

АНОТАЦІЯ

Конищенко О. М. Захист прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» у галузі знань 08 «Право». – Донецький національний університет імені Василя Стуса, Вінниця, 2021.

Дисертацію присвячено дослідженню захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади.

У розділі I «Загально-теоретичні положення про захист прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади» проаналізовано доктринальні та нормативні засади захисту прав суб'єктів господарювання у відносинах з органами державної влади.

На підставі проведеного аналізу обґрунтовується науковий підхід до розуміння захисту прав суб'єктів господарювання від порушень і посягань органів державної влади як частини комплексного правового інституту захисту прав і законних інтересів суб'єктів господарювання, який ґрунтується на конституційних основах правопорядку у сфері господарювання і сприяє підтриманню правопорядку у відносинах між суб'єктами господарювання та органами державної влади.

Розширено перелік ознак захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади, до яких поряд із тими, що вже виділялися у науковій літературі, пропонується додати наступні: 1) охоплення сфери господарювання в цілому з конкретизацією, що порушення і посягання на права суб'єктів господарювання можуть здійснюватися у процесі організації і здійснення господарської діяльності та що вони здебільшого виникають в межах організаційно-господарських правовідносин між суб'єктами господарювання і органами державної влади; 2) суб'єктний склад відносин захисту, а саме: а) орган державної влади, який, з одного боку, може

порушувати або посягати на права суб'єктів господарювання, а з іншого, внаслідок реалізації власної компетенції – здійснювати захист прав цих суб'єктів, б) суб'єкт господарювання у порядку застосування самозахисту, в) інші суб'єкти у передбачених законом випадках; 3) загальна підстава – неправомірне за змістом та/або за формою втручання у сферу організації і здійснення господарської діяльності; 4) специфічна процедура, що знаходить прояв у тому, що суб'єкти господарювання не мають цілковитої свободи у виборі способів, засобів та форм захисту, на відміну від відносин захисту, в яких стороною не виступає орган державної влади.

З урахуванням цього уточнено визначення поняття захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади як специфічної процедури, юридично забезпеченої та гарантованої законом, що включає систему юридичних заходів, засобів, способів примусового характеру, в тому числі застосування до порушників заходів відповідальності, спрямованих на недопущення порушення або відновлення порушеного права суб'єкта господарювання у разі їх порушень та посягань з боку органів державної влади, що здійснюються самостійно суб'єктом господарювання або уповноваженими органами й іншими особами.

Конкретизовано визначення поняття юридичних гарантій захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади як системи взаємопов'язаних елементів, що складається з універсальних формально визначених, фундаментальних правил, які створюються державою і забезпечуються силою державного впливу, та які покликані встановити баланс між суспільними запитами та державними можливостями щодо їх реального задоволення, та з спеціальних засобів та способів, які забезпечують захист прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади.

У результаті дослідження запропоновано класифікацію юридичних гарантій захисту прав залежно від спрямованості (вид відносин із органами державної влади) на гарантії щодо: 1) дотримання загальних принципів

господарювання; 2) забезпечення права власності та інших речових прав суб'єктів господарювання; 3) забезпечення податкових прав суб'єктів господарювання (прав і законних інтересів суб'єктів господарювання у податкових відносинах); 4) забезпечення прав і законних інтересів суб'єктів господарювання у сфері економічної конкуренції тощо

На підставі дослідження історичної ретроспективи розвитку законодавчої основи захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади запропоновано його періодизацію, а саме:

1) перший етап – радянський період і до 1991 р., протягом якого регламентація питань захисту прав суб'єктів господарювання здійснювалася загальними нормами господарського законодавства СРСР і першими нормативно-правовими актами України, що поширювалися на будь-які види господарських відносин;

2) другий етап - період з 1991 р. по кінець 2004 р. – формування законодавчої основи захисту прав суб'єктів господарювання, в тому числі від порушень та посягань органів державної влади; закладення засад захисту прав суб'єктів господарювання в ГК України; спеціальне регулювання порядку розгляду скарг на дії службових осіб державних податкових інспекцій; закріплення норм щодо захисту прав господарюючих суб'єктів у разі прийняття не відповідного закону акта органом державної влади, що порушує права власника та інших осіб щодо володіння, користування або розпорядження належним їм майном; визначення підсудності з 1991 року арбітражному/господарському суду спорів за участю суб'єктів підприємництва і органів державної влади, зокрема податкових органів тощо;

3) третій етап - з 2005 р. по кінець 2016 р. - прийняття Кодексу адміністративного судочинства України як правової основи судового захисту прав господарюючих суб'єктів при їх порушенні органами державної влади;

4) четвертий етап - з 2017 р. і по теперішній час - оновлення процесуальних кодексів як важливої складової реалізації Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на

2015–2020 роки з метою практичної реалізації принципу верховенства права й забезпечення функціонування судової влади, що відповідає суспільним очікуванням щодо незалежного та справедливого суду, європейським цінностям і стандартам захисту прав людини.

Обґрунтовано, що законодавчу основу захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади можна представити як систему нормативно-правових актів, яка базується і розвиває норми Конституції України і складається з загальних та спеціальних положень нормативно-правових актів різної юридичної сили та галузевої приналежності, основне місце серед яких займають норми ГК України, ЦК України, КАС України.

У розділі 2 *«Механізм захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади»* проаналізовано основні елементи та функціонування механізму захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади.

Обґрунтовано, що фактичною підставою, яка є підґрунтям для реалізації суб'єктом господарювання права на захист у відносинах з органами державної влади, є факт порушення, оспорування чи невизнання їхніх прав.

Додаткового аргументовано, що поняттям посягання органів державної влади охоплюється оспорування чи невизнання прав суб'єктів господарювання. Проведено відмежування поняття «створення передумов / загрози для порушення» від оспорування чи невизнання прав, яке потрібно розглядати підставами для охорони прав суб'єктів господарювання (охорони шляхом закріплення в законодавстві відповідних неправомірних дій і негативних правових наслідків їх вчинення).

Констатовано відсутність єдиної позиції законодавця щодо визначення термінів «посадова особа» та «службова особа», що ускладнює визначення поняття суб'єкта владних повноважень, яке використовується у Кодексі адміністративного судочинства України, та кваліфікації правопорушень щодо

завдання суб'єкту господарювання шкоди органом державної влади або його посадовою/службовою особою.

Аргументовано, що поняття «посадова особа» є більш широким за своїм змістом, ніж поняття «службова особа», оскільки службова особа може не бути посадовою особою, однак остання завжди є службовою особою, яка наділена організаційно-розпорядчими чи адміністративно-господарськими функціями та представляє орган державної влади чи місцевого самоврядування.

Уточнено визначення поняття посадової особи як особи органу державної влади чи місцевого самоврядування, яка наділена організаційно-владними повноваженнями відповідно до чинного законодавства. Також уточнено визначення поняття службової особи як фахівця, який може виконувати частину повноважень посадової особи, однак не є представником органу державної влади чи місцевого самоврядування. Цими визначеннями пропонується доповнити Кодекс адміністративного судочинства України.

Аргументовано тезу щодо обмеження можливості суб'єкта господарювання обрати конкретний спосіб захисту прав відповідною компетенцією органу, який порушив та/або здійснює захист прав суб'єкта господарювання, згідно з принципом діяльності органів державної влади та їх посадових осіб «дозволено лише те, що визначено законом».

Зроблено висновок, що застосування такого судового способу захисту як зобов'язання вчинити певні дії або утриматися від них має супроводжуватися вказівкою на необхідність прийняття конкретного рішення органами владних повноважень у випадках, коли такий примус не визнається втручанням у дискреційні повноваження відповідних органів.

Проведено класифікацію суб'єктів захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органів державної влади в залежності від: органу, що забезпечує захист (судові органи, органи державної влади, недержавні органи); компетенції суб'єктів захисту прав суб'єктів господарювання (органи з загальною компетенцією (органи які здійснюють захист, але він не є їх основною компетенцією) та органи із спеціальною

компетенцією захисту (органи, що створені спеціально для здійснення захисту)); територіальної ознаки (регіональні, всеукраїнські та міжнародні органи).

Доопрацьовано тезу про взаємозв'язок і обумовленість порядку захисту обраними способами, засобами і формами захисту.

Конкретизовано порядок захисту шляхом звернення до Ради бізнес-омбудсмена.

Обґрунтовано, що ефективним засобом захисту прав та встановлення фактів і доказування є відео- та аудіофіксація проведення контрольних заходів. За результатами проведеного дослідження запропоновано закріпити право суб'єктів господарювання здійснювати відео- та аудіофіксацію під час проведення заходів податкового контролю, доповнивши ст. 17 ПК України та обов'язок органів державного нагляду (контролю) здійснювати відео- та аудіофіксацію проведення контрольних заходів, для чого внести зміни до ч. 8 ст. 4 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності».

Ключові слова: захист прав суб'єктів господарювання, підстави захисту, порушення та посягання органів державної влади, механізм захисту прав суб'єктів господарювання, гарантії захисту прав суб'єктів господарювання, посадова та службова особа, відповідальність органів державної влади.

SUMMARY

Konichenko O.M. Protection of the rights of business entities from violations and encroachments of public authorities. - Qualifying scientific work on the rights of the manuscript.

Dissertation for the degree of Doctor of Philosophy in the speciality 081 "Law" in the field of knowledge 08 "Law". - Vasyl Stus Donetsk National University, Vinnytsia, 2021.

The dissertation is devoted to the research of protection of the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities.

Section 1 *"General theoretical provisions on the protection of the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities"* analyses the doctrinal and regulatory principles of protection of the rights of economic entities in relations with public authorities.

Based on the analysis, the scientific approach to understanding the protection of economic entities from violations and encroachments of public authorities as part of a comprehensive legal institution to protect the rights and legitimate interests of economic entities, based on the constitutional foundations of law and order and helps maintain law and order in relations between business entities and public authorities.

The list of signs of protection of the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities has been expanded, to which, in addition to those already highlighted in the scientific literature, it is proposed to add the following: business entities can be carried out in the process of organization and implementation of economic activities and that they mostly arise within the organizational and economic legal relations between business entities and public authorities; 2) the subjective composition of the relations of protection, namely: objects, b) business entity in the order of application of self-defense, c) other entities in cases provided by law; 3) general ground - illegal in content and / or form of interference in the organization and implementation of economic activity; 4) a specific procedure, which is manifested in the fact that business entities do not have

complete freedom in choosing the methods, means and forms of protection, in contrast to the relationship of protection, in which the party is not a public authority.

With this in mind, the definition of the concept of protection of the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities as a specific procedure legally secured and guaranteed by law, including a system of legal measures, means, methods of coercive nature, including the application of liability to violators aimed at preventing the violation or restoration of the violated right of the business entity in case of their violations and encroachments by public authorities, carried out independently by the business entity or authorized bodies and other persons.

The definition of the concept of legal guarantees for the protection of economic rights from violations and encroachments of public authorities as a system of interrelated elements, consisting of universal formally defined, fundamental rules created by the state and provided by state influence, and designed to establish a balance between public requests and state opportunities for their real satisfaction, and from special means and methods that protect the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities.

As a result of the study, the provisions on the classification of legal guarantees of protection of rights depending on the focus (type of relations with public authorities) on guarantees for 1) compliance with general principles of management; 2) ensuring the right of ownership and other property rights of business entities; 3) ensuring the tax rights of business entities (rights and legitimate interests of business entities in tax relations); 4) ensuring the rights and legitimate interests of business entities in the field of economic competition, etc.

Based on the study of the historical retrospective of the development of the legislative basis for the protection of the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities, its periodization is proposed, namely:

1) the first stage - the Soviet period and up to 1991, during which the regulation of protection of the rights of economic entities were carried out by the

general norms of economic legislation of the USSR and the first regulations of Ukraine, which applied to all types of economic relations;

2) the second stage - the period from 1991 to the end of 2004 - the formation of the legislative framework for the protection of the rights of economic entities, including from violations and encroachments of public authorities; establishing the principles of protection of the rights of economic entities in the Civil Code of Ukraine; special regulation of the procedure for reviewing complaints against the actions of officials of state tax inspections; fixing norms on protection of the rights of economic entities in case of adoption of an act inconsistent with the law by a public authority that violates the rights of the owner and other persons to own, use or dispose of property belonging to them; determination of jurisdiction since 1991 to the arbitration / commercial court of disputes with the participation of business entities and public authorities, including tax authorities, etc;

3) the third stage - from 2005 to the end of 2016 - the adoption of the Code of Administrative Procedure of Ukraine as a legal basis for judicial protection of the rights of economic entities in case of violation by public authorities;

4) the fourth stage - from 2017 to the present - updating the procedural codes as an important component of the Strategy for the Reform of the Judiciary, Judiciary and Related Legal Institutions for 2015-2020 to implement the rule of law and ensure the functioning of the judiciary public expectations of an independent and fair judiciary, European values and human rights standards.

It was substantiated that the legal framework for the protection of business entities against violations and encroachments of public authorities can be presented as a system of normative legal acts, which is based on and develops the rules of the Constitution of Ukraine and consists of general and special provisions of normative legal acts of different legal force and sectorial affiliation, the main place among which take the rules of the Civil Code of Ukraine, the Central Committee of Ukraine, the CAS of Ukraine.

Section 2 "Mechanism of protection of the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities" analyses the main elements and

functioning of the mechanism of protection of the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities.

It is substantiated that the factual basis, which is the basis for the exercise by the business entity of the right to protection in relations with public authorities, is the fact of violation, challenge or non-recognition of their rights.

In addition, it is argued that the notion of encroachment on public authorities covers the challenge or non-recognition of the rights of economic entities. The notion of "creating preconditions/threat of violation" is distinguished from contesting or non-recognition of rights, which should be considered grounds for protection of business rights (protection by enshrining in law the relevant illegal actions and negative legal consequences).

It is stated that there is no unified position of the legislator on the definition of the terms "official" and "official", which complicates the definition of the subject of power used in the Code of Administrative Procedure of Ukraine, and the qualification of offences against the business entity his official. It is argued that the concept of "official" is broader in meaning than the concept of "official", because the official may not be an official, but the latter is always an official who is endowed with organizational and administrative or economic functions and represents the body of state power or local self-government.

The definition of the concept of an official as a person of a body of state power or local self-government, who is endowed with organizational and power powers following current legislation, has been clarified. It also clarifies the definition of an official as a specialist who can perform part of the powers of an official but is not a representative of a public authority or local government. It is proposed to supplement the Code of Administrative Procedure of Ukraine with these definitions. The thesis on limiting the ability of an economic entity to choose a specific method of protection of rights in the relevant competence of the body that violated and/or protects the rights of economic entities, by the principle of public authorities and their officials "allowed only what is allowed by law".

It is concluded that the use of such a judicial remedy as an obligation to take certain actions or refrain from them should be accompanied by an indication of the need for a specific decision by the authorities in cases where such coercion is not recognized as interference with the discretion of the authorities.

The classification of subjects of protection of the rights of economic entities from violations and encroachments of public authorities depending on: the body providing protection (judicial authorities, public authorities, non-governmental authorities); the competence of the subjects of protection of the rights of economic entities (bodies with general competence (bodies that provide protection, but it is not their main competence) and bodies with special competence of protection (bodies created specifically for protection)); territorial features (regional, national and international bodies).

The thesis on the relationship and conditionality of the order of protection with the chosen methods, means and forms of protection has been finalized.

The procedure for protection has been specified by appealing to the Business Ombudsman Council.

It is substantiated that video and audio recording of control measures is an effective means of protection of rights and establishment of facts and evidence. According to the results of the study, it is proposed to consolidate the right of business entities to carry out video and audio recording during tax control measures, supplementing Art. 17 of the Criminal Code of Ukraine and the obligation of state supervision (control) bodies to carry out video and audio recording of control measures, for which to amend Part 8 of Art. 4 of the Law of Ukraine "On Basic Principles of State Supervision (Control) in the Sphere of Economic Activity".

Keywords: protection of the rights of economic entities, grounds for protection, violation and encroachment of public authorities, mechanism for protection of the rights of economic entities, guarantees of protection of the rights of economic entities, official, responsibility of public authorities.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

Наукові праці, в яких опубліковані основні результати дисертації:

1. Кониченко О.М. Щодо поняття захисту прав суб'єктів господарювання. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2017. № 13. С. 109–114.
2. Кониченко О.М. Відео- та аудіофіксація як засоби захисту прав суб'єктів господарювання. *Право і суспільство*. 2020. № 4. С. 108–113.
3. Кониченко О.М. «Посадова особа» та «службова особа»: питання понятійного апарату. *Приватне та публічне право*. 2020. № 3. С. 30–34.
4. Konychenko O.N. On appeals against decisions, actions or omissions of power subjects. *Visegrad journal on human rights*. 2020. № 6 (vol. 1). С. 336–339.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

5. Кониченко О.М. Щодо питання підстав захисту прав суб'єктів господарювання. *Концептуальні напрями розвитку наукових знань (частина III) : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 24-25 листопада 2018 року)*. Київ : МЦНД, 2018. С. 52–53.
6. Кониченко О.М. Щодо розмежування понять «посадова особа» та «службова особа» в законодавстві України. *Правове забезпечення соціально-економічного розвитку: стан та перспективи : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Вінниця, 11–12 жовтня 2019 р.)*. Вінниця : Донецький національний університет імені Василя Стуса, 2019. С. 20–22.
7. Кониченко О.М. Щодо питання органів захисту прав суб'єктів господарювання від порушень та посягань органами державної влади. *Виклики глобалізованого суспільства: економіко-правовий аспект: матер. I Міжнар. наук.-практ. Інтернет-конференції (15 листопада 2019 року)*. Вінниця, 2019. Том 1 : Право. С. 20–22.

8. Кониченко О.М. Щодо гарантій захисту прав суб'єктів господарювання. *Четверті економіко-правові студії*: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. молодих вчених (м. Одеса, 13 листопада 2020 р.). Одеса : Фенікс, 2020. С. 51–55