної функції – вирівнювання соціальних можливостей громадян у різних регіонах. За відсутності чіткої підзвітності місцевої влади децентралізація може сприяти захопленню локальною елітою всіх повноважень публічної влади, і, як наслідок, збільшити соціальну роздробленість та знизити добробут громадян. Окрім того, в бідних регіонах із нерозвинутою економікою децентралізація може не призвести до кращого узгодження суспільних благ та послуг з потребами населення, адже децентралізація пов'язана з додатковими бюрократичними витратами, що виникають внаслідок збільшення шарів управління. Бідні країни не можуть собі дозволити додаткові витрати, пов'язані зі створенням зайвих інституцій.

Загалом не існує остаточної оцінки балансу між недоліками та перевагами децентралізації. Що ж визначає громадську підтримку або протидію європейській інтеграції? Чи пояснюють відмінні недоліки та переваги децентралізації у країнах-членах різницю у сприйнятті ЄС? Теорія соціально-політичного сприйняття може допомогти нам зрозуміти, як громадяни ставляться до об'єднаної Європи. Загальновідомо, що сприйняття – це складний процес, в якому беруть участь різноманітні психологічні чинники. Науковці поділили детермінанти сприйняття на дві категорії: особистісні характеристики (композиційні ефекти), такі як стать, вік, освіта, та середовищні характеристики (контекстні ефекти), що стосуються соціально-економічного й політичного середовища, в якому живе людина [11]. У цій роботі ми розглядаємо, чи може децентралізація влади, яка, незаперечно, є впливовим чинником середовища, сформувати ставлення людей до європейської інтеграції.

Переваги європейської інтеграції багатовимірні, однак вона також

має певні недоліки як для приватних осіб, так і для фірм: це, насамперед, виклики вітчизняним виробникам і навіть національним державам із приводу втрати їхніх повноважень у багатьох сферах. Більшість цих переваг і недоліків можна виміряти об'єктивними показниками, але громадяни використовують інші суб'єктивні та багатовимірні критерії підтримки або протидії європейській інтеграції. За даними М. Гавела [12], п'ять теорій створюють теоретичну основу для пояснення відмінностей у суспільному ставленні до європейської інтеграції: 1) теорія когнітивної мобілізації, за якою висока політична обізнаність і добре розвинені навички у політичній комунікації дозволяють ідентифікувати себе з ЄС; 2) теорія політичні цінності, відповідно до якої політичне ставлення людей визначається умовами, в яких вони формувалися; 3) теорія утилітарних оцінок інтегративної політики, де громадяни з різним рівнем прибутку стикаються з різними недоліками та перевагами європейської інтеграції, отже, їхня підтримка інтеграції пов'язана з очікуваннями потенційних переваг у сфері добробуту; 4) теорія класової причетності, за якою громадяни ставляться до інтеграції так само, як і до політичних партій; 5) теорія державної підтримки, за якої співпадає підтримка інтеграції та національного уряду. Потенційний вплив децентралізації влади на сприйняття громадянами ЄС переважно пов'язаний із теорією утилітарних оцінок інтегративної політики, оскільки громадяни ЄС по-різному відчувають плюси та мінуси децентралізації, отже, з цих відмінностей формується їхнє сприйняття та ставлення до європейської інтеграції. З одного боку, децентралізація через «локалізм» може посилити опозицію до Європи, а з іншого боку, децентралізація через «європеїзм» може посилити підтримку Європи. Децентралізація забезпечує різний ступінь соціальної допомоги й витрат



для громадян ЄС, що відображає відмінності в підтримці або протидії об'єднаної Європи. Передача ресурсів і повноважень на субнаціональний рівень влади впливає на підтримку особою європейської інтеграції.

Громадяни Бельгії, Франції, Німеччини, Італії, Люксембурга та Нідерландів традиційно дотримуються більш позитивного, ніж негативного ставлення до ЄС. Окрім них країнами із традиційно позитивними поглядами на ЄС були Ірландія, Португалія, Іспанія і, до спалаху кризи, – Греція. На відміну від них австрійці, датчани, фіни, шведи, британці більш скептично ставилися до інтеграції ЄС. Можна стверджувати, що громадяни країн, які триваліше є членами ЄС, мають більш позитивне ставлення до європейської інтеграції, ніж жителі країн, які приєдналися пізніше.

Під час аналізу децентралізації на рівні країни використовуються два показники: субнаціональна частка в загальних державних витратах і субнаціональна частка в загальних доходах держави. Хоча ці показники можна вважати такими, що відображають масштаб і складність процесу децентралізації, їх критикують за неправильне визначення реального рівня фінансової автономії, яка надається субнаціональним урядам у разі недиференціації інших показників. Рівень політичної децентралізації вимірюється за допомогою індексу регіональних органів влади (відомий як *RAI індекс*). Індекс RAI – це сума балів двох показників: самоврядування стосовно повноважень, які здійснює регіональний уряд щодо жителів регіону, та загального врядування стосовно повноважень, які здійснюються регіональним урядом або його представниками в країні загалом. Цікаво, що більшість громадян, які проживають у країнах із високим рівнем фінансової децентралізації, вважали членство в ЄС менш цінним і, як наслідок, менш імовірно підтримують європейську інтеграцію.

Але громадяни країн з високою політичною децентралізацією ставилися до ЄС нейтрально або позитивно. Більшість громадян у країнах з високим ступенем фінансової децентралізації були противниками подальшої економічної інтеграції, тоді як країни з високою політичною децентралізацією більше схильні підтримувати економічну інтеграцію. Для визначення впливу децентралізації на ставлення громадян до ЄС ми маємо аналізувати як композиційні, так і контекстні ефекти.

У цій роботі вперше з'ясовано зв'язок між децентралізацією влади та прихильністю європейських громадян до ЄС протягом 1973–2002 рр. Порівняльний аналіз показує вплив децентралізації на ставлення осіб до ЄС. Фінансова децентралізація оцінюється часткою загального державного доходу, витраченого субнаціональними урядами, і розглядається як чинник посилення підтримки громадянами європейської інтеграції. Якщо замість того, щоб зосередитися на доходах, ми розглянемо видатки, то фінансова децентралізація відіграла більш нейтральну роль в ідентифікації громадян із Європою. Отже, з погляду громадян, збільшення частки загального державного доходу, витраченого субнаціональними урядами, свідчить про економічні переваги європейської інтеграції, тоді як збільшення політичної децентралізації призводить до збільшення економічних витрат. Політична децентралізація, здається, підірвала прихильність європейських громадян до ЄС. Аналіз у цій роботі не позбавлений обмежень, переважно пов'язаних із обмеженим періодом. Коли стануть доступними відомості, аналіз буде розширено до періоду 2003-2020 рр. і досліджено наслідки ключових історичних подій на шляху європейської інтеграції, такі як розширення 2004 та 2007 років, що спричинили послаблення згуртованості в Європі; фінансово-економічна криза 2008 року, що посилила опозицію до



європейської інтеграції; криза біженців 2015 року; Brexit і COVID-19. Незважаючи на обмеження цього дослідження, політики можуть використати його висновки для проектування Європейської політики. Крім того, дослідження також є актуальним у контексті євроінтеграційного курсу України. Якщо ЄС продовжує сприяти добробуту громадян і країн шляхом більшої європейської інтеграції («європеїзм»), одночасно сприяючи автономії місцевої влади у країнах-членах («локалізм»), то вплив децентралізації на прихильність громадян до європейського проекту має враховуватися й українськими політиками. Результати аналізу показують, що обидві цілі («європейство» та «локалізм») реалізовувалися протягом 1973–2002 рр. Децентралізація доходів, а не політична децентралізація стимулювала підтримку ЄС громадянами, тому необхідно шукати оптимальну політику для досягнення обох цілей як в ЄС, так і в Україні.

У статті проаналізовано вплив децентралізації публічної влади на ставлення громадян до Європейського Союзу з метою оцінити, чи існує потенційний компроміс між «локалізмом» та «європеїзмом». Автором зазначено, що децентралізація традиційно розглядалася як ключовий фактор, який визначає просування справедливості та ефективності на місцевому, регіональному, національному та європейському рівнях, але ступінь децентралізації у країнах і регіонах Європи залишається нерівномірним. У результаті дослідження визначено, що відмінності в реалізації регіональної влади впливають на ступінь прихильності громадян до європейського проекту. Децентралізацію у країнах ЄС розглядають як один із сприятливих наслідків європейського проекту, але збільшення субнаціональної автономії підживлює «локалізм»,

часто на шкоду європейській єдності. Визначено, що у кризові періоди громадяни більш скептично відносяться до оцінки переваг європейської інтеграції, а під час економічного зростання – частіше підтримують європейську інтеграцію. З іншого боку, децентралізація і регіональна автономія здатні підірвати можливості центральної влади держав ЄС у виконанні важливої функції – вирівнювання соціальних можливостей громадян різних регіонів. У дослідженні наголошено, що відмінності в підтримці різними державами європейської інтеграції зросли після розширення ЄС та економічної кризи, причому більшість дослідників погоджуються з негативною роллю економічної кризи в посиленні опозиції європейській інтеграції. Потенційний вплив децентралізації влади на сприйняття громадянами ЄС автор пояснює теорією утилітарних оцінок інтегративної політики, оскільки громадяни ЄС по-різному відчують плюси й мінуси децентралізації, отже, з цих відмінностей формується їхнє сприйняття і ставлення до європейської інтеграції. Зроблено висновок про суттєві розбіжності у ставленні громадян до цієї спільноти у просторі й часі в кожній країні-члені ЄС.

Ключові слова: децентралізація, публічна влада, Європейський Союз, місцева автономія.

Stohova O. The influence of decentralization of government on the attitude of citizens to the European Union

The article analyzes the impact of decentralization of public power on citizens' attitudes towards the European Union in order to assess whether there is a potential compromise between «localism» and «Europeanism». The author notes that decentralization has traditionally been seen as a key factor in promoting justice and efficiency at



local, regional, national and European levels, but the degree of decentralization in European countries and regions remains uneven. The study found that differences in the implementation of regional government affect the degree of citizens' commitment to the European project. Decentralization in the EU is seen as one of the positive consequences of the European project, but increasing subnational autonomy fuels «localism», often to the detriment of European unity. It is determined that in times of crisis, citizens are more skeptical about assessing the benefits of European integration; and during economic growth they are more likely to support European integration. On the other hand, decentralization and regional autonomy can undermine the capacity of the central government of the EU to perform an important function – equalizing the social opportunities of citizens in different regions. The study notes that differences in different countries' support for European integration have increased since the EU enlargement and the economic crisis, with most researchers agreeing with the negative role of the economic crisis in strengthening opposition to European integration. The author explains the potential impact of decentralization on the perception of EU citizens by the theory of utilitarian assessments of integrative policy, as EU citizens experience the pros and cons of decentralization differently, and therefore, these differences shape their perception and attitude to European integration. It is concluded that there are significant differences in the attitude of citizens to the EU in space and time in each member state.

Key words: decentralization, public authority, European Union, local autonomy.

Література

1. Eurobarometer. Standard Eurobarometer 87. Public Opinion in the European

Union. Key Trends. Brussels and Luxembourg: Publication Office of the European Union. 2017.

2. Dabrowski M., Dominic S., Bardia M. Towards a Regional Typology of EU Identification: Cohesify Research Paper 6. Delft: Delft University of Technology. 2017.

3. Gabel M., Harvey D. P. Understanding variations in public support for European Integration. *European Journal of Political Research*. 1995. No 27. P. 3–19.

4. Aiello V., Pierre M. R., Cristina B. European identity and citizens' support for the EU: Testing the utilitarian approach. *Regional Science Policy and Practice*. 2019. No 11. P. 673–694.

5. Brusis M. Between EU requirements, competitive politics, and national traditions: Re-creating regions in the accession countries of Central and Eastern Europe. *International Journal of Policy and Administration*. 2002. No 15. P. 531–559.

6. Bruszt L. Multi-level governance – The Eastern versions: Emerging patterns of regional developmental governance in the new member states. *Regional and Federal Studies*. 2008. No 18. P. 607–627.

7. Jones E., Kelemen D., Meunier S. Failing Forward? The Euro Crisis and the Incomplete Nature of European Integration. *Comparative Political Studies*. 2016. No 49. P. 1010–1034.

8. Kuhn T., Florian S. When European integration becomes costly: The euro crisis and public support for European economic governance. *Journal of European Public Policy*. 2014. No 21. P. 624–641.

9. Toshkov D., Kortenska E. Does Immigration Undermine Public Support for Integration in the European Union? *JCMS-Journal of Common Market Studies*. 2015. Vol. 53. P. 910–912.

10. Rodriguez-Pose A., Ezcurra R. Does decentralization matter for regional disparities? A cross-country analysis. *Journal of Economic Geography*. 2010. No 10. P. 619–644.

11. Lakey B., McCabe K.M., Fiscaro S.A., Drew J.B. Environmental and personal determinants of support perceptions: Three generalizability studies. *Journal of Personality and Social Psychology*. 1996. Vol. 70. P. 1270–1280.

12. Gabel M. Public support for European integration: An empirical test of five theories. *Journal of Politics*. 1998. No 60. P. 333–354.





ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2229>

А. Москаленко,

аспірант кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ГРАДАЦІЯ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

Постановка проблеми. У національному законодавстві широко використовується термін *«юридичні особи публічного права»*. Водночас тлумачення цього терміну на нормативному рівні не закріплено, що негативно відбивається на його правозастосуванні та праворозумінні. Деякі ознаки, що детермінують можливість отримання статусу юридичної особи публічного права, визначено в окремих положеннях Цивільного кодексу України [1], інших нормативно-правових актах, роз'ясненнях компетентних державних органів. Водночас критерії поділу юридичних осіб публічного права на види також не досить визначені в чинному законодавстві. З огляду на вищезазначене актуальним є вирішення таких важливих і практичних завдань, як визначення поняття «юридична особа публічного права»; виокремлення видів юридичних осіб публічного права; визначення критеріїв, за допомогою яких можна здійснити градацію юридичних осіб публічного права та інші.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з цієї теми, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. Під час здійснення цього дослідження використовувалися такі загальні і спеціальні методи наукового пізнання: системного аналізу, діалектичний, формально-ло-

гічний, структурно-функціональний, а також низка емпіричних методів.

Основу дослідження склали висновки, зроблені провідними науковцями у сфері адміністративного права, зокрема В.Б. Авер'яновим, Л.Р. Біла-Тіуною, В.М. Бевзенком, Ю.П. Битяком, П.В. Діхтієвським, М.П. Кучерявенком, С.В. Ківаловим, В.К. Колпаковим, С.О. Короєдом, О.В. Кузьменком, О.О. Посикалюком, Р.С. Мельником, О.В. Олькіною, О.Ю. Усковим, В.Є. Чиркіним та іншими. Проте, незважаючи на значну кількість наукових праць, окремі питання здійснення градації юридичних осіб публічного права залишаються малодослідженими та потребують наукового переосмислення.

Мета дослідження – здійснення градації юридичних осіб публічного права та виокремлення критеріїв, за допомогою яких може бути здійснено градацію юридичних осіб публічного права.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Слід відмітити, що термін «юридичні особи публічного права» зустрічається в низці нормативно-правових актів, проте саме визначення дефініції не наводиться, а зазвичай подаються лише окремі питання функціонування, створення, припинення тощо.





Водночас ми поділяємо думку О.О. Посикалюк, яка цілком обґрунтовано вказує на те, що поняття «юридична особа публічного права» отримало вже достатню правозастосовну практику, тому стало предметом легального й судового тлумачення. Зокрема, неодноразово зміст цього поняття розкривався Міністерством юстиції України, проте міністерство фактично обмежувалося цитуванням ч. 2 ст. 81 Цивільного кодексу України, відповідно до якої юридичною особою публічного права визначено юридичну особу, створену розпорядчим актом Президента України, органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим чи органом місцевого самоврядування [2–4].

Зі свого боку Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у листі «Про доповнення до інформаційного листа від 15.11.2012 № 223-1679/0/4-12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» від 05.04.2013 № 223-558/0/4-13 [5] звертає увагу на те, що юридичні особи публічного права діють із метою забезпечення публічних інтересів та потреб значної кількості людей. Отже, виділяється ще одна ознака юридичної особи публічного права – мета її діяльності [6, с. 52].

Отже, можна дійти висновку, що юридична особа публічного права – це організація, яку утворено на підставі розпорядчого акту Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування відповідно до норм публічного права з метою виконання переважно функцій держави або місцевого самоврядування.

Метою функціонування інституту юридичних осіб публічного права є необхідність визначення правового становища юридичних осіб публічного права як учасників правовідносин, зокрема виокремлення структурних елементів адміністративно-правового

статусу; визначення порядку створення, особливостей функціонування та припинення, встановлення меж правоздатності і дієздатності.

Поняття «класифікація» походить від латинського слова «classis», що означає в перекладі «розряд, клас». У Словнику іншомовних слів термін «класифікація» розуміється як система розподілу предметів, явищ або понять на класи, групи тощо за спільними ознаками і властивостями [7]. Будуючи таку систему підпорядкованих понять, використовують певні спільні ознаки, притаманні цим поняттям, тобто ознаки класифікації, які відіграють вирішальну роль в отриманні результату класифікації. Наприклад, у сфері юриспруденції найвідомішими є класифікація галузей законодавства і права, законів та інших нормативних актів органів державної влади, галузей юридичної науки та освіти тощо [8].

Визначення терміну «класифікація» наведено в Порядку розроблення національних класифікаторів, затвердженого наказом Міністерства економічного розвитку України від 11.01.2018 № 17, під яким розуміють множинні об'єкти класифікації, систематизовані та розподілені за їх схожістю чи несхожістю відповідно до визначених ознак і прийнятих методів класифікації на підмножини, яким надані коди [9].

У загальному розумінні класифікація може бути використана задля отримання інформації щодо різнобічної характеристики предмета дослідження (у нашому випадку це юридичні особи публічного права).

В юриспруденції для класифікації різноманітних предметів дослідження використовується ще й такий термін, як градація. У цьому випадку під градацією юридичних осіб публічного права пропонуємо розуміти виокремлення видів юридичних осіб публічного права за відповідними однорідними ознаками і здійснення їх систематизації.



Аналізуючи низку нормативно-правових актів, можна виділити орієнтовний перелік юридичних осіб публічного права, який прямо закріплено на нормативному рівні. Зокрема, згідно зі ст.ст. 81, 167–169 ЦК України [1], ст.ст. 73–78 ГК України [10], ст. 4 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» [11] до юридичних осіб публічного права видається можливим віднести: 1) органи державної влади; 2) органи місцевого самоврядування; 3) державні установи та заклади; 4) комунальні установи і заклади; 5) державні та казенні підприємства; 6) комунальні підприємства.

Згідно із змістом ст. 2 Цивільного кодексу України юридичні особи, зокрема публічного права, поряд із фізичними особами, є учасниками цивільних відносин. Залежно від порядку створення юридичні особи поділяються на два види: до першого виду віднесено юридичних осіб приватного права, до другого – юридичних осіб публічного права.

На відміну від юридичної особи приватного права, яка створюється на підставі установчих документів відповідно до статті 87 Цивільного кодексу України [1], підставою для функціонування юридичної особи публічного права є розпорядчий акт Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування.

За цивільним законодавством до суб'єктів публічного права віднесено: 1) державу Україна; 2) Автономну Республіку Крим; 3) територіальні громади; 4) іноземні держави тощо [1].

Загалом градація юридичних осіб публічного права може здійснюватися на підставі таких критеріїв, як: 1) підстави створення; 2) територія функціонування; 3) підпорядкованість суб'єкту публічної влади; 4) вид виконуваних функцій держави або місцевого самоврядування тощо.

Практичне значення має класифікація юридичних осіб публічного права залежно від підстави їх створення, згідно з якою вони поділяються на такі групи:

1) створені на підставі розпорядчого акту Президента України;

2) створені на підставі розпорядчого акту органу державної влади;

3) створені на підставі розпорядчого акту органу влади Автономної Республіки Крим;

4) створені на підставі розпорядчого акту органу місцевого самоврядування.

Вищезазначена градація юридичних осіб публічного права опосередковує специфіку їх підпорядкування та підзвітності, а також територію функціонування (загальнодержавного або муніципального значення). Як наслідок цього можна виокремити:

1) юридичних осіб публічного права, яких засновано на загальнодержавному рівні (на підставі розпорядчого акту Президента України, органу державної влади);

2) юридичних осіб публічного права, яких засновано на муніципальному рівні (на підставі розпорядчого акту органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування).

Прикладом юридичних осіб публічного права, заснованих на загальнодержавному рівні, можуть бути державні підприємства, навчальні заклади тощо (ст. 167 Цивільного кодексу України), а юридичних осіб публічного права, заснованих на муніципальному рівні, – навчальні заклади, утворені Автономною Республікою Крим (ст. 168 Цивільного кодексу України); комунальні підприємства і спільні комунальні підприємства, створені територіальними громадами (ст. 169 Цивільного кодексу України) [1].

Крім того, слід зазначити, що залежно від віднесення юридичної особи публічного права до конкретної групи буде відмінною й компетенція.



Загалом, на думку Т.О. Мацелик, компетенція як структурний елемент правового статусу юридичної особи публічного права складається із сукупності визначених повноважень, наданих суб'єкту в межах конкретного предмету відання, котрі він має право вирішувати під час практичної діяльності [12, с. 54]. Тобто можна говорити про те, що компетенція юридичних осіб публічного права складається з таких елементів, як повноваження, предмет відання, функції.

З огляду на зазначене, юридичних осіб публічного права можна класифікувати залежно від виду здійснюваних функцій на: 1) юридичних осіб публічного права, що виконують функції держави; 2) юридичних осіб публічного права, що виконують функції місцевого самоврядування.

Крім того, видається можливим систематизувати юридичних осіб публічного права за характером функцій, які вони виконують, за такими групами: 1) ті, що виконують переважно владні функції; 2) ті, що виконують переважно виконавчі управлінські функції (наприклад, міністерства); 3) ті, що виконують контрольні функції.

Висновки з дослідження і перспективи подальших пошуків у цьому науковому напрямку. Отже, градація юридичних осіб публічного права має як теоретичне, так і прикладне значення, що опосередковано можливістю формування групових ознак, притаманних відповідній юридичній особі на підставі її ідентифікації.

Проведене дослідження дало змогу дійти висновку, що види юридичних осіб публічного права характеризуються неоднорідністю за низкою істотних ознак, існування або відсутності яких значно впливає на особливості участі цих осіб у тих чи інших відносинах, що й обумовлює необхідність здійснення їх поділу та систематизації.

Перспективами подальших досліджень у цьому науковому напрямку можуть бути дослідження адміні-

стративно-правового статусу кожного виду юридичних осіб публічного права та їхньої компетенції.

Статтю присвячено висвітленню питань, пов'язаних із визначенням поняття «юридична особа публічного права», виокремлення видів юридичних осіб публічного права; визначення критеріїв, за допомогою яких може здійснюватися градація юридичних осіб публічного права.

Звернуто увагу на те, що, незважаючи на доволі широке застосування в національному законодавстві терміну «юридичні особи публічного права», відсутнє його тлумачення на нормативному рівні. Доведено, що деякі ознаки, які детермінують можливість отримання статусу юридичної особи публічного права, визначено в окремих положеннях законів, інших нормативно-правових актах та роз'ясненнях компетентних державних органів. Водночас критерії поділу юридичних осіб публічного права на види не досить визначені в чинному законодавстві.

Запропоновано авторське визначення юридичної особи публічного права як організації, утвореної на підставі розпорядчого акту Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування відповідно до норм публічного права з метою виконання переважно функцій держави або місцевого самоврядування.

Обґрунтовано, що метою функціонування інституту юридичних осіб публічного права є необхідність визначення правового становища юридичних осіб публічного права як учасників правовідносин, зокрема виокремлення структурних елементів адміністративно-правового статусу; визначення порядку створення, особливостей функціонування і припинення; встановлення меж правоздатності і дієздатності та інші.



Зазначено, що градація юридичних осіб публічного права може бути здійснена на підставі таких критеріїв, як: 1) підстави створення; 2) територія функціонування; 3) підпорядкованість суб'єкту публічної влади; 4) вид виконуваних функцій держави або місцевого самоврядування тощо.

Звернуто увагу на практичне значення класифікації юридичних осіб публічного права залежно від підстави їх створення на такі групи: 1) ті, що створені на підставі розпорядчого акту Президента України; 2) ті, що створені на підставі розпорядчого акту органу державної влади; 3) ті, що створені на підставі розпорядчого акту органу влади Автономної Республіки Крим; 4) ті, що створені на підставі розпорядчого акту органу місцевого самоврядування.

Доведено, що вищезазначена градація юридичних осіб публічного права опосередковує специфіку їх підпорядкування та підзвітності, а також територію функціонування (загальнодержавного або муніципального значення). Внаслідок цього можна виокремити юридичні особи публічного права, засновані на загальнодержавному рівні (на підставі розпорядчого акту Президента України, органу державної влади) та юридичні особи публічного права, засновані на муніципальному рівні (на підставі розпорядчого акту органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування).

Ключові слова: юридична особа публічного права, державний орган, градація, публічний інтерес, функції держави або місцевого самоврядування, компетенція.

Moskalenko A. Graduation of legal entities under public law

The article is devoted to the issues related to the definition of "legal entity under public law", the identification

of types of legal entities under public law; definition of criteria by means of which gradation of legal entities of public law can be carried out.

It is noted that despite the rather wide use of the term "legal entities under public law" in national legislation, the lack of its interpretation at the regulatory level. It is proved that some features that determine the possibility of obtaining the status of a legal entity under public law are defined in certain provisions of laws, other regulations and explanations of the competent state authorities. In addition, the criteria for dividing legal entities under public law into types are insufficiently defined in the current legislation.

The author's definition of a legal entity of public law as an organization formed on the basis of an administrative act of the President of Ukraine, a state authority, an authority of the Autonomous Republic of Crimea or a local self-government body in accordance with public law is proposed to perform mainly state or local government functions.

It is substantiated that the purpose of the institution of legal entities of public law is the need to determine the legal status of legal entities of public law as participants in legal relations, in particular the separation of structural elements of administrative and legal status; determination of the order of creation, features of functioning and termination; establishing the boundaries of legal capacity and capacity, etc.

It is noted that the gradation of legal entities under public law can be carried out on the basis of such criteria as: 1) depending on the basis of creation; 2) depending on the territory of operation; 3) depending on the subordination of the subject of public authority; 4) depending on the type of functions performed by the state or local self-government, etc.

Attention is drawn to the practical significance of the classification



of legal entities under public law depending on the grounds for their creation, to: 1) those created on the basis of an administrative act of the President of Ukraine; 2) those created on the basis of an administrative act of a public authority; 3) those created on the basis of an administrative act of the authority of the Autonomous Republic of Crimea; 4) those created on the basis of an administrative act of a local self-government body.

It is proved that the above-mentioned gradation of legal entities of public law mediates the specifics of their subordination and accountability, as well as the territory of operation (of national or municipal importance). As a result, it is possible to distinguish: legal entities of public law, which are based at the national level (on the basis of an administrative act of the President of Ukraine, public authority); legal entities of public law, which are based on municipal level (on the basis of administrative act of government) of the Autonomous Republic of Crimea, a body of local self-government.

Key words: legal entity of public law, state body, gradation, public interest, functions of the state or local self-government, competence.

Література

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. Дата оновлення: 01.01.2021р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text/>.
2. Щодо застосування антикорупційного законодавства: лист Міністерства юстиції України від 11.03.2014 р. № 1050-0-4-14-1111 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1050323-14#Text>.
3. Методичні рекомендації «Запобігання і протидія корупції в державних

органах та органах місцевого самоврядування»: методичні рекомендації Міністерства юстиції України від 16.10.2013 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0020323-13/card2#Card>.

4. Проблемні питання застосування Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції»: роз'яснення Міністерства юстиції України від 10.07.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0026323-12#Text>.

5. Про доповнення до інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. № 223-1679/0/4-12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод»: лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 р. № 223-558/0/4-13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0223740-13#n7>.

6. Посикалюк О.О. До питання про поняття юридичної особи публічного права, Університетські наукові записки, 2015, № 1 (53). С. 46–59.

7. Словник іноземних слів. URL: <https://www.jnsn.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Qry=%CA%EB%E0%F1%E8%F4%B3%EA%E0%F6%B3%FF>

8. Класифікація // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол. Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. Київ : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2001. Т. 3 : К.М. 792 с. ISBN 966-7492-03-6.

9. Порядок розроблення національних класифікаторів: наказ Міністерства економіки України від 11.01.2018 р. № 17 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0124-18#Text>.

10. Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

11. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 р. № 586-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text>

12. Мацелик Т.О. Функції органів виконавчої влади: окремі питання. Науковий вісник КНУВС. 2010. № 1. С. 54–61.



А. Хижняк,

аспірант кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

НАЛЕЖНЕ ВИКОНАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ОBOB'ЯЗКУ ДОТРИМАННЯ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

Актуальність та мета. З розвитком та омолодженням сучасних банківських інструментів в Україні клієнтам банків стає доступним все більше можливостей розпоряджатися власними коштами або залученням кредитних сум для власних потреб. Водночас все більше інформації про клієнта може надати виписка з його банківського рахунку. Реакцією на таку тенденцію стало провадження в чинне законодавства інституту банківської таємниці. Однак наповнення дійсним змістом права клієнта банку на конфіденційність, його індивідуальної свободи щодо невтручання у приватне життя прямо залежить від урегульованості відносин набуття, збереження і розкриття банківської таємниці. Отже, саме юридична наука повинна виробити ефективні механізми захисту прав клієнта банку в цій сфері.

Питання розкриття або надання доступу до банківської таємниці неодноразово досліджувалося в роботах фахівців із банківського права, окремих процесуальних галузей права, однак більшість досліджень присвячена виключно процедурним моментам розкриття банківської таємниці в адміністративному та судовому порядку.

Мета дослідження – аналіз положень чинного законодавства щодо виявлення умов належного здійснення цивільно-правового обов'язку дотримання банківської таємниці.

Виклад основного матеріалу. Суб'єктивному праву клієнтів банку

на нерозголошення інформації щодо них банком відповідає аналогічний за змістом обов'язок банку. Однак усебічний аналіз правовідносин у сфері дотримання банківської таємниці дозволяє говорити про широкий перелік суб'єктів цих відносин, які умовно можуть класифікуватися на власників та утримувачів банківської таємниці. Вирішення питання належного виконання обов'язку дотримання таємності цієї інформації лежить у площині обсягу змісту такого обов'язку, належних носіїв відповідного обов'язку та особливостей їх приватно-правового та публічно-правового статусу.

Логічним видається з'ясування умов належного здійснення цього обов'язку, процедурних моментів такого здійснення і можливих ситуацій потенційного зловживання недосконалістю законодавства та відсутністю ефективної правозастосовчої практики. Крім того, актуалізується питання термінологічних меж дії банківської таємниці, адже, як неодноразово повідомлялося в ЗМІ [15] та зауважувалося практикуючими фахівцями в цій сфері [16], значним є виток інформації від уже неіснуючих банків, яких нині налічується понад 80. Упродовж другої половини 2010-х років Національним банком України проводилася політика очищення банківської системи від проблемних банків, унаслідок чого 41 банк було ліквідовано, а ще 54 банки досі знаходяться у процедурі ліквідації [3]. Банківські бази даних є не лише



джерелом витоку таких даних, що містять банківську таємницю, але й копій документів, що засвідчують особу, та інших документів, за допомогою яких шахраям вдається незаконно отримувати кредити у кредитних організаціях [1; 16].

Фахівці у сфері захисту персональних даних і банківської таємниці виділяють такі проблеми вітчизняної практики захисту інформації у банківській сфері:

- більшість норм чинного законодавства має загальний характер і містять загальні вимоги; відсутні норми, що деталізують механізм застосування загальних норм, що значно ускладнює їхнє практичне застосування;

- застарілість положень Закону «Про захист персональних даних», враховуючи темпи розвитку технологій обробки даних;

- низька якість, мала інформативність і несвоєчасність прийняття підзаконних нормативно-правових актів у цій сфері [15].

Цілком погоджуючись зі слухністю запропонованого переліку, необхідно однак додати до переліку такі проблемні моменти:

- відсутність технологічних рішень про фіксацію витоку інформації, що містить банківську таємницю, з метою подальшого притягнення до відповідальності;

- складність доказування у справах щодо розголошення банківської таємниці і практична складність доказування отриманих збитків;

- низький рівень розвитку правозастосовної практики та залучення компетентних органів для фіксації і притягнення до відповідальності порушників у сфері розкриття банківської таємниці.

Серед прикладів потенційно неналежного виконання обов'язку збереження банківської таємниці окремо необхідно розглянути складання кредитних історій, реєстрів платоспроможності, інших офіційних та неофі-

ційних баз даних клієнтів фінансових установ, які надалі використовуються як самими банками, так і третіми особами для маркетингових досліджень, рекламних кампаній, перевірки потенційних контрагентів, формування статистичної звітності та незалежного аудиту.

Як зазначає Р. Оксанич, використання кредитних реєстрів за попередньої оцінки банківських ризиків є поширеною практикою в розвинених країнах світу з ефективною ринковою економікою і банківською системою [5]. Діяльність з уніфікації збирання, класифікації і розповсюдження кредитних історій сприяє відкритості бізнесу та передбачуваності ділових партнерів [12].

На відомості кредитної історії орієнтуються банки та мікрофінансові організації, приймаючи рішення щодо надання кредиту потенційному суб'єкту кредитування. Негативна кредитна історія формує відповідний кредитний рейтинг та у 80% випадків стає причиною відмови позичальнику в отриманні кредиту, обмеження кредитного ліміту чи збільшення ставки за кредитом. Позитивну кредитну історію підтверджують активне користування кредитними грошима і своєчасне повернення сум за кредитним договором [17].

Принципи і процедура збору даних про кредити (відомості, що ідентифікують особу; відомості про грошове зобов'язання суб'єкта кредитної історії; інформація про суб'єкта кредитної історії, яка складається із сукупності документованої інформації про особу з державних реєстрів, інших баз даних публічного користування, відкритих для загального користування джерел) урегульовані Законом України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» [8].

Відповідно до ст. 6 Закону користувачами бюро кредитних історій (юридичними особами, що здійснюють збір, зберігання, використання інформації, яка складає кредитну



історію) можуть бути «банки, небанківські фінансові установи, інші суб'єкти господарської діяльності, які продають товари (послуги) з відстроченням платежу або надають майно в кредит, а також особи, які набули право вимоги за кредитним правочинном» [8].

Попри поширену думку, що укладення кредитного договору саме по собі передбачає згоду позичальника на передачу інформації про нього та його кредитне зобов'язання в бюро кредитних історій [6], ч. 1 ст. 9 Закон України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» передбачає, що інформація для формування кредитної історії надається фінансовою установою до бюро кредитних історій «лише в разі наявності письмової згоди юридичної або фізичної особи, яка уклала кредитний правочин із Користувачем» [8]. Окрім того, кредитор зобов'язаний повідомити суб'єкта кредитної історії про назву та адресу бюро кредитних історій, до якого передаватиметься інформація.

Сторона кредитного договору має право його не підписувати в разі відмови суб'єкта кредитної історії дати згоду на доступ до його кредитної історії або на передачу в Бюро інформації про кредитний договір.

Важливим принципом діяльності бюро кредитних історій є безперечний захист інформації, адже в разі розголошення, пошкодження даних, викривлення відомостей щодо кредитної історії окремих позичальників фінансові установи та самі позичальники можуть зазнавати істотних збитків. Наприклад, у 2003 році колишнім співробітником ІТ-компанії у кредитного агентства «Експеріан» було викрадено 43 000 кредитних історій, чим завдано збитків на понад 10 мільйонів доларів США [11, с. 105].

Слід враховувати той факт, що бюро кредитних історій унаслідок своєї діяльності отримують доступ до відомостей щодо діяльності та фінансового стану клієнта банку, тобто

інформації, на яку поширюється режим банківської таємниці. Відповідно до висновків Верховного Суду, викладених в «Узагальненні судової практики розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю щодо юридичних та фізичних осіб» від 21.12.2009 року утримувачами банківської таємниці визнаються особи, які під час виконання своїх службових обов'язків отримують відомості, що становлять банківську таємницю. Верховний Суд прийшов до висновку, що до утримувачів банківської таємниці можна віднести таких суб'єктів, як Національний банк України, банки та органи державної влади, вичерпний перелік яких зазначено в пунктах 2–6 ч. 1 ст. 62 Закону № 2121-III [13]. Отже, крім банківських установ утримувачами банківської таємниці є суд, органи прокуратури України, Служба безпеки України, Міністерство внутрішніх справ України, Антимонопольний комітет України, Державна податкова служба України, державна виконавча служба, а також спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань фінансового моніторингу [7].

Бюро кредитних історій не вказані у цьому переліку, однак думка щодо виключності переліку органів є спірною, адже серед підстав розкриття банківської таємниці законом визначено також рішення суду, однак не визначено, кому саме розкривається банківська таємниця за рішенням суду. У тому ж роз'ясненні Верховного Суду зазначається, що доступ до банківської таємниці за рішенням суду «надається лише внаслідок судового розгляду цивільних справ за правилами гл. 12 розд. IV ЦПК» [13]. Розгляд справи про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, здійснюється за загальними правилами цивільного судочинства. Відповідно до положень ЦПК України провадження щодо розкриття банком інформації, яка містить



банківську таємницю, є різновидом неповідомного цивільного судочинства, суб'єктами якого є заявник і зацікавлені особи. У межах цього виду проваджень розглядаються справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів (а не спір про право) за відсутності змагальності сторін.

Комплексний аналіз положень чинного ЦПК України, Закону України «Про банки і банківську діяльність», інших нормативних актів у цій сфері дозволяє зробити висновок, що суд розглядає заяви про розкриття банківської таємниці від осіб, наділених правом на одержання такої інформації, але законом не наділених правом на безпосереднє звернення до банку за такою інформацією, або від осіб, наділених правом звертатися в банк за розкриттям банківської таємниці, але їм банк відмовив у розкритті цієї інформації [2].

Водночас слід зазначити, що постановою Пленуму Вишого спеціалізованого суду України від 30 вересня 2011 р. № 10 «Про судову практику в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб» визначено, що звернення органів досудового слідства в межах кримінального судочинства та заяви правоохоронних органів під час здійснення оперативно-розшукової діяльності мають розглядатися в порядку КПК України (зокрема статті 14-1, 66, 177, 178), тому у відкритті провадження у справі за такою заявою має бути відмовлено (п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК), а помилково відкрите провадження підлягає закриттю (п. 1 ч. 1 ст. 205 ЦПК) [10].

Отже, провадження у справі щодо розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, може відкриватися за заявою суб'єктів, перелічених у Законі «Про банки і банківську діяльність», а також за заявою інших фізичних та юридичних осіб, державних органів, їхніх

посадових і службових осіб, якщо вони мають право на отримання такої інформації згідно зі спеціальними законами, які визначають статус та регламентують діяльність відповідних суб'єктів [4, с. 181].

Відповідно до пп. 3 п.4 ч. 1 ст. 62 Закону України «Про банки та банківську діяльність» центральному органу виконавчої влади, що реалізує податкову політику щодо відомостей, зазначених у деклараціях про майно, доходи, витрати й зобов'язання фінансового характеру, у зв'язку з проведенням перевірки їх достовірності за рішенням суду надаються відомості, що містять банківську таємницю [7].

Крім того, можна навести приклад Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, який має право безоплатно отримувати від банку інформацію про його діяльність, пояснення з окремих питань, будь-які документи, необхідні для здійснення перевірки та виконання Фондом інших функцій, передбачених цим Законом. Банк зобов'язаний надавати Фонду на його вимогу або відповідно до вимог законодавства документи та іншу інформацію, необхідні для виконання Фондом функцій, передбачених цим Законом. Банки надають інформацію, що містить банківську таємницю, в порядку, встановленому Законом України «Про банки і банківську діяльність» [9].

Отже, перелік суб'єктів, які можуть отримати доступ до банківської таємниці, не обмежується суб'єктами, переліченими в п.п. 2-6 ч. 1 ст. 62 Закону «Про банки і банківську діяльність», а бюро кредитних історій у випадку отримання даних, що становлять банківську таємницю, повинні визнаватися утримувачами банківської таємниці.

Формування будь-яких інших баз даних, які передбачають включення інформації, віднесеної законом до банківської таємниці, є незаконним. Надання доступу компетентними суб'єктами до таких даних є прикладом неналежного здійснення обов'язку



дотримання банківської таємниці. Водночас ліквідація банку, відкликання ліцензії та інші юридичні факти, що нівелюють спеціальний статус юридичної особи як суб'єкта банківської системи, не призводять до втрати обов'язку дотримання банківської таємниці відповідними суб'єктами.

Статтю присвячено окремим питанням належного виконання цивільно-правового обов'язку дотримання банківської таємниці. Визначено, що вирішення питання належного виконання цього обов'язку лежить у площині визначення обсягу змісту такого обов'язку, диференціації належних носіїв та особливостей їх приватно-правового та публічно-правового статусу. Доведено необхідність виокремлення умов належного здійснення відповідного обов'язку, процедурних моментів здійснення і можливих ситуацій потенційного зловживання недосконалістю законодавства та відсутністю ефективної правозастосовної практики. Наголошено на актуалізації питань термінологічних меж дії банківської таємниці з огляду на масовість випадків витоку інформації від ліквідованих банків.

Удосконалено перелік проблемних моментів захисту інформації у банківській сфері, запропоновано додати до переліку проблем такі проблеми: відсутність технологічних рішень фіксації витоку інформації, що містить банківську таємницю, з метою подальшого притягнення до відповідальності; складність доказування у справах щодо розголошення банківської таємниці; практична складність доказування отриманих збитків; низький рівень розвитку правозастосовної практики та залучення компетентних органів задля фіксації і притягнення до відповідальності порушників у сфері розкриття банківської таємниці.

В якості прикладів потенційно неналежного виконання обов'язку збереження банківської таємниці розглянуто складання кредитних історій, реєстрів платоспроможності, інших офіційних та неофіційних баз даних клієнтів фінансових установ, які надалі використовуються як самими банками, так і третіми особами для маркетингових досліджень, рекламних кампаній, перевірки потенційних контрагентів, формування статистичної звітності та незалежного аудиту.

Доведено, що перелік суб'єктів, які можуть отримати доступ до банківської таємниці, не обмежується суб'єктами, переліченими в п.п. 2–6 ч. 1 ст. 62 Закону «Про банки і банківську діяльність», а бюро кредитних історій у випадку отримання даних, що становлять банківську таємницю, повинні визнаватися утримувачами банківської таємниці. Формування будь-яких інших баз даних, що передбачають включення інформації, віднесеної законом до банківської таємниці, є незаконним. Надання доступу компетентними суб'єктами до таких даних є прикладом неналежного здійснення обов'язку дотримання банківської таємниці. Ліквідація банку, відкликання ліцензії, інші юридичні факти, що нівелюють спеціальний статус юридичної особи як суб'єкта банківської системи, не призводять до втрати обов'язку дотримання банківської таємниці відповідними суб'єктами.

Ключові слова: банківська таємниця, кредитна історія, бюро кредитних історій, розкриття банківської таємниці.

Khyzhniak A. Appropriate performance of civil obligation to observe banking secrets

The article is devoted to certain issues of proper implementation of the civil law obligation of keeping



the bank secrecy. It is determined that the solution to the issue of proper performance of this duty lies in determining the scope of the content of this duty, the differentiation of appropriate carriers and the features of their private and public status. The need to distinguish the conditions for the proper implementation of the relevant duty, procedural moments of implementation and possible situations of potential abuse of imperfections in the legislation and the lack of effective law enforcement practice. Emphasis is placed on updating the issues of terminological limits of bank secrecy in view of the mass cases of information leakage from liquidated banks.

The list of problematic aspects of information protection in the banking sector has been improved. It is proposed to add to the list the following problems: lack of technological solutions for fixing leakage of information containing banking secrecy, in order to further prosecute; the difficulty of proving in cases of disclosure of banking secrecy; the practical complexity of proving the damage in such cases; low level of development of law enforcement practice and involvement of competent authorities to record and prosecute violators in the field of banking secrecy.

Examples of potentially improper compliance with the obligation to maintain banking secrecy include the compilation of credit histories, solvency registers and other official and unofficial databases of customers of financial institutions, which are then used by banks and third parties for marketing research, advertising campaigns, verification of potential contractors, formation of statistical reporting and independent audit.

It has been proved that the list of entities that can gain access to banking secrecy is not limited to the entities listed in p.p. 2–6 h. 1 art. 62

of the Law “On Banks and Banking”, and credit bureaus in the case of obtaining data that constitute banking secrecy, must be recognized as holders of banking secrecy. The formation of any other databases that provide for the inclusion of information classified by law as banking secrecy is illegal. Granting access to such data by competent entities is an example of improper enforcement of banking secrecy. In turn, the liquidation of the bank, revocation of the license and other legal facts that eliminate the special status of the bank, do not lead to the loss of the obligation to observe banking secrecy by the relevant entities.

Key words: banking secrecy, credit history, credit bureau, disclosure of banking secrecy.

Література

1. Анфьорова К.С. Кредит на украденный (потерянный) паспорт. Protocol. ua. 2019. URL: [https://protocol.ua/ru/kredit_na_ukradenniy_\(poteryanniy\)_pasport/](https://protocol.ua/ru/kredit_na_ukradenniy_(poteryanniy)_pasport/)
2. Банківська таємниця в Україні. Порядок розкриття банківської таємниці. FIRST CONSULTING group. URL: <http://first-centre.com/bank-howto-open/index.html>
3. Колос Ю., Жуков М. «Банк чи не банк?» або особливості банкрутства «недолік відованих» банків. Юридична газета. 2020. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/bankivske-ta-finansove-pravo/bank-chi-nebank.html>
4. Маркова О.О., Садикова Я.М. Окреме провадження у цивільному процесі України: навчальний посібник. Суми : 2014. 194 с.
5. Оксанич Р. Кредитний реєстр НБУ як додаткова функція нагляду. Юридична газета. 2017. № 48(598). URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/kreditniy-reestr-nbu-yak-dodatkovaya-funkciya-naglyadu.html>
6. Осінова Д. Кредитна історія. Hotline. finance. URL: <https://hotline.finance.ua/articles/kreditna-istoriya#3>
7. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 № 2121-III.



URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text>

8. Про організацію формування та обігу кредитних історій: Закон України від 23.06.2005 № 2704-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-15#Text>

9. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 23.02.2012 № 4452-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4452-17#Text>

10. Про судову практику в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб: Постанова Вищого спеціалізованого суду від 30.09.2011 № 10. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010740-11#Text>

11. Прокопенко В.Ю. Бюро кредитних історій: еволюція, становлення та розвиток можливостей. Проблеми економіки. 2010. № 4. С. 104-107.

12. Смішко О. Кредитна історія: придумай собі сам? ZN.ua. URL: https://zn.ua/ukr/economic-security/kreditna_istoriya_pridumay_sobi_sam.html

13. Судова практика розгляду справ про розкриття банками інформації, яка

містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб: Лист Верховного Суду України від 21.12.2009. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VSO90952?an=168>

14. Чернадчук О.В. Конфіденційність інформації клієнта банку: актуальні питання. Інформація і право. 2016. № 1. С. 37-43.

15. Шевченко О. Скільки коштують персональні дані українців і чи легко їх купити? Радіо Свобода. 2021. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/personalni-dani-na-prodazh/31074560.html>

16. Шторгин С. Свої гроші в чужі руки: що робити з «липовими» кредитами та вимогами колекторів. Mind.ua. 2018. URL: <https://mind.ua/openmind/20190296-svoji-groshe-v-chuzhiruki-shcho-robiti-z-lipovimi-kreditami-ta-vimogami-kolektoriv>

17. Що таке кредитна історія: що вона говорить про вас? Офіційний сайт Фонду гарантування вкладів фізичних осіб. URL: <https://www.fg.gov.ua/articles/49118-shcho-take-kreditna-istoriya-shcho-vona-govorit-pro-vas.html>

**Б. Луценко,**

аспірант

Харківського національного університету внутрішніх справ

КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ПІДСТАВ ПРОВЕДЕННЯ ОПЕРАЦІЇ ОБ'ЄДНАНИХ СИЛ

Постановка проблеми. Загальновідомо, що кожна дія є результатом причини, що їй передувала і водночас причиною наступної дії. Цьому безперервному ланцюжку причин і дій підкоряються всі процеси буття. Що стосується підстав проведення Операції об'єднаних сил (ООС), то повне їх розуміння і необхідність можливе за умов аналізу причин початку діяльності Антитерористичної операції (АТО).

Безумовно, такі події не є результатом однієї причини. Такі причини не сьогоденні, а доволі системні і тривалі; вони лежать на поверхні та серед них можна виділити такі: нерівномірний соціальний та економічний розвиток окремих регіонів, відмінність у політичних курсах, різниця в культурних цінностях, гострі протиріччя у питаннях історії. Проте каталізатором цих довготривалих системних причин стали події, що розгорнулися на майдані у Києві наприкінці листопада 2013 року, після відмови Президентом В. Януковичем підписати угоду про асоціацію з Європейським Союзом. Подальша зміна влади у Києві спричинила неоднозначне сприйняття в окремих територіях України, що призвело до виникнення перших конфліктів.

Стан літератури. Науковою спільнотою приділяється значна увага подіям, що відбуваються на сході України. Дослідниками і практичними працівниками з економіки, соціології, політології, військової сфери, громадських організацій, міжнародної

спільноти, фахівцями з адміністративного та кримінального права, кримінологами здійснений вагомий внесок у вивчення ситуації, що склалася, з метою недопущення ескалації конфлікту та відновлення всіх законних прав держави Україна та її громадян.

Мета дослідження – кримінологічний аналіз підстав, які передували прийняттю рішення про проведення АТО та подальше переформатування АТО в ООС.

Виклад основного матеріалу. Передумовами подій у східних і південних територіях України стали анексія Кримського півострова та вуличні акції на підтримку Митного союзу в Києві. Провокації на початку березня у Києві були незначними, правоохоронцям вдавалося контролювати ситуацію. Проте акції протесту у квітні заповнили східну територію з новою силою.

6 квітня 2014 року терористи захопили будівлі обласних державних адміністрацій у Донецьку та Харкові, а в Луганську – управління СБУ, де зберігалася значна кількість стрілецької зброї. Уже 7 квітня 2014 року контрольовані, керовані та фінансовані російськими спецслужбами колаборанти проголосили створення так званих «ДНР» і «Харківської народної республіки», а в Луганську створили «штаб Південно-Східного спротиву» та висунули вимоги щодо виходу східних регіонів зі складу України (створення «ЛНР» було проголошено 27 квітня). Одночасно спостерігалися спроби російських

спецслужб дестабілізувати обстановку в Запорізькій, Миколаївській, Херсонській, Одеській і Дніпропетровській областях [1, с. 20].

Донецька і Луганська області, на відміну від інших, залишилися у полі зору незаконних збройних формувань. За даними групи «Інформаційний спротив», станом на 9 квітня 2014 року кількість російських диверсійних і терористичних утворень перевищувала 2 500 осіб [2, с. 16]. На зазначених територіях незаконні збройні формування (терористичні групи) здійснювали такі правопорушення, як «напади на прикордонні підрозділи, захоплювали відділки міліції та СБУ, транспортні засоби, об'єкти банківської системи та засоби масової інформації, блокували військові об'єкти, шантажували місцеве населення, захоплювали заручників і вчиняли умисні вбивства» [1, с. 21].

Надалі ситуація ще погіршилася, і вже 12 квітня незаконні збройні формування одночасно захопили м. Слов'янськ, міську раду м. Артемівськ та м. Краматорськ.

Того ж дня в Горлівці була вчинена невдала спроба збройного захоплення міськради. Проте вже 14 квітня 2014 року терористичній групі під керівництвом російського офіцера вдалося встановити контроль над Горлівським міським відділком міліції. У Луганську 11 квітня 2014 року російські терористичні групи так званого «об'єднаного штабу армії Південного Сходу» взяли в облогу Луганську обласну раду та поставили ультиматум про невизнання центральної влади в Україні і проголошення «ЛНР». За їхньої участі до кінця квітня 2014 року на території багатьох населених пунктів Донецької і Луганської областей бойовики захопили десятки об'єктів державної інфраструктури, вчинили збройні напади на підрозділи й частини українських силових структур. Зокрема, були захоплені державні установи у містах Зугрес, Іловайськ, Макіївка, Маріуполь, Харцизьк, Костянтинівка, Єнакієве та блоковані військові частини НГ України в Маріуполі та Луганську, дві бази зберігання озброєння і військової техніки поблизу міста Артемівськ. Окрім того, були вчинені спроби отруєння особового складу військових підрозділів через їжу та воду, теракти з викрадення людей, зокрема військовослужбовців, захоплення озброєння і військової техніки [1, с. 22-23].

З огляду на події, що відбувались у постмайданній Україні, а також на процеси у східних і південних регіонах країни, керівництво держави змушено було вжити заходів щодо забезпечення національної безпеки та захисту життя і здоров'я громадян України від таких загроз, як зміна конституційного ладу України; порушення і обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод людини і громадянина, а також прав і законних інтересів юридичних осіб; захоплення державних установ; обмеження у здійсненні державної політики органами державної влади України; незаконне втручання у діяльність органів місцевого самоврядування; неможливість відповідного забезпечення в економічній, соціальній, безпековій, правоохоронній, оздоровчій, культурній та інших сферах на окремих територіях.

Реакцією держави на такі виклики було рішення РНБО України від 13 квітня 2014 року «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України». Законом України «Про боротьбу з тероризмом» (ухвалено 2003 р., чинний у редакції від 5 червня 2014 р.) визначено антитерористичну операцію як «комплекс скоординованих спеціальних заходів, спрямованих на попередження, запобігання і припинення терористичної діяльності, звільнення заручників, забезпечення безпеки населення, знешкодження терористів, мінімізацію наслідків терористичної діяльності» [3].



Цим самим законом зазначено, що терористична діяльність — це діяльність, яка охоплює такі дії: планування, організацію, підготовку та реалізацію терористичних актів; підбурювання до вчинення терористичних актів, насильства над фізичними особами або організаціями, знищення матеріальних об'єктів у терористичних цілях; організацію незаконних збройних формувань, злочинних угруповань (злочинних організацій), організованих злочинних груп для вчинення терористичних актів, так само, як і участь у таких актах; вербування, озброєння, підготовку та використання терористів; пропаганду й поширення ідеології тероризму; фінансування та інше сприяння тероризму.

Проведення АТО спочатку відповідало тогочасним загрозам, проте подальші події червня-липня 2014 р., за даними Моніторингової місії ООН з прав людини в Україні, свідчать про «професіоналізацію збройних груп, які воюють на сході: те, що раніше було «різношерстим збіговиськом озброєних людей із різними переконаннями і цілями», нині об'єднується під централізованим командуванням. Тепер вони застосовують важке озброєння, а саме: міномети і зенітні гармати, танки, броньовані машини й наземні міни» [4].

За даними МВС, лише з 1 серпня до 26 жовтня 2014 р. було відкрито понад 300 кримінальних проваджень щодо артилерійських обстрілів населених районів Донецької області, які здійснювалися без дотримання принципу розрізнення. 4 жовтня 2014 р. Військова прокуратура східного регіону ініціювала перше кримінальне провадження за звинуваченням у тероризмі через артилерійські обстріли населених районів м. Дебальцеве [5, с. 10].

Фахівці британського аналітичного центру «Королівський інститут об'єднаних служб» підготували спеціальну доповідь, де зазначалося про

масштабну участь російської армії у боях з українськими підрозділами від середини серпня 2014 р. Чисельність армії оцінювалася в межах від 3,5 тис. до 6–6,5 тис. у кінці літа, а в середині грудня минулого року на піку прямого російського втручання вона досягла чисельності приблизно 10 тис. осіб [6, с. 4].

Особливо кричуща ситуація складалася на окупованих територіях, де траплялися численні випадки умисних убивств та позасудових страт, позбавлення особистої свободи та викрадення людей, катування, пограбування населення, інші злочини, пов'язані з окупацією регіону державою-агресором. Ці злочини вчинялися як учасниками незаконних збройних формувань із числа місцевого населення та найманців із Росії, так і особами з числа професійних російських військових і представників спецслужб цієї держави, представлених у регіоні. Сплеск злочинності не оминув і підконтрольну уряду України територію. Найбільшу кількість злочинів тут було вчинено у період розпалу конфлікту (2014–2015 рр.). Східноукраїнський центр громадських ініціатив та інші правозахисні організації фіксували в цей період окремі факти вбивств, численні насильницькі зникнення, порушення недоторканості та пограбування житла цивільного населення в районах ведення бойових дій [7, с. 8].

У доповіді офісу комісара ООН з прав людини зазначалося, що з середини квітня 2014 до 15 лютого 2015 рр. на території двох східних областей загинуло щонайменше 5665 людей (включаючи 298 осіб, які перебували на борту малайзійського літака «Боїнг-777», що виконував регулярний рейс МН-17 за маршрутом Амстердам — Куала-Лумпур), 13 961 осіб зазнали поранень різного ступеня тяжкості [8].

За даними слідчого управління ГУ НП у Донецькій області за період із 01.04.2014 р. до 30.06.2018 р.



з приміткою «Правопорушення, пов'язане з проведенням антитерористичної операції», відбувалися кримінальні правопорушення, такі як умисні вбивства, тілесні ушкодження різного ступеню тяжкості, побої та мордування, катування, незаконне позбавлення волі або викрадення людей, порушення недоторканості житла, крадіжки, грабїж, розбій, шахрайство, умисне знищення або пошкодження майна; сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їхньої злочинної діяльності; терористичний акт; створення терористичної групи чи терористичної організації; фінансування тероризму; створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань; незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами; незаконне заволодіння транспортним засобом; захоплення державних або громадських будівель чи споруд; самоправство; самовільне залишення військової частини або місця служби.

Частина зазначених злочинів порушує не тільки національне законодавство, але й Конвенцію про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 р. та Римський статут міжнародного кримінального суду від 17 квітня 1998 р., якими передбачені злочини проти людяності та воєнні злочини.

На підтвердження цього свідчить Звіт щодо діяльності з попереднього вивчення за 2020 рік прокурора Міжнародного кримінального суду Фату Бенсуда, опублікований 14 грудня 2020 року, який містить таку інформацію щодо подій на сході України: пп. 227–281 – можливе вчинення воєнних злочинів; використовується посилання на пункти статті 8 Римського статуту про воєнні злочини, які стосуються як міжнародного, так і неміжнародного збройного конфлікту. Стосовно подій на Донбасі Офіс Прокурора МКС вважає, що у цьому регіоні могли (можуть) вчинятися такі воєнні злочини: навмисне

спрямування нападів проти цивільних осіб і цивільних об'єктів; навмисне спрямування нападів проти захищених будівель; умисне вбивство, катування або таке, що принижує гідність людини/жорстоке відношення; приниження людської гідності; згвалтування та інші форми сексуального насильства. Крім того, Офіс Прокурора МКС вважає, що, якщо на Донбасі існує один міжнародний збройний конфлікт, то додатково там могли (можуть) вчинятися такі воєнні злочини: навмисне спрямування нападів, що спричинили шкоду цивільним особам і цивільним об'єктам, які явно перевищували передбачену військову перевагу (непропорційні напади); незаконне затримання [9].

Усвідомлюючи характер подій на сході України та наслідки, що настали і можуть настати, Верховна Рада України звернулася до Організації Об'єднаних Націй, Європейського парламенту, парламентської асамблеї Ради Європи, НАТО, ОБСЄ, ГУАМ і національних парламентів країн світу про визнання Російської Федерації державою-агресором (27 січня 2015 р.), а також із заявою Верховної Ради України щодо відсічі збройній агресії Російської Федерації та подолання її наслідків (21 квітня 2015 р.). В обох документах абсолютно коректно з погляду на міжнародне право стосовно російських дій використовується саме термін «агресія». У заяві прямо відзначається: «Силові дії Російської Федерації, що тривають із 20 лютого 2014 року, є актами збройної агресії відповідно до пунктів “a”, “b”, “c”, “d” та “g” статті 3 резолюції 3314 (XXIX) Генеральної Асамблеї ООН “Визначення агресії” від 14 грудня 1974 р.» [10, с. 179].

На законодавчому рівні термін «агресія» використаний у Законі України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях»



від 18.01.2018 № 2268-VIII як «збройна агресія», «злочини агресії». Цим законом визначені такі грубі порушення принципів і норм міжнародного права, як систематичне недодержання режиму припинення вогню та продовження обстрілів цивільних об'єктів та інфраструктури, що спричиняють численні жертви серед цивільного населення, військовослужбовців Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань; продовження практики проти-правного затримання й утримання громадян України на тимчасово окупованих територіях, їхнього незаконного вивезення та утримання на території Російської Федерації; намагання поширити російське законодавство, зокрема податкове, на територіях окремих районів Донецької та Луганської областей, висування незаконних вимог щодо перереєстрації підприємств і стягнення коштів на користь окупаційної адміністрації Російської Федерації в окремих районах Донецької і Луганської областей; запровадження російського рубля як єдиної валюти на території окремих районів Донецької і Луганської областей; свавільне застосування російських освітніх стандартів у навчальних закладах; запровадження на підприємствах в окремих районах Донецької і Луганської областей «зовнішнього управління» і визнання незаконних ідентифікаційних документів та реєстраційних знаків транспортних засобів на території окремих районів Донецької і Луганської областей; організація і здійснення насильницьких зникнень, катувань, нелюдського поводження або покарання, позасудових страт цивільного населення, українських військовослужбовців і заручників» [11].

Беручи до уваги все зазначене вище, цілком логічним є рішення керівництва держави про переформатування АТО в ООС, оскільки ефективно протидіяти зазначеним

злочинам і можливим загрозам, керуючись тільки Законом України «Про боротьбу з тероризмом», неможливо. Новий формат діяльності на сході України передбачає досить широкі можливості використання сил і засобів задля забезпечення національної безпеки та оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації.

Окремо варто наголосити, що, хоча наше національне законодавство не закріплює термін «гібридна війна», проте події на сході України дуже часто називають саме гібридною війною. Водночас аналітичною доповіддю «Проект багатьох варіантів майбутнього: Орієнтування до 2030 р.» («Multiple Futures Project: Navigating Toward 2030»), підготовленою 2009 р. під егідою НАТО, особливо гострі загрози для країн-учасниць альянсу очікуються саме від «гібридних форм війни, коли конвенційні, іррегулярні та кримінальні потенціали поєднуються оперативного й тактичного на найнижчому рівні в міському середовищі» [12].

За визначенням члена верхньої палати парламенту Нідерландів генерал-майора у відставці Ф. ван Каппена, «це є мішаниною класичного ведення війни з використанням нерегулярних збройних формувань. Держава, яка веде гібридну війну, укладає оборудку з недержавними виконавцями – бойовиками, групами місцевого населення, організаціями, зв'язок з якими формально повністю заперечується. Ці виконавці можуть робити такі речі, які сама держава робити не може, тому що будь-яка держава зобов'язана дотримуватися Женевської конвенції та Гаазької конвенції про закони сухопутної війни, домовленості з іншими країнами. Всю брудну роботу можна перекинути на плечі недержавних формувань» [13].

Висновки. Резюмуючи наведене вище, можна зазначити, що з погляду на кримінологічний аналіз наша держава не була готова до подій на сході



України. Відсутність аналізу проблем, причинно-наслідкових зв'язків, прогнозування можливих наслідків, рекомендацій щодо своєчасних дій відповідних суб'єктів на відміну від досліджень, проведених на замовлення НАТО вже у 2004 та 2009 роках у сфері міжнародної безпеки, є цьому підтвердження. Вся діяльність на сході країни, починаючи з 2014 року, – це діяльність навздогін, проте аналіз і висновки – це вже постфактум. За таких умов досить складно досягти мети й виконання задач, що стоять перед АТО та ООС. Проте за умов відсутності теоретичних досліджень і практичного досвіду Україна дотримується уникнення ескалації конфлікту, збереження людського життя, недопущення дестабілізації у східному регіоні.

Загалом проведення АТО і ООС є відповідною реакцією на події, що відбулися на сході України, проте важливо розуміти й ефективно працювати на випередження за допомогою кримінологічних заходів.

Статтю присвячено дослідженню подій, що передували рішенням про початок Антитерористичної операції, а в подальшому – Операції об'єднаних сил. Події, що відбулись у південних і східних областях України, потребують саме кримінологічного аналізу, оскільки саме в такий спосіб можна приймати ефективні управлінські рішення.

Підставами прийняття рішення про початок Антитерористичної операції на сході України стали численні правопорушення, передбачені не тільки національним, але й міжнародним законодавством. Відомості про безпрецедентні порушення прав і свобод людини та посягання на територіальну цілісність України підтверджені не тільки офіційною владою України, але й рядом громадських організацій, а також міжнародними орга-

нізаціями (Організація Об'єднаних Націй, Міжнародний кримінальний суд, Парламентська асамблея Ради Європи).

Переформатування Антитерористичної операції в Операцію об'єднаних сил з кримінологічної точки зору мало на меті розширення суб'єктного складу задля забезпечення національної безпеки та оборони, відсічі, стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій і Луганській областях, а також наділення цих суб'єктів спеціальними повноваженнями. Зміна формату була необхідною реакцією на події і наслідки, що настали у період з 2014 до 2018 рр., які вже далеко вийшли за межі терористичної діяльності.

Проте варто зауважити, що нашій країні за відсутності теоретичних напрацювань і практичного досвіду протистояння збройним конфліктам доволі складно діяти в цій ситуації на випередження. Кримінологічне забезпечення і супроводження Операції об'єднаних сил надасть можливість системно і своєчасно з урахуванням набутого досвіду та міжнародної практики досягти поставлених цілей із забезпечення державного суверенітету, відновлення територіальної цілісності, захисту прав і свобод людей та законних інтересів юридичних осіб.

Ключові слова: кримінологічний аналіз, Антитерористична операція, Операція об'єднаних сил.

Lutsenko B. Criminological analysis of the grounds for conducting the Joint Forces Operation

The article is focused on studying the events that preceded the decision to adopt the Anti-Terrorist Operation, and later the Joint Forces Operation. The events that took place in the Southern and Eastern regions of Ukraine require criminological analysis, because it is the correct way to make effective management decisions.



Numerous offenses of both national and international law were the reasons for the decision to launch the Anti-Terrorist Operation on the East of Ukraine. Data on unprecedented violations of human rights and freedoms and encroachment on the territorial integrity of Ukraine has been confirmed not only by the official authorities of Ukraine, but also by a number of public and international organizations (United Nations, International Criminal Court, Parliamentary Assembly of the Council of Europe).

According to the criminological point of view the reformatting of the Anti-Terrorist Operation into the Joint Forces Operation was aimed at expanding the parties in order to ensure national security and defense, to repel and deter the armed aggression of the Russian Federation in Donetsk and Luhansk regions, as well as to provide these subjects with special powers. The change in format was a necessary reaction to the events and consequences that occurred in the period from 2014 to 2018, which had already gone far beyond terrorist activities.

However, it should be noted that it is quite difficult for our country to act preventively in this situation, when there is lack of theoretical and practical experience in counteracting armed conflicts. Criminological provision and support of the Joint Forces Operation will provide an opportunity to systematically and in a timely manner, taking into account the obtained experience and international practice, to achieve the set goals of state sovereignty, restoration of territorial integrity, protection of human rights and freedoms, as well as legitimate interests of legal entities.

Key words: criminological analysis, Anti-Terrorist Operation, Joint Forces Operation.

Література

1. Біла книга антитерористичної операції на Сході України (2014–2016) / під заг. ред. І. Руснака. Київ: Національний університет оборони України імені Івана Черняховського, 2017. 162 с.

2. Гусаров В., Карин Ю., Машовец К., Тымчук Д. Вторжение в Украину: хроника российской агрессии. Киев : Брайт Стар Паблішинг, 2016. 240 с.

3. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20.03.2003 № 638-IV. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15#Text> (дата звернення: 15.08.2021).

4. Доповідь щодо ситуації з правами людини в Україні 15 листопада 2014 р. URL: <https://www.ohchr.org/en/countries/enacaregion/pages/uareports.aspx> (дата звернення: 15.08.2021).

5. Збройний конфлікт на сході України: шкода, завдана житлу цивільного населення / упоряд. Н. М. Мельник. Харків : ТОВ «Видавництво “Права людини”», 2019. 86 с.

6. Sutyagin I. Russian Forces in Ukraine. Royal United Services Institute: Briefing Paper. 2015. March, P. 4. URL: <http://meoforum.sk/wp-content/uploads/2015/03/Russian-Forces-in-Ukraine-RUSI.pdf> (дата звернення: 16.08.2021).

7. Одегов О., Гриценко Н. Злочини без покарання: порушення прав людини під час збройного конфлікту на сході України. Київ, 2018. 64 с.

8. Report on the Human Rights Situation in Ukraine: 1 December 2014 to 15 February 2015. URL: <http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/9thOHCHR-reportUkraine.pdf> (дата звернення: 16.08.2021).

9. Кориневич А. Про Звіт Офісу Прокурора Міжнародного кримінального суду щодо діяльності з попереднього вивчення за 2020 рік. Українська правда. URL: <https://www.pravda.com.ua/columns/2020/12/15/7277010/> (дата звернення: 18.08.2021).

10. Головка В. В. Україна в умовах антитерористичної операції та російської збройної агресії (2014 р.) Український історичний журнал. 2015. № 3. С. 176–193.

11. Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово



- окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях : Закон України від 18.01.2018 № 2268-VIII. База даних «Законодавство України»/ ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text> (дата звернення: 14.08.2021)
12. Multiple Futures Project: Navigating Toward 2030. April, 2009. P. 41. URL: https://www.act.nato.int/images/stories/events/2009/mfp/20090503_MFP_finalrep.pdf (дата звернення: 10.08.2021).
13. Корнієнко С. Путін веде в Україні гібридну війну – генерал Каппен. Радіо Свобода. URL: <http://www.radiosvoboda.org/content/article/25363591.html> (дата звернення: 10.08.2021).



УДК 343.8

DOI <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.2232>**М. Матвійчук,**аспірантка, викладачка кафедри кримінально-правових дисциплін
Національного університету «Острозька академія»

І. МАЛИНОВСЬКИЙ І СТАНОВЛЕННЯ РАДЯНСЬКОГО ПЕНІТЕНЦІАРНОГО ПРАВА

Постановка проблеми. Впродовж усієї своєї попередньої наукової діяльності І. Малиновський досліджував кримінально-виконавче право виключно побічно під час вивчення в історичному плані державного, кримінального та судового права. Після розпаду Російської імперії у зв'язку із засудженням його до позбавлення волі радянською владою вже під час відбування покарання, а також після звільнення з місць ув'язнення він став перейматися проблемами кримінально-виконавчого права, на той час чинного. Нині науковий доробок науковця в цій частині вітчизняної науки практично не досліджений, тому існує нагальна потреба певною мірою заповнити цю прогалину.

Мета дослідження — висвітлення наукових поглядів науковця про причини виникнення радянського кримінально-виконавчого права, про його становлення в перші роки радянської влади та участь самого І. Малиновського в обговоренні проекту першого Виправно-трудоного кодексу РРФСР (Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки), «експертній оцінці» прийнятого ВТК, а також про зародження кримінально-виконавчого права в радянській Україні.

Виклад основного матеріалу. Російська революція 1917 р. почалася, як і всі революції, що коли-небудь були в світі, зазначав І. Малиновський, з руйнування старого; зруйновано було й старе право. Звід законів Російської імперії, що містив «Статут про утримуваних під вар-

тою», «Статут про виселенців» та інші нормативні акти, що регулювали пенітенціарні відносини, став шматком паперу, нікому не потрібним для практичних цілей. «Судові статuti» 1864 р., «Уложення про покарання» 1845 р., нове «Кримінальне уложення» 1903 р. — все це було скасовано. Але ж не можна було жити без права. Треба було будувати нове радянське право, щоб регулювати життєві стосунки [1, с. 114].

За перших часів після революції позбавлення волі регулювало революційне звичаєве право. Поволі з'являються революційні пенітенціарні закони, які спочатку визначають тільки основні принципи нової радянської пенітенціарної політики або стосуються окремих сторін пенітенціарної справи. Зокрема, 11 липня 1918 р. було оприлюднено «Статут першого Російського Реформаторію для неповнолітніх». 23 липня 1918 р. НКЮ РРФСР видав «Тимчасову інструкцію про позбавлення волі як про міру карі та про порядок відбування його». Інструкція містила загальні вказівки про поділ місць ув'язнення, управління місцями ув'язнення, порядок позбавлення волі й розподіл арештованих, порядок тримання арештованих, засоби репресій до ув'язнених, варту, закриття дрібних тюрем. Восени того ж року РНК РРФСР постановила у зв'язку з громадянською війною відкрити окремі місця ув'язнення — концентраційні табори. Навесні 1919 р. було видано постанову ВЦВК про табори примусових робіт, а слідом за



тим НКВС виробила «Інструкцію на розвиток постанови ВЦВК про табори примусових робіт», де зазначалося призначення таборів: «табір примусових робіт — це місце, де примусовою працею в суворій трудовій дисципліні спокутують свою провину особи, що вчинили різні злочини і провини (звинувачені в спекуляції, саботажі, службових злочинах тощо), свідомі гнобителі й визискувачі чужої праці, прихильники буржуазії і царсько-дворянського ладу». Восени 1920 р. НКЮ РСФРР видає «Положення про загальні місця ув'язнення» — досить докладний пенітенціарний закон, що складається з 232 параграфів і містить такі положення: питання про центральне та місцеве управління місцями ув'язнення, про службовців у місцях ув'язнення та їхню дисциплінарну відповідальність, про режим у місцях ув'язнення (розпорядок дня, харчі та речове задоволення, санітарно-лікарську частину, примусову працю, культурну просвіту, дисциплінарні кари, вибуття ув'язнених із місць ув'язнення, втечі, самогубства, відвідування місць ув'язнення урядовими особами, про те, як мають уживати зброю службовці). До «Положення» було також додано правила про санітарно-лікарську частину в місцях ув'язнення та про переведення в'язнів з одного розряду до іншого [2, с. 27–28].

Після завершення громадянської війни почалося будівництво нового життя. В цей час були розроблені та ввійшли в дію «Карний кодекс» і «Карно-процесуальний кодекс», які сформулювали основні засади каральної політики радянської влади; ліквідовано ВНК і скасовано табори примусових робіт, проведено централізацію управління пенітенціарною справою. Настав час для того, щоб підбити підсумки шестирічної пенітенціарної практики та утворити на підставі зроблених уже спроб кодифікації та окремих пізніших постанов єдиний Пенітенціарний кодекс.

Протягом 1923 р. Головне управління місць ув'язнення РРФСР виробило проєкт під назвою «Виправно-трудо-вий кодекс РРФСР» [2, с. 28].

Тоді розпочалося обговорення цього проєкту ВТК, яке здійснювалося на різних рівнях, а підсумки якого підбили на Всеросійському з'їзді працівників пенітенціарної справи у Москві 18–24 жовтня 1923 року.

Науковець у той час відбував покарання у вигляді ув'язнення в Івановському таборі м. Москви. Але це не завадило йому брати участь в обговоренні проєкту Кодексу зі знанням справи, та ще й «із середини» тодішньої пенітенціарної системи РРФСР, більше того, як ув'язненому з багаторічним «стажем» ув'язнення.

Науковець-в'язень виявився «причетним» до обговорення проєкту ВТК у двох формах: він скрупульозно проаналізував стенографічний звіт пленарних засідань цього з'їзду та у стислій формі виклав суть доповідей на ньому у вигляді наукового повідомлення, а на підставі детального аналізу проєкту ВТК написав наукову статтю-рецензію під назвою «Виправно-трудо-вий кодекс». І наукове повідомлення, і наукову статтю у формі рецензії йому вдалося опублікувати в московському журналі «Право і життя» [3, с. 53–64; 4, с. 108–109].

У науковому повідомленні І. Малиновський зазначав, що за аналізом стенограми з'їзду чисельністю 150 центральних і місцевих діячів обговорювався не лише проєкт ВТК, але й стан пенітенціарної справи в Республіці. Тому Начальник Головного управління місць ув'язнення (Ширвіндт) представив дві доповіді, які доповнювалися відповідними співдоповідями: про стан виправно-трудо-вої справи та про проєкт «Виправно-трудо-вого кодексу». У доповідях і співдоповідях наголошувалося, що царська тюрма з її методами, навичками і звичаями недоречна в радянській республіці, що радянські місця ув'язнення повинні переслідувати цілі, вказані



революційним законодавством – загальне та спеціальне попередження злочинів, позбавлення злочинця можливості здійснювати подальші злочини, виправно-трудоий вплив на нього і пристосування його до умов співжиття. Тому в місцях ув'язнення повинна бути організована суспільно-корисна праця, котра мусить мати передусім виховно-виправне значення, а потім уже бути настільки прибутковою, щоб за можливістю окупати видатки з утримання місць ув'язнення. Крім того, серед в'язнів має проводитися культурно-просвітницька робота, режим місць ув'язнення повинен бути побудований на основах прогресивної системи. Наголошувалося, що необхідно розрізняти типи місць ув'язнення, починаючи від ізоляторів особливого призначення з режимом порівняно суворим, і до колоній та переходових домів із найбільш м'яким, напіввільним режимом. Наостанок указувалося на те, що брак матеріальних засобів заважає проведенню необхідних заходів повною мірою. Особливо підкреслювався безумовний обов'язок пенітенціарних діячів застосовувати класовий підхід до дорученої їм справи [4, с. 108].

На з'їзді лунала критика в доповідях і співдоповідях, а за виступами делегатів із місця можна було судити про справжній стан речей у місцях ув'язнення. Зокрема Якубсон, представник Головного управління місць ув'язнення, публічно, але в м'якій формі заявив про те, що службовці на місцях «вкрай неакуратні, недбало відносяться до своїх обов'язків...». У виступах головними недоліками називали брак матеріальних засобів і нерозуміння основних начал каральної політики радянської влади. Зокрема, один із делегатів говорив доволі горшливо, що у нього ув'язнені носять номери «за американською системою», а в центрі розуміють пенітенціарну справу так, що «для нас немає номерів, а є люди більш-менш небезпечні». Інші виражали подив, – про яке виховання в міс-

цях позбавлення волі може йти мова?! Деякі делегати вважали, що впливати на засудженого засобами морального впливу «безглуздо», «смішно», «горбатого могила виправить», потрібні їжачі рукавиці для начальників для підтримання дисципліни та необхідно відновити стару каторжну тюрму. На основі місцевого досвіду вказували на те, що серед працівників культурної просвіти в місцях ув'язнення «немає жодної порядної людини, яка б володіла достатніми педагогічними знаннями», що внаслідок браку матеріальних засобів на посадах вихователів і вчителів працюють люди, яким нікуди більше піти [4, с. 109].

На підставі аналізу таких і подібних промов І. Малиновський задається такими запитаннями: чи не стосується така характеристика й інших працівників пенітенціарної справи на місцях? чи здатна вона свідомо ставитися до своєї роботи? чи вказують ті думки й оплески, якими супроводжувалися згадки про ізолятори та сувору дисципліну, на те, що симпатії багатьох лежать не на боці тих, хто вимагає виховно-виправного впливу на засудженого?

Отже, науковець робить такий висновок: стенографічний звіт з'їзду пенітенціарних діячів – цікава пам'ятка того, які завдання в царині боротьби із злочинністю ставить радянська влада в цей момент і як здійснення цих завдань на практиці стикається з браком матеріальних засобів і свідомих та підготовлених працівників [4, с. 109].

У статті-рецензії І. Малиновський загалом позитивно оцінив законопроект. Принципових заперечень він у нього загалом не викликав. Авторами проекту, зазначив науковець, вірно накреслено загальний напрям пенітенціарної політики, який відповідає основам радянського права. Водночас він зробив одне загальне зауваження та дванадцять зауважень щодо недоліків окремих положень законопроекту із пропозиціями їх усунення.



Загальне зауваження мало редакційний характер і зводилося до того, що з проєкту пропонувалося прибрати все зайве, зокрема повторити чи інших положень, тим самим надаючи кодексу «короткого» характеру. Але водночас слід додати те, чого не достає. В кодексі, за пропозицією І. Малиновського, досить сформулювати загальні основи, деталі ж і висновки слід віднести в інструкції, правила, положення, що видаються у розвиток законів. Притримуючись такого плану, можна значно скоротити обсяг проєкту [3, с. 64].

Окремі зауваження зводилися до: 1) пропозиції щодо перенесення положення про «основи режиму у виправно-трудовах установах» до «загальних положень»; 2) зауваження щодо оптимізації складу органів управління місцями ув'язнення; 3) пропозиції щодо конкретизації складу й повноваження розподільчих комісій і наглядових комітетів; 4) пропозиції про колегіальне управління кожним окремо взятим місцем ув'язнення; 5) пропозицій щодо забезпечення гарантій надійності правового становища співробітників місць ув'язнення; 6) оприлюднення свого бачення питання про режим місць ув'язнення; 7) зауважень про характер примусової праці в місцях ув'язнення та пов'язаних із примусовою працею питань; 8) пропозицій стосовно заходів виховно-виправного впливу на засуджених; 9) пропозицій щодо матеріальних умов життя засуджених; 10) пропозицій щодо медико-санітарних заходів у місцях ув'язнення; 11) пропозиції про необхідність напрацювання обов'язкових правил не лише зовнішнього порядку, але й порядку внутрішнього, тобто правил поведінки засуджених між собою, з адміністрацією, з казенним майном тощо; 12) пропозиції про необхідність напрацювання правил самоуправління засуджених [3, с. 53-63]. Отже, як видно навіть із наведеного переліку, зауваження і пропозиції науковця характе-

ризувалися істотністю та стосувалися практично всіх сторін пенітенціарної справи.

Нижче наведено кілька прикладів на підтвердження зазначеного.

«Управління кожним місцем ув'язнення, згідно з 43 ст. проєкту, належить начальнику, якому підпорядковуються всі «службовці». Отже, запроваджується одноособове управління замість колегіального, уведеного «Положенням» 1920 р. (§ 4). Навряд чи це нововведення викликано необхідністю. Пенітенціарна справа не вимагає на кожному кроці прийняття швидких і рішучих заходів, що складно за колегіального управління. Такі заходи спричинені лише надзвичайними подіями (бунт, втеча тощо), які трапляються рідко. Ті ж самі питання, з якими зазвичай стикаються адміністрації місць ув'язнення, — це питання встановлення та підтримання внутрішнього розпорядку, профорганізація примусової праці і культурно-просвітницької роботи, заходи впливу на окремих ув'язнених, результати цих заходів тощо, тобто всі вони вимагають всебічного сумісного обговорення. Жоден начальник без наради і згоди з іншими співробітниками обійтися не може. Звичайно, потрібне загальне керівництво справою, необхідна особиста відповідальність за загальну постановку справи. Але §§ 6 і 8 «Положення» 1920 р. давало досить повноважень начальнику і як відповідальному керівнику справи загалом, і на випадок необхідності приймати екстрені заходи. Тому немає необхідності скасовувати постанови «Положення» 1920 р. про колегіальне управління місцями ув'язнення» [3, с. 56].

Ще приклад. «Необхідно забезпечити ув'язненому матеріальні умови життя, дати йому приміщення, опалення, освітлення, харчі, речове забезпечення, надавати медичну допомогу. Цьому питанню про матеріальні умови життя ув'язнених присвячена окрема глава про господарство.



Необхідні лише деякі доповнення і зміни: наприклад, у ст. 242 необхідно пояснити, що зроблений перелік предметів речового забезпечення приблизний, а не вичерпний, не все безумовно необхідне тут перераховане, або обмежитися загальним визначенням: ув'язненим, які не мають власних, безумовно необхідних предметів речового забезпечення, видаються казенні речі» [3, с. 62].

16 жовтня 1924 р. ВЦВК із деякими змінами (зокрема з тими, що пропонував І. Малиновський), проєкт ВТК РРФСР затвердила і він став законом – Виправно-трудова кодекс Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки. Науковець загалом схвально відгукнувся на факт його прийняття. Із цього приводу він трохи згодом писав: «той факт, що Виправно-Трудовий Кодекс видано в законодавчому порядку, в такому самому, як і Карний і Карно-процесуальний кодекси, передусім звертає на себе увагу. Він свідчить про те, що з боку радянської влади виконання присуду про позбавлення волі (та про примусові роботи без тримання під вартою) має не менше значення, ніж сам суворий вирок» [2, с. 49]. До речі, про це також зазначав І. Малиновський, до цього часу у світі законодавчим порядком було видано Пенітенціарний кодекс лише у Німеччині (1923 р); він називався «Основи виконання присудів про позбавлення волі» [2, с. 50].

В'язень-науковець позитивно оцінив новоприйнятий ВТК РРФСР за змістом як такий, у котрому вірно відобразилася пенітенціарна політика радянської влади з доцільністю покарань та інших заходів соціального захисту, виправно-трудова впливом на засудженого, прогресивною системою ув'язнення, класовим підходом до ув'язненого. І. Малиновський схвально звернув увагу й на його зовнішню форму, зокрема на те, що поряд із нормами юридичними, які містять певні приписи з окремих

питань, у ньому містяться (зокрема, і за його пропозицією – М. М.) постанови декларативного характеру, які не приписують, а роз'яснюють і вказують, у чому полягають основи каральної політики радянської влади в місцях ув'язнення. Це теорія радянського права. Законодавець, каже науковець, змушений виступати в ролі теоретика, формулювати загальні висновки та положення. Це тому, що наукове напрацювання радянського права тільки розпочалося, а наукова підготовка радянських працівників, зокрема працівників пенітенціарної справи, ще попереду. Одна з особливостей Виправно-трудова кодексу (що також варто поставити в заслугу І. Малиновському – М. М.) – це його порівняна лаконічність. Поділ усіх статей на розділи, розділів – на глави із зазначенням назв розділів і глав дозволяє легко орієнтуватися у змісті Кодексу. Загалом доволі простий стиль робить постанови Кодексу зрозумілими кожному, хто бажає чи змушений із ним познайомитися. Проте науковець відгукнувся на Кодекс досить критичною науковою статтею, хоча і під доволі м'якою назвою, – «Редакційні огріхи виправно-трудова кодексу» [5, с. 72-80].

Щодо редакційних «огріхів» автор зазначив таке: наявні недоліки із зовнішньої редакційної сторони, недоліки законодавчої техніки, які, можливо, зумовлені новизною справи. У ньому зустрічаються статті, які повторюють одна одну, такі, що пояснюють те, що само собою зрозуміле або роз'яснено в інших статтях. Деякі статті не узгоджені між собою, суперечать одна одній. Допущені пропуски, вбачається неповнота, не зовсім витримана термінологія... Всього таких «редакційних» зауважень він зробив більш як до 100 статей ВТК РРФСР. Але значна кількість зауважень мала важливий змістовий характер. Ось кілька прикладів.

«У ст. 4 йдеться про те, що виправний трудовий вплив на засуджених



повинен проводитися шляхом розвитку та вдосконалення трудових колоній і перехідних домів. А інші види місць ув'язнення? Хіба вони не прагнуть до того ж, тобто до виправного трудового впливу на ув'язнених? Згідно зі ст. 5 ВТК усі місця ув'язнення складають єдину систему виправно-трудова установ. І якщо в майбутньому належить скоротити одні і збільшити за їхній рахунок інші, то до перших слід віднести ізолятори, можливо, частково й будинки короточасного ув'язнення; решту (наприклад, трудові будинки для неповнолітніх) підлягають розвитку та вдосконаленню» [5, с. 73].

Або: «Ст. 130. У виключних випадках допускаються побачення понад норми або з дозволу Головного управління місць ув'язнення, або з дозволу інспекції місць ув'язнення. Порядок вкрай ускладнений. Навіть у Москві, де знаходиться ГУМУ, у губерніях та обласних центрах, де знаходяться інспекції, клопоти для отримання дозволу вимагають великого зволікання; у повітових містах, віддалених від центрів, ці клопоти можуть вимагати настільки значних витрат часу, що виключні обставини, які вимагали побачення понад норми, можуть минути. Чому не надати начальникам місць ув'язнення право дозволяти побачення понад норми у виключних випадках?» [5, с. 79].

І ще: «Однією з функцій «Комітету допомоги ув'язненим», про яку йдеться в X розділі, є надання матеріальної допомоги ув'язненим (ст. 227). Варто було б додати – «та їхнім сім'ям». Страждання сім'ї ув'язненого – це найбільш великий недолік позбавлення волі. Особливо сильні страждання відчувають сім'ї із класу незаможних, тих, хто залишився без засобів для існування внаслідок ув'язнення їх годувальника. Таким сім'ям треба надавати допомогу» [5, с. 80].

Тут варто зазначити, що низка зауважень і пропозицій І. Малиновського, висловлених ним як під час обговорення проекту ВТК РРФСР,

так і за «науковою експертизою» уже прийнятого Кодексу, були сприйняті російським законодавцем у формі змін та доповнень ВТК, отже, враховані під час розроблення і прийняття відповідних Кодексів в Україні та Білорусі.

Історія радянського пенітенціарного права в Україні, зазначав І. Малиновський, йшла тим самим шляхом, що й в РРФСР, але через громадянську війну почалася дещо пізніше. 7 березня 1920 р. був оголошений перший радянський пенітенціарний закон про центральні й місцеві тюремно-каральні відділи. Після цього були прийняті такі документи, як Тимчасове положення про управління бупрів, Тимчасова Інструкція про позбавлення волі як міру кари, інші нормативні акти. У 1923 році Всеукраїнська Нарада завідуючих відділами управління, начальників міліції, карного розшуку й управління місць ув'язнення ухвалила резолюцію про необхідність «невідкладно зайнятися розробленням Пенітенціарного Кодексу, що охоплює всі положення, котрі регулюють діяльність виправно-трудова установ та погоджуються з новим карним законодавством». Влітку 1924 р. проект Виправно-трудова кодексу було вироблено й передано на розгляд окремі Комісії РНК УРСР. 23 жовтня 1925 р. Виправно-трудова кодекс УРСР затверджено постановою 2 сесії ВУЦВК IX скликання. Після видання Кодексу з'явилися Положення, Інструкції, Обіжники в додаток і в розвиток його постанов.

У червні 1926 року ЦВК БРСР затвердив Виправно-трудова кодекс Білорусі, 16 жовтня опублікував його, а з 15 жовтня того ж року надав йому силу.

Безперечно, констатує науковець, ВТК РРФСР став зразком для українського Кодексу. Складаючи білоруський Кодекс, користувалися і Кодексом РРФСР, і Кодексом УРСР [2, с. 30-31].



На час створення проекту Виправно-трудового кодексу УРСР І. Малиновський ще перебував у місцях ув'язнення в Москві, а на час його прийняття та публікації вирішував питання переїзду з Москви до Києва та облаштовувався в Києві, оскільки у квітні 1925 р. був обраний академіком Всеукраїнської академії наук із місцем роботи на кафедрі звичаєвого права. Мабуть із цієї причини, а також тому, що проєкт українського Кодексу не виносився на широке обговорення, відомості про те, що науковець тоді піддавав їх науковому аналізу, відсутні. Проте, оскільки ВТК РРФСР насправді був зразком для ПТК УРСР, опосередкована участь І. Малиновського в його розробленні і прийнятті беззаперечна.

Висновки. І. Малиновський здійснив значний науковий внесок у розроблення та вдосконалення перших Виправно-трудових радянських кодексів, оскільки його зауваження і пропозиції були тією чи іншою мірою, раніше чи пізніше враховані законодавцем. Між тим більшість висловлених ним тоді поглядів із питань побудови пенітенціарної системи, режиму в місцях ув'язнення, прав та обов'язків адміністрації, ув'язнених не втратили своєї актуальності й донині.

У статті розглянуто питання про умови та час створення перших радянських виправно-трудових Кодексів, зокрема ВТК РРФСР, про участь І. Малиновського в науковому обговоренні його проєкту й науково-експертній оцінці вже прийнятого ВТК тоді, коли сам він був в'язнем. Причиною зародження та становлення нового радянського права, зокрема права кримінально-виконавчого, науковець називав революцію 1917 року, руйнацію старого суспільного ладу і старого права. Новий суспільний лад вимагав адекватного йому права. За перших після революції часів позбавлення волі регулювалося рево-

люційним звичаєм. Згодом з'являються перші пенітенціарні закони, а з часом постає необхідність їх кодифікації, створення Кодексу. Так на початку 20-х років ХХ століття відбувалося зародження та становлення кримінально-виконавчого права у новостворених радянських республіках, насамперед у РРФСР, де вперше було розроблено, обговорено і прийнято Кримінально-виконавчий кодекс, який став взірцем для відповідних Кодексів в Україні та Білорусі. І. Малиновський на час розроблення, обговорення і прийняття ВТК РРФСР перебував в ув'язненні в Москві. Тим не менше він як учений і в'язень, який досконало знав пенітенціарну систему того часу немов би «із середини», написав і надрукував наукові статті про проєкт цього ВТК і вже прийнятий Кодекс. Його зауваження та пропозиції до проєкту були тією чи іншою мірою враховані, а зауваження щодо змісту ВТК враховані також і надалі. Загалом вони і нині деякою мірою не втратили своєї актуальності.

Ключові слова: І. Малиновський, проєкт ВТК РСФРР, зауваження та пропозиції.

Matviichuk M. I. Malynovskyi and formation of Soviet penitentiary law

The article considers the conditions, the time of the creation of the first Soviet Corrective Labor Codes, in the first place Corrective Labor Code of the Russian Soviet Federal Socialist Republic, and the participation of I. Malynovskyi in the scientific discussion of his project and scientific-expert evaluation of the already adopted Corrective Labor Code at the time when he was a prisoner. The reason for the emergence and formation of the new Soviet law, including criminal executive law, the scientist named the fracture of the old social order and the destruction of



the old law by the revolution of 1917. The new system demanded adequate rights. In the first post-revolutionary times, imprisonment was governed by revolutionary custom. Later, the first penitentiary laws appeared, and over the time there was a need to codify them, to create a Code. Thus, in the early 1920s, criminal executive law was born and established in the newly created Soviet republics, primarily in the Russian Soviet Federal Socialist Republic, where the Criminal Executive Code was first developed, discussed, and adopted, which became an example for the relevant Codes in Ukraine and Belarus. I. Malynovskyi was imprisoned in Moscow during the time of the development, discussion, and adoption of the Corrective Labor Code of the Russian Soviet Federal Socialist Republic. Nevertheless, as a scientist and as a prisoner who knew the penitentiary system of that time, as it can be said "from the inside", he wrote and published scientific articles on the project of this Corrective Labor Code and the already adopted Code. His comments and suggestions on the project were taken into account to some extent, and according to the content of the Corrective Labor Code

were taken into account in the future. In general, they have not lost their relevance to some extent today.

Key words: I. Malynovskyi, the project of the Corrective Labor Code of the Russian Soviet Federal Socialist Republic, comments and suggestions.

Література

1. Малиновський О. Революційне радянське звичаєве право. Праці комісії для виучування звичаєвого права України. За редакцією академіка О. О. Малиновського. Випуск 3. У Києві. З друкарні Всеукраїнської Академії наук. 1928. С. 114.
2. Малиновський О.О. Радянські виправно-трудова установи порівняно з буржуазними тюрмами. Збірник соціально-економічного відділу Всеукраїнської Академії наук. 1928. № 16. 271 с.
3. Малиновский И. Проект «Исправительно-Трудового Кодекса». Право и жизнь. 1924. Книга пятая и шестая. С. 53–64.
4. Малиновский И. Всероссийский Съезд Работников Пенитенциарного Дела в Москве 18–24 октября 1923 года. Стенографический отчет пленарных заседаний съезда. Москва, 1923 г. стр. 256. Право и жизнь. 1924. Книга седьмая и восьмая. С. 108-109.
5. Малиновский И. Редакционные погрешности исправительно-трудова кодекса. Право и жизнь. 1925. Книга седьмая-восьмая. С. 72–80.

**Д. Мазуренко,**аспірантка кафедри фінансового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

РЕАЛІЗАЦІЯ РОЗСУДУ В ПОДАТКОВОМУ ПРАВІ

Вступ. Все більше вітчизняних і закордонних науковців звертаються до проблеми розсуду у праві. Питання про розсуд у праві є досить складним і дискусійним через багатогранність поняття та відсутність єдиного підходу до розуміння категорії «розсуд». Нині актуальним є питання щодо доцільності застосування розсуду в податково-правовому регулюванні. Чи можливо взагалі у сфері правового регулювання, в якій переважає імперативний метод, діяти, базуючись на власному розсуді?

Це дослідження є неможливим без характеристики та врахування результатів наукових розробок таких представників загальної теорії держави і права, як С.С. Алексєєв, В. А. Сапун, Л. О. Морозова, Н. Н. Крестовська та іноземних правознавців Р. Дворкіна, А. Барака. Окремі аспекти розсуду вирішувалися в межах галузевих досліджень М. Б. Рісного, Т. С. Мартянової, О. А. Папкової, І. І. Полякова, Ю. А. Тихомирова; у сфері податкового права розсуд розглядався у працях М. П. Кучерявенко, Н. О. Ханової, І. Л. Желтобрюх.

Виклад основного матеріалу.

Мета роботи — дослідження проявів розсуду в податковому праві та розмежування поняття «розсуд» із суміжними поняттями. Відповідно до поставленої мети пропонується вирішення таких завдань: визначити основні сфери реалізації розсуду; охарактеризувати спільні та відмінні риси понять «розсуд» і «дискреція»; відмежувати поняття «дискреції» від поняття «дискреційні повноваження».

Відносини між публічними і приватними суб'єктами мають конфліктний характер, зокрема платник податку бажає збільшити дохід та мінімізувати суми відрахувань до бюджетів у вигляді податків і зборів, тоді як податкові органи здійснюють контроль за дотриманням податкового законодавства та забезпечують повне і своєчасне надходження грошових коштів до бюджетів. Саме тому зрозумілим є прагнення законодавця забезпечити баланс інтересів і врегулювати податкові відносини так, щоб уникнути конфліктності. Але в сучасних умовах, незважаючи на імперативність податково-правових відносин, трапляються випадки прояву диспозитивності, коли закон надає можливість суб'єкту діяти на власний розсуд. Наприклад, Конституція України встановлює обов'язок кожної людини сплачувати податки і збори в порядку та розмірах, встановлених законом. Для виконання цього обов'язку платник податку може самостійно обрати загальну або спрощену систему оподаткування.

Для того, щоб зрозуміти, яким чином розсуд проявляється в податково-правовому регулюванні, необхідно звернути увагу на об'єктивні та суб'єктивні фактори розсуду. Об'єктивні фактори поділяються на «планові», коли законодавець спеціально створює певний простір, у рамках якого суб'єкт може діяти самостійно, та «вимушені», коли законодавець допустив прогалину під час формулювання правових норм. Суб'єктивні фактори розсуду



визначаються індивідуальними властивостями суб'єкта (рівень індивідуальної правосвідомості і правової культури суб'єкта правореалізації) та формуються під впливом навколишнього середовища (сформований під впливом соціального середовища вид правової поведінки).

Розсуд існує на двох рівнях: законодавчому та правозастосовному. Законодавчий орган ухвалює закон, в якому встановлено перелік загальнодержавних та місцевих податків і зборів, надаючи повноваження органам місцевого самоврядування на введення таких податків і зборів на відповідній території. Місцеві податки і збори поділяються на обов'язкові для встановлення місцевими радами, зокрема єдиний податок і податок на майно (в частині транспортного податку та плати за землю, крім земельного податку за лісові землі), та на ті, за якими місцеві ради в межах повноважень, закріплених ПК України, вирішують питання про встановлення: податку на майно (в частині податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки) та збору за місця для паркування транспортних засобів, туристичного збору і земельного податку за лісові землі. Тобто не всі місцеві податки і збори є обов'язковими до запровадження місцевими радами. Місцеві ради мають певну самостійність, а саме повноваження щодо: встановлення місцевих податків і зборів, передбачених ПК України; прийняття рішення про встановлення місцевих податків і зборів, про зміну розміру їхніх ставок, об'єкта оподаткування, порядку справляння та надання пільг.

Незважаючи на те, що в податковому праві розсуд існує на законодавчому рівні, основною сферою здійснення розсуду було й залишається правозастосування. Для дослідження «розсуду» на рівні податкового правозастосування треба з'ясувати, що таке правозастосування та як воно співвідноситься з реалізацією права.

Реалізація права – це остання стадія правового регулювання, за якої право втілюється в життя, тобто це процес реального втілення змісту юридичних норм у фактичній поведінці суб'єктів [1, с. 254, 2, с. 249]. За характером дій суб'єктів і ступенем їхньої активності зазвичай виділяють три форми безпосередньої реалізації права, під час яких юридичні норми втілюються в життя діями самих суб'єктів права: дотримання, виконання, використання.

Дотримання норм права. Ця форма реалізації права наявна, коли суб'єкти утримуються від здійснення дій, заборонених правом. Наприклад, згідно з п. 44.1 ст. 44 ПК України платникам податків забороняється формування показників податкової звітності, митних декларацій на підставі відомостей, не підтверджених документами, визначеними абзацом першим цього пункту. Відповідно до п. 85.1 ст. 85 ПК України будь-яким посадовим (службовим) особам контролюючих органів забороняється витребування документів від платника податків у випадках, не передбачених ПК України.

Виконання норм права відбувається, коли суб'єкти здійснюють покладені на них юридичні обов'язки. Наприклад, платник податків зобов'язаний надати посадовим (службовим) особам контролюючих органів у повному обсязі всі документи, що належать або пов'язані з предметом перевірки. Такий обов'язок виникає у платника податків після початку перевірки відповідно до п. 85.2. ст. 85 ПК України. Для контролюючого органу існує обов'язок доведення того, що будь-яке нарахування, здійснене контролюючим органом у випадках, визначених ПК України, або будь-яке інше рішення контролюючого органу є правомірним під час процедури адміністративного оскарження згідно з п. 56.4. ст. 56 ПК України.

Використання норм права – це форма реалізації права, коли суб'єкти



на свій розсуд використовують надані їм права. Відповідальність за невикористання своїх прав законодавством не передбачена, але це відноситься тільки до фізичних осіб, державних органів і посадових осіб, невиконання якими своїх повноважень є правопорушенням. Згідно з положеннями п. 17.1.2. ст. 17 ПК України, платник податків має право представляти свої інтереси в контролюючих органах самостійно, через податкового агента або уповноваженого представника. Відповідно до п. 20.1.3 ст. 20 ПК України контролюючі органи мають право отримувати безоплатно від державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій усіх форм власності та їхніх посадових осіб, зокрема від органів, які забезпечують ведення відповідних державних реєстрів (кадастрів), інформації, документів і матеріалів [3].

У формах безпосередньої реалізації права реалізується багато норм, але існують випадки, коли для їх реалізації потрібне втручання компетентних органів, наділених державно-владними повноваженнями. У цьому випадку йдеться про особливу форму реалізації права – *правозастосування*. Правозастосування – це владна діяльність державних органів і посадових осіб, яка забезпечує реалізацію права шляхом винесення індивідуального юридичного рішення щодо конкретних суб'єктів із метою виникнення, зміни або припинення правовідносин на основі чинних норм [4, с. 254].

Науковці по-різному оцінюють співвідношення понять «реалізація права» і «застосування права». Л. О. Морозова вирізняє правозастосування як четверту форму реалізації права [2, с. 250]. Зі свого боку С. С. Алексєєв [4, с. 254], Н. Н. Крестовська [5], В. А. Сапун [1] розглядають правозастосування як особливу форму реалізації права. Це пояснюється тим, що існує значна

відмінність між правозастосуванням і безпосередньою реалізацією права. Суб'єкт безпосередньої реалізації права самостійно визначає свою поведінку згідно з правовими приписами, а суб'єкт правозастосування упорядковує не свою поведінку, а поведінку сторонніх суб'єктів. Отже, правозастосування – це особлива форма реалізації права, яку здійснюють тільки суб'єкти владних повноважень, тобто контролюючий орган. У свою чергу безпосередня реалізація здійснюється як контролюючим органом, так і платником податків.

Проблема розсуду під час безпосередньої реалізації права не досить досліджена в юридичній науці, чому існує декілька причин. По-перше, розсуд переважно досліджувався науковцями як явище негативне через порушення законодавства з боку органів державної влади. По-друге, для держави важливіше домогтися від зобов'язаних осіб точного дотримання правових приписів, ніж створити можливість активного користування правами та виконання обов'язків, однак у законі закріплюється формулювання «діяти на власний розсуд». Хоча основною сферою реалізації розсуду є податкове правозастосування, актуально буде проаналізувати «розсуд» з боку інших форм реалізації права (дотримання, виконання, використання), оскільки певні можливості вибору реалізації права чи обов'язку на свій розсуд притаманні й зобов'язаним особам [6, с. 38]. Наприклад, коли платник податків у межах презумпції правочинності рішень платника податків обирає один із декількох альтернативних алгоритмів поведінки, він фактично реалізує розсуд, тобто зобов'язаний стороні податкових правовідносин надається право на власний розсуд застосовувати ту чи іншу норму.

У сучасній правовій науці широковживаним є визначення ізраїльського науковця А. Барака, який вказує, що «розсуд» – це повноваження суб'єкта



для вибору між двома та більше альтернативами, кожна з яких є законною [7, с. 13]. Здійснення розсуду ніколи не буває абсолютним. Навіть якщо право прямо встановлює, що розсуд є абсолютним, це тлумачиться як вимога від носія влади діяти відповідно до певних процедур, щоб досягти цілей законодавства, з яких зароджується влада. Розсуд органів адміністративної влади завжди прив'язується до обов'язків, зокрема до завдань, заради яких такий орган має діяти на власний розсуд. Свобода вибору ніколи не буде необмеженою, оскільки абсолютна свобода означає початок її кінця [7, с. 28-29]. Хоча науковець розглядає правовий феномен стосовно сфери суддівського розсуду, але запропоновану дефініцію можна поширювати на будь-яку державно-владну діяльність.

Американський науковець Р. Дворкін у праці «Серйозний погляд на права» використовує словосполучення «особа вирішує на власний розсуд» у таких значеннях:

1) діяльність особи визначається стандартами (правовими нормами), які розумна особа може інтерпретувати по-різному. На підставі правових норм особа виробила власне судження, яке застосує для вирішення;

2) рішення особи є остаточним, оскільки вища інстанція не може переглянути або скасувати це рішення;

3) на особу покладають обов'язки, визначені стандартами (правовими нормами), які фактично не мають на меті нав'язати певне рішення [8, с. 105].

Перший та другий варіант «розсуду» науковець називає слабкими для того, щоб відрізнити їх від більш сильного значення. У сильному розумінні «рішення на власний розсуд» – це рішення суб'єкта, не пов'язане з нормами, визначеними державою.

У своїй праці О. А. Папкова розглядає суддівський розсуд як різновид

правозастосувального розсуду. Суддівський розсуд – це врегульований нормами права і здійснюваний у процесуальній формі специфічний вид правозастосовної діяльності суду, сутність якого полягає у виборі варіанта рішення правового питання, який має загальні та спеціальні межі [9, с. 39].

Н. А. Бааджи надає таке визначення адміністративного розсуду: адміністративний розсуд – це елемент юридичної діяльності суб'єкта публічної адміністрації, органу чи посадової особи, який характеризується певною свободою у правовому вирішенні того чи іншого питання, яка надається йому для прийняття раціонального, мотивованого й обґрунтованого рішення у справі в межах, визначених нормами права [10, с. 11].

На думку М. Б. Рісного та Т. С. Мартянової, «правозастосувальний розсуд» – це владне повноваження правозастосувального суб'єкта обирати один із декількох дозволених ним варіантів рішення в межах своєї компетенції шляхом ухвалення правомірного рішення, враховуючи принципи права, положення чинного законодавства, конкретні обставини справи, а також вимоги доцільності, добросовісності, справедливості та основ моралі [11, с. 9; 12, с. 12-13].

Досить цікавим вбачається погляд на проблему розсуду у праві І. І. Полякова, який вважає, що «розсуд» належить до суб'єктивної (психологічної) сторони правомірної поведінки. Тобто розсуд – це вибір суб'єктом визначеної мети і способів її досягнення або можливість виражати власну волю та приймати рішення незалежно від волі інших осіб [13, с. 234-238]. Суб'єктивний розсуд необхідно відрізнити від правозастосувального розсуду. По-перше, за суб'єктивного розсуду платник податку наділений суб'єктивним правом для задоволення власного інтересу на відміну від правозастосувального розсуду, коли контролюючий орган не має власного інтересу під час правозастосування,



оскільки державні органи здійснюють покладені на них повноваження в рамках посадових обов'язків, виступаючи за такої умови від імені суспільства та держави. По-друге, істотною відмінністю є підхід до визначення міри свободи розсуду вищезазначених суб'єктів. У першому випадку розсуд суб'єкта (платника податку) підкоряється правилу: «дозволено все, що не заборонене законом», а в другому (для контролюючого органу) – «дозволено тільки те, що безпосередньо вказане в законі». Тому цілком очевидно, що межі розсуду в першому випадку набагато ширші, ніж у другому.

Отже, вищезазначені визначення розсуду доцільно розмежувати залежно від суб'єкта застосування на приватний і публічний. У своїх працях М. Б. Рісний та Т. С. Мартянова розглядали публічний (правозастосувальний) розсуд, який здійснюється органами державної влади та посадовими особами. Суддівський розсуд (Р. Дворкін, А. Барак, О. А. Папкова) та адміністративний розсуд (Н. А. Бааджи) – це види правозастосувального розсуду. Приватний розсуд (суб'єктивний розсуд) розглядає І. І. Поляков, коли суб'єктом розсуду є платник податку. Аналіз наукових поглядів дозволяє констатувати, що більшість науковців вважають обґрунтованим таке розуміння розсуду, як можливість суб'єкта обирати між двома чи більше варіантами рішення, дозволеними правом. Отже, необхідно виділити дві основні ознаки розсуду: 1) наявність декількох, як мінімум двох, варіантів рішення; 2) вибір повинен здійснюватися тільки між наявними законними варіантами.

Дуже близьким за значенням поняттю «розсуд» є термін «дискреція» («дискреційні повноваження»). Словник української мови визначає дискрецію як вирішення посадовою особою або державним органом будь-якого питання на власний розсуд [14]. В юридичній енциклопедії Ю. С. Шемшученко надається визна-

чення поняття «дискреційна влада», яке походить від французького слова *discretionnaire*, що означає залежність від власного розсуду. Дискреційна влада – це спосіб реалізації публічної (тобто з боку держави і місцевого самоврядування) влади, за яким відповідний суб'єкт влади (орган чи посада, особа) застосовує надані йому в межах закону повноваження на власний розсуд, без необхідності узгодження у будь-якій формі своїх дій з іншими суб'єктами [15]. Проаналізувавши судову практику, можна стверджувати, що суди неодноразово посилаються на Рекомендацію № R(80)2 Комітету Міністрів Ради Європи від 11.03.1980 (далі – Рекомендації № R(80)2). Наприклад, у постанові Верховного Суду від 11.09.2019 у справі № 819/570/18 суд сформував позицію щодо поняття дискреційних повноважень на підставі Рекомендації № R(80)2, відповідно до якої дискреційні повноваження – це повноваження, які адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду (тобто коли такий орган може обирати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він вважає найкращим за цих обставин) [16]. Зауважимо, що текст Рекомендації № R(80)2 відсутній на офіційному вебпорталі парламенту України. Рекомендація № R(80)2 не є частиною національного законодавства; вона має рекомендаційний характер, однак суди на практиці найчастіше здійснюють посилання на Рекомендацію № R(80)2. Подібне визначення «дискреційних повноважень» міститься в національному законодавстві, а саме в чинній Методології проведення антикорупційної експертизи, затвердженій Наказом Міністерства юстиції України від 24.04.2017 № 1395/5. Згідно з п. 1.6 дискреційні повноваження визначаються як сукупність прав та обов'язків органів державної влади і місцевого самоврядування осіб, уповноважених на виконання



функцій держави або місцевого самоврядування, які надають можливість на власний розсуд визначати повністю або частково вид і зміст управлінського рішення, що приймається, або можливість вибору на власний розсуд одного з декількох варіантів управлінських рішень, передбачених нормативно-правовим актом і проектом нормативно-правового акта [17].

Отже, нині законодавчі дефініції понять «розсуд» та «дискреція» відсутні, хоча ці терміни неодноразово зустрічаються в численних законах та підзаконних нормативно-правових актах. Визначення поняття «дискреційні повноваження», наведені вище, часто використовуються в рішеннях судів та в інших сферах права. Вищезазначене свідчить про те, що категорія «розсуд» виступає родовим поняттям стосовно поняття «дискреція». Розсуд характеризується диспозитивністю та універсально застосовується в податковому праві як до владного суб'єкта, так і до зобов'язаного учасника податкових відносин. Що стосується терміна «дискреція», то він застосовуватиметься виключно для характеристики статусу владних суб'єктів.

Проте слід зазначити, що категорії «дискреція» та «дискреційні повноваження» не є тотожними. Щоб зрозуміти значення терміна «дискреційні повноваження», треба позначити, що включає в себе термін «повноваження». В юридичній енциклопедії поняття «повноваження» трактується як сукупність прав та обов'язків державних органів і громадських організацій, а також посадових та інших осіб, закріплених за ними у встановленому законодавством порядку задля здійснення покладених на них функцій [15]. Отже, термін «повноваження» розглядається як єдність прав та обов'язків.

Як відомо, дискреція – це право суб'єкта, тому постає питання: як дискреційні повноваження можуть бути обов'язковими для контролю-

ючого органу? Стосовно цього існує низка поглядів, на які необхідно звернути увагу. Зокрема Ю. О. Тихомиров вважає, що права надаються органам державної влади для їх подальшої обов'язкової реалізації. В єдності прав та обов'язків і виражається специфіка такої категорії, як «повноваження». Публічна сфера припускає поєднання прав та обов'язків у формулу повноваження як правообов'язки, які не можна не реалізувати в публічних інтересах [18, с. 67]. Натомість Н. О. Ханова поділяє права контролюючих органів на обов'язкові для їхньої реалізації і ті, що реалізуються за розсудом. Наприклад, у вказаних органів є право проводити перевірки платників податків. Водночас за наявності хоча б однієї із підстав, що містяться у п. 78.1 ст. 78 ПК України, вказане право трансформується у «право-обов'язок» здійснювати документальну позапланову перевірку. Науковець вважає, що більш доцільно говорити про категорію «дискреційні права», а не про категорію «дискреційні повноваження» або ж окреслювати умовність використання поняття «повноваження», хоча наведене вище не заперечує можливість оперування категорією «дискреційні повноваження» як усталеним поняттям [19, с. 12]. Вважаємо, що права контролюючих органів спрямовані на виконання завдань і функцій цього органу, тому є обов'язковими для реалізації. Отже, формулювання повноважень як термінологічної сполуки «право-обов'язок» є актуальним і доцільним під час визначення терміну «дискреційні повноваження».

Висновок. Проаналізувавши вищезазначене, слід зробити висновок, що термін «розсуд» втілюється у сфері реалізації права і ґрунтується на вимогах правових норм. Традиційно в теорії права розрізняють три основні форми реалізації права: використання прав, виконання обов'язків і дотримання заборон. Особливою формою реалізації права



є правозастосування. Проте слід зазначити, що правозастосування характерне лише для владних суб'єктів, як і вживання терміну «дискреція». З урахуванням сучасних наукових підходів до розуміння правозастосувального розсуду потребують подальших досліджень інші сфери реалізації розсуду в податковому праві, а саме реалізація розсуду суб'єктів, які мають можливість вибору варіанта поведінки задля задоволення власного інтересу.

На основі проведеного аналізу можна виокремити спільні та відмінні риси термінів «розсуд» і «дискреція».

Відмінними рисами є такі:

1) розсуд має ширше значення, ніж дискреція, тому що розсуд виступає родовою категорією;

2) розсуд застосовується до всіх суб'єктів податкового права, тоді як дискреція – лише до владного суб'єкта;

3) суб'єктивний розсуд зобов'язаного суб'єкта спрямований на задоволення власного інтересу. Так само дискреція владного суб'єкта не має власного інтересу і здійснюється в інтересах держави;

4) розсуд – це право владного та зобов'язаного суб'єкта, тоді як дискреційні повноваження (право-обов'язок) – владного суб'єкта. Тобто зобов'язані особи можуть і не здійснювати надані їм законом права, тоді як для суб'єктів владних повноважень права є їхнім обов'язком, а не суб'єктивним правом.

Спільними рисами є такі:

1) розсуд і дискреція характеризуються диспозитивністю;

2) розсуд і дискреція – це свобода дій, обмежених об'єктивним правом (певними межами);

3) розсуд і дискреція мають два або більше варіантів поведінки, кожен з яких є законним.

У статті проаналізовано прояв диспозитивності в податковому праві, оскільки закон надає суб'єкту

право обирати на власний розсуд. Авторкою виділено об'єктивні та суб'єктивні фактори розсуду.

У статті акцентовано увагу на тому, що переважно дослідження категорії «розсуд» зводиться до вивчення правозастосовного розсуду в загальнотеоретичному ракурсі, а також адміністративного та судового розсуду, які є особливими різновидами правозастосовного розсуду, або з погляду на галузеві особливості, зокрема в податковому праві. Подібні підходи звужують категорію розсуду та виключають з неї розсуд інших суб'єктів права, які мають можливість вибору варіантів поведінки.

Авторкою розмежовано такі поняття, як «розсуд» та «дискреція», та указано, що термін «розсуд» має ширше значення порівняно з терміном «дискреція». Розсуд застосовується для всіх суб'єктів податкового права, тоді як дискреція – тільки для владних суб'єктів. За реалізації розсуду зобов'язана особа наділена правом задоволення власного інтересу на відміну від владної сторони правовідносин, яка не має власного інтересу, а реалізує надані їй повноваження в інтересах суспільства та держави.

Крім того, у статті детально проаналізовано відмежування понять «дискреція» та «дискреційні повноваження». Дискреційні повноваження розглядаються як єдність прав та обов'язків державних органів, а термін «дискреція» означає право суб'єкта обирати один із декількох наявних варіантів. Досліджено погляди науковців із цього питання, які вказують, що повноваження розглядаються як термінологічна сполука «право-обов'язок».

Наголошено на тому, що суди неодноразово використовують у своїх рішеннях визначення «дискреційні повноваження», яке міститься в Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи та



має рекомендаційний характер для українського законодавства. Авторкою вказано на необхідність закріплення на законодавчому рівні термінів «розсуд» та «дискреція».

Ключові слова: розсуд, дискреція, дискреційні повноваження, правозастосування, реалізація розсуду.

Mazurenko D. Judgment realisation in tax law

The article analyzes the manifestation of dispositiveness in the tax law, as the law gives the subject the right to choose at its judgement. The author distinguishes between objective and subjective factors of judgement.

The article emphasizes that prevalently the study of the judgement category is resolve itself to the study of law enforcement judgement in a general theoretical perspective, administration and judicial judgement, which are a special kinds of law enforcement judgement, or in terms of sectoral features, including the tax law. Such approaches narrow the judgement category and exclude from it the judgement of other law subjects who have the opportunity to choose options for behavior.

The author distinguishes between such concepts as "judgement" and "discretion". In this regard, it is pointed out that the term "judgement" has a broader meaning than "discretion". The judgement applies to all subjects of the tax law, in turn discretion applies only to the subjects of authority. In exercising the judgement, the obligated person is endowed with the right to satisfy their own interest, in contrast to the authoritative party of legal relations, which has no self-interest, but exercises the powers granted to it in the interests of society and the state.

In addition, the article analyzes in detail the distinction between "discretion" and "discretionary powers". Discretionary powers are

seen as the unity of the rights and responsibilities of public authorities, and the term "discretion" means the right of a subject to choose one of several options. The views of scholars on this issue have been examined, indicating that powers are seen as a term of legal responsibilities.

It is emphasized that courts have repeatedly used in their decisions the definition of "discretionary powers" contained in the Recommendation of the Committee of Ministers of the Council of Europe, which is of a recommendatory nature for Ukrainian legislation. The author points out the need to enshrine at the legislative level the terms "judgement" and "discretion".

Key words: judgement, discretion, discretionary powers, law enforcement, realization of discretion.

Література

1. Основы теории государства и права: учеб. пособие. Ред. В. А. Сапун. Санкт-Петербург: Изд-во СПбГЭУ, 2016. 304 с.
2. Морозова Л. А. Теория государства и права: учебник. 4-е изд., перераб. и доп. Москва: Российское юридическое образование, 2010. 384 с.
3. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011, № 13-14, № 15-16, № 17, ст. 112. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17/ed20180101> (дата звернення: 18.08.2021).
4. Алексеев С. С. Теория права. Изд. 2-е, перераб. и доп. Москва: БЕК, 1995. 320 с.
5. Крестовська Н. М., Матвеева Л. Г. Теорія держави і права: Елементарний курс. Видання друге. Харків : ТОВ «Одісей», 2008. 432 с.
6. Кучерявенко М. П. Особливості розсуду в податково-правовому регулюванні. ScienceRise : Juridical Science. 2017. № 1. С. 37-41.
7. Барак А. Судейское усмотрение. пер. с англ. Ч. 1. Москва : Издательство НОРМА, 1999. 376 с.
8. Дворкин Р. О правах всерьез : моногр / пер. с англ.; ред. Л. Б. Макеева.



Москва : Рос. полит. энцикл. (РОССПЭН), 2004. 392 с.

9. Папкова О. А. Усмотрение суда. Москва : Статут, 2005. 413 с.

10. Бааджи Н. А. Адміністративний розсуд в діяльності органів публічної адміністрації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Одес. держ. ун-т внутр. справ. Одеса, 2020. 20 с.

11. Рісний М. Б. Правозастосувальний розсуд (загальнотеоретичні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Львів. нац. ун-т ім. І.Франка. Львів, 2006. 16 с.

12. Мартьянова Т. С. Розсуд суб'єктів правозастосовної діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Нац. ун-т «Львів. політехніка». Львів, 2013. 23 с.

13. Поляков І. І. Розсуд у праві: поняття, ознаки і види. Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. МОН України, ОНЮА. Одеса : Фенікс, 2009. Вип. 38. С. 233-239.

14. Глумачний словник української мови: у 20-ти томах: електронна версія видання / Нац. акад. наук України, Укр. мовно-інформ. фонд; гол. ред. В. М. Русанівський ; науковий керівник проекту

В. А. Широков, 2010. URL: <https://slovnuk.me/dict/newsum/дискреція> (дата звернення: 18.08.2021).

15. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ: Укр. енцикл., 1998. URL: <https://leksika.com.ua> (дата звернення: 18.08.2021).

16. Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 09.11.2018 р., судова справа № 263/15749/16-а. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77799030> (дата звернення: 18.08.2021).

17. Методологія проведення антикорупційної експертизи : затв. наказом М-ва юстиції України від 24.04.2017 № 1395/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1395323-17#n15> (дата звернення: 18.08.2021).

18. Тихомиров Ю. А. Публичное право: учеб. Москва: Изд-во БЕК, 1995. 496 с.

19. Ханова Н. О. Дискреційні повноваження контролюючих органів у сфері оподаткування в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Університет митної справи та фінансів. Дніпро, 2019. 22 с.



Т. Масалова,

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

ДО ПИТАННЯ ПОНЯТТЯ ГРОШОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ

Постановка проблеми. Поліцейські посідають чільне місце поміж суб'єктів, які нині потребують соціального захисту, що зумовлено специфікою покладених на них завдань і функцій. Від рівня соціального захисту поліцейського залежить результативність діяльності Національної поліції як правоохоронного органу загалом. Соціальний захист поліцейських потребує особливої уваги, адже йдеться про вагомий чинник мотивування поліцейського до виконання своїх завдань на високому професійному рівні, самовіддано й максимально ефективно.

Соціальний захист поліцейських – це напрям державної політики, який передбачає матеріальне забезпечення цієї категорії громадян у разі виникнення соціального ризику за кошти Державного бюджету. Основним елементом у структурі матеріального забезпечення поліцейських є їхнє грошове забезпечення. Сутність і значення поняття «грошове забезпечення поліцейських» неодноразово ставало об'єктом дослідження у працях вітчизняних та зарубіжних науковців. Незважаючи на це, багато питань ще потребують свого вирішення з огляду на законодавчі зміни.

Мета дослідження – аналіз поглядів науковців та чинного законодавства щодо сутності грошового забезпечення поліцейських і формулювання відповідних висновків.

Аналіз останніх досліджень. Проблемам реалізації конституцій-

ного права на оплату праці приділялася значна увага в наукових роботах таких фахівців у галузі трудового права, як В. М. Андріїв, О. С. Арсентьєва, О. В. Валецька, Н. М. Вапнярчук, В. М. Вегера, Ю. М. Верес, О. В. Гаєвая, А. О. Гордеюк, Я. В. Красько, І. П. Лаврінчук, Р. З. Лівшиц, О. В. Москаленко, А. Ю. Пашерстник, О. І. Процевський, В. Г. Руденко, Н. В. Сазанова, І. Ю. Сафронов, Я. В. Сімутіна, К. Є. Шевелєв, Г. І. Чанишева, О. М. Ярошенко та інші.

Виклад основного матеріалу.

Однією з найважливіших юридичних гарантій реалізації права на працю є можливість працездатної особи заробляти працею собі на життя. Ігнорування цієї гарантії на підприємствах, в установах та організаціях є грубим порушенням трудового законодавства, котре може призводити до експлуатації працездатної особи, а також унеможлиблюватиме забезпечення належного рівня соціальної безпеки працівника.

Особливо актуальним це питання постає відносно поліцейських як працівників, наділених особливим правовим статусом. Відповідно до ст. 94 Закону України «Про Національну поліцію України» [1] поліцейські отримують грошове забезпечення, розмір якого визначається залежно від посади, спеціального звання, строку служби в поліції, інтенсивності та умов служби, кваліфікації, наявності наукового ступеня



або вченого звання. Порядок виплати грошового забезпечення визначає Міністр внутрішніх справ України. За поліцейськими, які тимчасово проходять службу за межами України, зберігається виплата грошового забезпечення в національній валюті та виплачується винагорода в іноземній валюті за нормами і в порядку, що визначаються Кабінетом Міністрів України. Поліцейські, відряджені до інших органів державної влади, установ, організацій та прикомандировані відповідно до цього Закону, отримують грошове забезпечення, враховуючи посадовий оклад за посадою, яку вони займають в органі, установі чи організації, до якої вони відряджені, а також інші види грошового забезпечення, визначені цим Законом. Грошове забезпечення поліцейських індексується відповідно до закону.

Згідно з наказом Міністерства внутрішніх справ України від 6 квітня 2016 р. № 260 «Порядок та умови виплати грошового забезпечення поліцейським Національної поліції і здобувачам вищої освіти закладів вищої освіти із специфічними умовами навчання, що здійснюють підготовку поліцейських» [2] під час переведення по службі, пов'язаному з переїздом до іншого населеного пункту, або переведення до іншого органу Національної поліції грошове забезпечення за попереднім місцем служби виплачується включно з днем звільнення з посади, що передує даті відбуття до нового місця служби, зазначеній у наказі по особовому складу. За призначення поліцейського на іншу посаду в одному органі поліції грошове забезпечення виплачується за новою посадою з дня призначення на посаду, вказаного в наказі по особовому складу. Грошове забезпечення за попередньою посадою виплачується включно з днем звільнення з посади, зазначеним у наказі по особовому складу. За такої умови день звільнення з посади вважається останнім днем служби на відповідній

посаді. Якщо в наказі по особовому складу дата призначення на посаду не зазначена, грошове забезпечення виплачується з дня підписання цього наказу. Поліцейським за час перебування у службових відрядженнях виплачується грошове забезпечення з розрахунку посадового окладу, установленого за основною штатною посадою, а також окладу за спеціальним званням, щомісячних додаткових видів грошового забезпечення (підвищення посадового окладу, надбавки, доплати, які мають постійний характер), премії, яка встановлюється щомісяця, та одноразових видів грошового забезпечення (у разі їх установлення за час відрядження).

Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України від 11 листопада 2015 р. за № 988 «Про грошове забезпечення поліцейських національної поліції» грошове забезпечення поліцейських складається з посадового окладу, окладу за спеціальним званням, щомісячних додаткових видів грошового забезпечення (підвищення посадового окладу, надбавки, доплати, які мають постійний характер), премії та одноразових додаткових видів грошового забезпечення [3].

Проаналізувавши законодавчі акти у царині цієї проблематики, ми дійшли висновку, що нині поняття «грошове забезпечення поліцейських» не визначено. Згідно з цим поняттям, представленим у наукових джерелах, грошове забезпечення персоналу органів внутрішніх справ визначено як винагороду, що виплачується за виконання ним зумовленої трудовим договором (контрактом) службово-трудої функції і складається як з основних виплат, які провадяться незалежно від можливостей бюджетного фінансування, так і інших додаткових його видів, які мають право встановлювати керівники органів і підрозділів внутрішніх справ у межах фонду оплати праці [4, с. 9].

Грошовому забезпеченню поліцейських притаманні загальні та



спеціальні ознаки. До його загальних ознак зазвичай науковці відносять такі: 1) винагорода за працю; 2) може бути основним і додатковим; 3) розмір та умови винагороди визначаються нормативно або угодою сторін; 4) права та обов'язки з виплати заробітної плати виникають після укладення трудового договору (контракту). У свою чергу до специфічних ознак відносять: 1) регулювання як загальнодержавним, так і відомчими нормативними актами, в системі яких переважають перші; 2) переобтяження значною кількістю його додаткових видів, а основні його види (посадовий оклад, оклад за спеціальними званнями, щомісячні додаткові види грошового забезпечення, які мають постійний характер, премії та одноразові додаткові види грошового забезпечення) в загальній сумі (без урахування індивідуальних специфічних надбавок і доплат) становлять лише 10–30%; 3) призводить до значної диспропорції оплати праці осіб рядового та начальницького складу органів поліції; 4) на його розмір значно впливають як бюджетне фінансування, так і воля керівника; 5) джерелами його виплат є як державне фінансування і фінансування органами місцевого самоврядування, так і кошти спеціальних фондів [5, с. 124].

Зважаючи на викладене, метою грошового забезпечення поліцейських є забезпечення задоволення матеріальних потреб і законних інтересів поліцейських, зокрема, в позаслужбовому житті. Ґрунтуючись на основних пріоритетах соціальної політики України, К. К. Довбиш зазначає, що головна мета інституту оплати праці – «підвищення рівня та якості життя населення на основі стимулювання трудової активності, надання кожній працездатній людині здатностей, які дають можливість своєю працею забезпечити себе і свою сім'ю» [6, с. 4]. Водночас слід враховувати, що поліцейські є особливими суб'єк-

тами трудового та соціального права, виконання службових функцій якими безпосереднім чином позначається на національній безпеці держави, спроможності держави виконувати свої функції, зокрема в соціальній сфері. Саме тому стосовно поліцейських, на відміну від працівників загалом, державою постійно застосовуються особливі заходи щодо матеріального забезпечення, спрямовані на задоволення базових та окремих похідних матеріальних потреб поліцейського (зокрема медичне, житлове, речове, продовольче та інше забезпечення). У цьому контексті можемо дійти висновку, що поліцейські виконують свої службові обов'язки в умовах задоволення державою їх базових потреб та законних інтересів (навіть тоді, коли якість такого забезпечення є недостатньою, зважаючи на кризові явища в державі), тому грошове забезпечення безпосереднім чином не спрямоване на задоволення таких їхніх потреб. Інакше кажучи, мета грошового забезпечення поліцейських повинна виявлятися у забезпеченні гідного життя та існування таких службовців з урахуванням факту задоволення їх поточних базових потреб та інтересів державою поза грошового забезпечення, а також стимулювання поліцейського краще виконувати свої службові завдання (адже винагорода виконує й заохочувальну функцію) [7, с. 41]). Хоча припускається, що особа, яка бажає стати поліцейським, уже має високу мотивацію виконувати свої службові обов'язки, необхідно погодитись із тим, що гідне грошове забезпечення дозволяє посилити матеріальну зацікавленість у досягненні високих показників у професійній підготовці, а недооцінка достатнього рівня грошового забезпечення поліцейських веде до зниження ефективності виконання основної функції Національної поліції України – підтримання безпеки держави загалом. Більше того, мотивація діяльності поліцейських



без застосування сучасних механізмів і методів матеріального та нематеріального заохочення не може бути максимально дієвою. Це обумовлено тим фактом, що поліцейський, як і будь-який інший працівник, потребує постійної позитивної мотивації у належному здійсненні своїх трудових (службових) обов'язків, а також у заохоченні проявів зразкового виконання таких обов'язків.

Грошове забезпечення поліцейських виконує особливі завдання і функції. Виходячи з особливої основної та похідної мети грошового забезпечення поліцейських, можемо дійти висновку, що основними завданнями такого забезпечення є: 1) створення умов належного рівня соціальної безпеки поліцейського та його сім'ї (зокрема формування здорового психологічного клімату в сім'ї за рахунок такого забезпечення, посиленого іншими видами матеріального забезпечення), за якого така особа може повною мірою реалізувати свій трудовий потенціал на службі; 2) стимулювання високого рівня виконавської дисципліни, нетолерантності до корупції на службі, належного рівня демотивації цих осіб стосовно вчинення ними службових злочинів, а також злочинів проти інтересів держави та народу; 3) мотивування до такої служби осіб, які володіють належним рівнем трудової правосуб'єктності, високими показниками психофізіологічного здоров'я.

Стосовно функцій грошового забезпечення поліцейських ми зазначимо, беручи до уваги позиції науковців щодо функцій заробітної плати [8, с. 76-77; 9], що основними з них є такі: 1) відтворювальна функція (переважно є головним джерелом доходу поліцейського); 2) забезпечення матеріального стимулювання поліцейського; 3) стимулююча функція (залежить від тривалості й інтенсивності служби, успіхів у виконанні завдань, від дисциплінованості службовця тощо); 4) регулююча функція

(залежить від кваліфікації, звання, інших особистих характеристик поліцейського).

Висновки. На підставі викладеного вище можемо констатувати, що грошове забезпечення поліцейських виступає однією з умов ефективного та результативного виконання покладених на них відповідних завдань і функцій, оскільки достатній обсяг фінансування необхідний в усіх сферах державного управління, котрий, окрім іншого, дозволяє запобігти корупційним правопорушенням та є гарантією незалежності й належного виконання державними органами, зокрема органами поліції, своїх функціональних обов'язків. Значення грошового забезпечення поліцейських визначається його завданнями, до яких слід віднести такі: забезпечення достатніх та належних матеріальних умов для життя і відпочинку; комплектування якісного особового складу органів поліції; диференціація умов і характеру праці; стимулювання праці; компенсування фізичних та інтелектуальних затрат; профілактика службових правопорушень, особливо тих, які вчиняються з корисливою метою. Відповідно до цього основними функціями грошового забезпечення поліцейських є такі: 1) відтворювальна функція (переважно є основним джерелом доходу поліцейського); 2) забезпечення матеріального стимулювання поліцейського; 3) стимулююча функція (залежить від тривалості та інтенсивності служби, успіхів у виконанні завдань, від дисциплінованості службовця тощо); 4) регулююча функція (залежить від кваліфікації, звання та інших особистих характеристик поліцейського).

Отже, грошове забезпечення поліцейських – це гарантована державою в гідному розмірі винагорода працівника, що характеризується основною (задоволення гідного життя поліцейського) та похідною (стимулювання краще виконувати свої



службові завдання) метою, завданнями (створення умов належного рівня соціальної безпеки працівника, його сім'ї; стимулювання трудової конкуренції, виконавської дисципліни тощо) та функціями (відтворювальною, забезпечувальною, стимулюючою, регулюючою) і нараховується їй виплачується за виконання роботи на службі.

Нормативно-правова основа грошового забезпечення охоплює міжнародно-правові акти, норми яких стосуються оплати праці (акти про права людини та міжнародно-правові акти МОП), національні нормативно-правові акти про оплату праці та про грошове забезпечення поліцейських (законодавчого і підзаконного характеру).

У роботі розглянуто сутність і значення грошового забезпечення поліцейських. Зроблено висновок, що грошове забезпечення поліцейських виступає однією з умов ефективного та результативного виконання покладених на них відповідних завдань і функцій. Достатній обсяг фінансування необхідний у всіх сферах державного управління, оскільки, крім іншого, це дозволяє запобігти корупційним правопорушенням та є гарантією незалежності й належного виконання державними органами, зокрема органами поліції, своїх функціональних обов'язків. Значення грошового забезпечення поліцейських визначається його завданнями, до яких слід віднести: забезпечення достатніх та належних матеріальних умов життя і відпочинку; комплектування якісного особового складу органів поліції; диференціацію умов і характеру праці; стимулювання праці; компенсування фізичних та інтелектуальних затрат; профілактику службових правопорушень, особливо тих, які вчиняються з корисливою метою. Основними функціями грошового забезпечення поліцейських

є такі: 1) відтворювальна функція (переважно основне джерело доходу поліцейського); 2) забезпечення матеріального стимулювання поліцейського; 3) стимулююча функція (залежить від тривалості та інтенсивності служби, успіхів у виконанні завдань, від дисциплінованості службовця тощо); 4) регулююча функція (залежить від кваліфікації, звання, інших особистих характеристик поліцейського).

Грошове забезпечення поліцейських визначено як гарантована державою в гідному розмірі винагорода працівника, що характеризується основною (задоволення гідного життя поліцейського) та похідною (стимулювання краще виконувати свої службові завдання) метою, завданнями (створення умов належного рівня соціальної безпеки працівника, його сім'ї; стимулювання трудової конкуренції, виконавської дисципліни тощо) та функціями (відтворювальною, забезпечувальною, стимулюючою, регулюючою) і нараховується їй виплачується за виконання роботи на службі. Нормативно-правова основа грошового забезпечення охоплює міжнародно-правові акти, норми яких стосуються оплати праці (акти про права людини та міжнародно-правові акти МОП), національні нормативно-правові акти про оплату праці та про грошове забезпечення поліцейських (законодавчого і підзаконного характеру).

Ключові слова: поліцейський, соціальний захист, матеріальне забезпечення, грошове забезпечення.

Masalova T. On the concept of money security of police

The paper considers the essence and significance of financial support for police officers. It is concluded that the financial support of police officers is one of the conditions for effective and efficient performance of



their respective tasks and functions. Because sufficient funding is needed in all areas of public administration, as it, among other things, prevents corruption offenses and guarantees the independence and proper performance of public functions, in particular by the police. The value of financial support for police officers is determined by its tasks, which should include: providing sufficient and appropriate material conditions for life and leisure; staffing of high-quality police personnel; differentiation of working conditions and nature; labor incentives; compensation of physical and intellectual costs; prevention of official offenses, especially those committed for selfish purposes. The main functions are: 1) reproductive function (mainly is the main source of income for the police); 2) providing material incentives for police officers; 3) stimulating function (depends on the duration and intensity of service, success in performing tasks, on the discipline of the employee, etc.); 4) regulatory function (depends on the qualifications, rank and other personal characteristics of the police officer).

Cash security of police officers is defined as a state-guaranteed reward of an employee, characterized by the main (satisfaction of a decent life of a police officer) and derivative (incentives to better perform their duties) purpose, tasks (creating conditions for proper social security of the employee, his family; labor competition, executive discipline, etc.) and functions (reproductive, providing, stimulating, regulating) and is accrued and paid for the performance of work in the service. The legal framework for cash coverage includes international legal acts related to remuneration (human rights acts and ILO international

legal acts), national legal acts on remuneration of labor and on police security (legislative and by-laws).

Key words: policeman, social protection, material security, financial security.

Література

1. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 40-41. Ст. 379.

2. Порядок та умови виплати грошового забезпечення поліцейським Національної поліції та здобувачам вищої освіти закладів вищої освіти із спеціальними умовами навчання, що здійснюють підготовку поліцейських: наказ Міністерства внутрішніх справ України від 06.04.2016 р. № 260 6 квітня 2016 р., № 260. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0669-16#Text>

3. Про грошове забезпечення поліцейських національної поліції: постанова Кабінету Міністрів України від 11.11.2015 р. № 988. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/988-2015-%D0%BF#Text>

4. Музичук О. Сутність та особливості грошового забезпечення персоналу органів внутрішніх справ. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2007. Вип. 37. С. 5–11.

5. Марусевич Д. О. Теоретичні засади адміністративно-правового регулювання грошового забезпечення поліцейських. Науковий вісник публічного та приватного права. 2017. Вип. 3. С. 123–128.

6. Довбиш К. К. Принципи правового регулювання оплати праці: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Харків, 2017. 191 с.

7. Арсентьева О. С. Види та форми заохочень за трудові досягнення. Актуальні проблеми права: теорія і практика. 2016. № 32. С. 41–48.

8. Колот А. М. Теоретико-методологічні аспекти класифікації й змісту функцій заробітної плати. Україна: аспекти праці. 2000. № 6. С. 15–19.

9. Малицька І. Д. Функції заробітної плати та стан їх виконання в Україні. Держава і право. 2011. Вип. 51. С. 409–413.

