

ВСТУП

Актуальність теми. Військове вторгнення Російської Федерації в Україну навесні 2014-го року та подальша анексія Криму й окупація значної частини Луганської та Донецької областей призвели до масових порушень основоположних прав людини на тимчасово окупованих територіях. Громадяни України, що опинилися під окупацією, фактично були позбавлені гарантованих конституційних прав.

Ці обставини не могли не вплинути на активізацію внутрішньої міграції шляхом переміщення громадян з окупованих агресором територій, а також з районів проведення бойових дій у східній частині України. За результатами аналізу, здійсненого в рамках Проекту Ради Європи «Посилення захисту прав людини внутрішньо переміщених осіб в Україні», було встановлено, що на початку червня 2016-го року кількість внутрішньо переміщених осіб вже досягала понад 1,8 мільйонів чоловік [1]

Нова несподівана для України ситуація вимагала невідкладних дій в сфері законотворчості з метою забезпечення внутрішньо переміщених осіб належними умовами соціальної адаптації та забезпечення дотримання й практичної реалізації прав на пенсійне забезпечення. З цією метою було прийнято низку законів, зокрема «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [2] і «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» [3]. Нові нормативні акти мали стати ключовими у забезпеченні прав і свобод громадян, які перемістилися з окупованих територій, а також з районів бойових дій. Однак жоден з них не містить чітких, структурованих норм права в сфері пенсійного забезпечення громадян України, які набули статусу внутрішньо переміщеної особи, що призвело до перетворення багатьох правових норм в декларативні, а прийняття підзаконних актів у цій сфері публічних відносин взагалі ускладнили можливість практичної реалізації пенсійних прав громадян, які опинилися в особливо складній життєвій ситуації через фактичні воєнні дії на Донбасі.

Перед Україною постала непроста задача, покликана ефективно захистити своїх громадян, які були вимушені покинути домівки з метою збереження життя адже правове закріплення заходів щодо недопущення порушення прав громадян, які перемістилися з тимчасово окупованої території, не завжди відповідає принципу правової визначеності та верховенству права, що породжує труднощі та порушення в процесі їх застосування.

Правова невизначеність та суперечливість законодавчих норм та адміністративних процедур, визначеними підзаконними актами України з питань пенсійного забезпечення, призводить до неоднакового застосування законодавства, системного порушення конституційних прав внутрішньо переміщених осіб та, як результат, їх дискримінацію. Саме тому правовий аналіз питання забезпечення пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб є актуальним та практично необхідним.

Аналіз сучасного стану розробленості теми у науковій літературі. Змістовним та глибоким вивченням проблем пенсійного забезпечення внутрішньо-переміщених осіб науковці-правники практично не займалися, у більшості випадків вивчалися питання загального соціального забезпечення, а не окремо питання пенсійного забезпечення як фундаментального конституційного права. Деякі вчені дотично у своїх працях торкалися вказаної проблеми зазначеної вразливої соціальної групи, наприклад І.В. Жилінкова, В.І. Борисова, В.І. Дяченко, Х.В. Майкрут, О.І. Мацегорін, О.Б. Ольшанецька, І.В. Спасибо-Фатєєва, Н.В. Троцюк, В.Л. Яроцький, Т.М. Ярова, О.О. Іляшко

В своїх працях, зазначені вище вчені дослідили особливості сучасної військово-політичної ситуації в Україні, особливості дотримання соціальних прав внутрішньо переміщених осіб, доступі до правосуддя, реалізації права на голосування але майже не торкаються такої значної проблеми як пенсійне забезпечення внутрішньо переміщених осіб.

Аналіз наукових праць доводить, що, навіть беручи до уваги велику кількість вагомих та надзвичайно цікавих наукових доробків в сфері захисту соціальних прав внутрішньо-переміщених осіб, питома вага праць у сфері

проблем з реалізацією пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб надзвичайно мала, а тому потребує вивчення.

Мета роботи. Метою магістерської дипломної роботи є проведення аналізу особливостей державного пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб в Україні та обґрунтування шляхів його вдосконалення.

Завдання роботи. Поставлена мета зумовила вирішення наступних завдань:

- дослідити теоретичні основи права пенсійного забезпечення;
- охарактеризувати особливості пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб;
- дослідити зарубіжний досвід забезпечення пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб на прикладі Грузії;
- здійснити критичний аналіз нормативно-правової бази України з питань пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб;
- виявити проблематику реалізації права на пенсійне забезпечення внутрішньо переміщених осіб та запропонувати шляхи її вирішення з урахуванням норм міжнародного права.

Об'єктом дослідження магістерської дипломної роботи є процес призначення, припинення та поновлення пенсійних виплат внутрішньо переміщених осіб.

Предметом дослідження магістерської роботи є правовідносини, які виникають в процесі адміністративних процедур з призначення, припинення та поновлення пенсійних виплат внутрішньо переміщених осіб

Методи дослідження. В основу магістерської роботи покладено систему філософсько-світоглядних, загальнонаукових та спеціально-наукових методів, що забезпечили об'єктивний та всебічний аналіз предмета, що досліджується.

Філософсько-світоглядні підходи надали змогу дослідити теоретичні основи права пенсійного забезпечення. При визначенні ключових понять (пенсія, пенсійне забезпечення) було використано категорії і прийоми формальної логіки

(поняття, визначення, доказ і спростування, судження, синтез, аналогія, порівняння, узагальнення); спостереження.

При вивченні та проведенні порівняльного аналізу існуючих законів та підзаконних актів України з актами міжнародного права використано загальнонаукові методи дослідження, а саме: методи системного та порівняльного аналізу. Для узагальнення моделей пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб України та Грузії використано методи порівняння і узагальнення.

Для обґрунтування необхідності вдосконалення системи пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб в Україні та розробки проєкту змін до діючого національного законодавства були використані логічне моделювання та логічний аналіз.

Інформаційну базу магістерської дослідної роботи склали законодавчі й нормативні документи України, Грузії та міжнародні правові акти, наукові праці вітчизняних та зарубіжних фахівців.

Наукова новизна одержаних результатів. В процесі здійснення цього магістерського дослідження запропоновано внесення змін до чинного законодавства в частині визнання інформації в документах, виданих на тимчасово окупованих територіях з метою повного захисту пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб. Запропонована законодавча модель пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб, яка не передбачає дискримінаційних вимог стосовно обов'язку постійно перебувати за адресою, вказаною у довідці внутрішньо переміщеної особи на прикладі Грузії.

Апробація результатів магістерської дипломної роботи. Основні теоретичні положення і практичні результати магістерської роботи доповідалися та обговорювалися на наукових конференціях: Всеукраїнській науково-практичній конференції «Науковий погляд молоді: ключові питання сучасного етапу реформування системи вітчизняного законодавства» (м.Севєродонецьк, 2017р.), Всеукраїнській науково-практичній конференції «Молодь і наука: сучасний стан, проблеми та перспективи розвитку права в Україні»

(м.Сєверодонецьк, 2019р.), Всеукраїнській науково-практичній конференції «Конституційно-правові засади адміністративної реформи в Україні» (м.Сєверодонецьк, 2019р.) та Всеукраїнській науково-практичній конференції серед студентів, аспірантів та молодих науковців «Науковий погляд молоді: ключові питання сучасного етапу реформування системи вітчизняного законодавства» (м.Сєверодонецьк, 2019р.)

Публікації. Основні положення і результати магістерської роботи викладені в 5 опублікованих роботах, у тому числі в одній статті у фаховому науковому виданні.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ ПРАВА ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

1.1. Поняття права пенсійного забезпечення

Україна, як демократична, соціально-правова держава, має приділяти особливу увагу питанню соціальної захищеності громадян, до яких, безумовно, відноситься і пенсія, як основне джерело доходу та засобу на існування для багатьох українців у старості, а також в деяких інших особливих ситуаціях.

Громадяни нашої держави у більшості випадків, виходячи на пенсію, втрачають інші доходи, а тому саме на цю виплату, як на частину своєї власності, розраховують пенсіонери [4]. За даними Пенсійного Фонду України [5] кількість отримувачів пенсії станом на 30 квітня 2019 року в Україні склала 11,4 мільйони чоловік.

Саме тому не можна не звертати увагу на таку значну частину громадян, які потребують достатнього забезпечення.

Право пенсійного забезпечення є одним з ключових серед соціальних прав, адже саме від його реалізації залежить соціальна захищеність громадян, як у похилому віці так і в певних особливих життєвих ситуаціях. Воно закріплене не тільки в спеціальному законодавстві, а й в Конституції України, що також підкреслює особливе його значення та спрямованість держави на соціальний захист.

Ось чому право пенсійного забезпечення закріплено в Основному українському законі, де йдеться про те, що громадяни мають право на соціальний захист, що 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. ... Крім того, Конституція гарантує розмір такого забезпечення на рівні, який не може бути нижчим за прожитковий мінімум: «пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати

рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом» [6, ст.46].

Загальні проблеми пенсійного забезпечення викликають неабиякий інтерес вчених різних галузей: правників, політологів, соціологів, економістів тощо. Наприклад, проблеми соціального захисту, до яких відноситься і забезпечення в старості, досліджувалися такими українськими вченими як В.І. Толуб'як, І.Ю. Михайлова, Л.В. Батченко, Б.О. Захаров та іншими.

Однак, не дивлячись на досить цікаву, з наукової точки зору, проблематику, в науковій літературі досить незначну увагу приділено самому теоретичному поняттю пенсії та пенсійного забезпечення, яке, я вважаю, необхідно вивчити та розкрити в рамках цієї роботи.

Перш ніж перейти до праць науковців-правників слід звернутися до інформації, викладеної у тлумачних словниках. Так електронний словник іншомовних слів поняття «пенсія» визначає як «грошове забезпечення, що видається громадянам, звичайно щомісячно, у встановлених законом випадках (в разі старості, інвалідності і т. ін.), а також гроші, одержувані в рахунок такого забезпечення» [7].

В свою чергу електронний ресурс «Вільна енциклопедія «Вікіпідія» дає наступне визначення поняттю пенсія: «одноразова або регулярна грошова виплата (у розрахунку на місяць), яка призначається у встановленому державою порядку як захід матеріального забезпечення певних категорій осіб за принципами пенсійного страхування, загальнолюдської солідарності та субсидування. Право на пенсію може виникнути протягом всього життя людини, починаючи з народження»[8].

А ось у Новому енциклопедичному словнику при визначенні поняття «пенсія» замість слів «виплата» вживається «забезпечення», а саме: «пенсія – грошове забезпечення, одержуване індивідом з пенсійних та інших фондів після закінчення ним роботи, із досягненням пенсійного віку або в інших випадках, передбачених законом» [9, с.543]

Доречно відзначити, що в Україні діють два спеціальні закони, які регулюють питання призначення та виплати пенсій: «Про пенсійне забезпечення» [10] та «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»[11].

При цьому Закон України «Про пенсійне забезпечення» не містить чіткого визначення поняття «пенсія». А ось в Законі «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» законодавець під «пенсією» розуміє «щомісячну пенсійну виплату в солідарній системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, яку отримує застрахована особа в разі досягнення нею відповідного віку чи визнання її особою з інвалідністю, або отримують члени її сім'ї у випадках, визначених законодавством» [11, ст.1].

О. Буряченко вважає, що пенсія – це певна частина заробітної плати працівників і службовців, яку впродовж їхньої трудової діяльності добровільно або в обов'язковому порядку відраховувалась до Пенсійного фонду у формі страхових внесків на майбутні пенсійні виплати [12, с.2].

В аспекті вивчення теоретичного поняття пенсійного забезпечення та його тлумачення, не можна не звернути уваги на бачення таких вчених як І.Беринцева, Б.Мурзаєв, С .Єрошенков. Наприклад, І. Беринцева вважає, що пенсійне забезпечення представляє собою систему соціально-політичних та економічних відносин у межах проведеної державної соціальної політики, що забезпечує соціальний захист громадян, які не мають можливості продовжувати свою трудову діяльність[13, с.17].

Мається й інше визначення пенсійного забезпечення, яке полягає в сукупності економічних відносин з приводу виробництва і розподілу в грошовій формі частини новоствореного продукту, необхідного для задоволення потреб непрацездатних категорій суспільства [14, с.4].

С. Єрошенков визначає пенсійне забезпечення як грошову форму матеріального забезпечення для людей, які стають непрацездатними з різних причин [15, с.26].

Проведений аналіз наукових праць надає змогу дійти, що теоретичне поняття пенсійного забезпечення досить багатогранне і не має чіткого визначення в науковій літературі. Зокрема його трактування різними науковцями залежить від галузі науки, в якій проводилося дослідження. Але особливу увагу потрібно приділити пенсійному забезпеченню як праву.

За своє природою право пенсійного забезпечення має дещо ускладнений нормативно-правовий зміст. Так згідно зі ст. 1 Закону України «Про пенсійне забезпечення», українські громадяни мають право на державне пенсійне забезпечення за віком, по інвалідності, у зв'язку з втратою годувальника та в інших випадках, передбачених цим Законом. При цьому іноземці та особи без громадянства, які проживають в Україні, мають право на пенсію як і громадяни України. Водночас Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» передбачає, що право на отримання пенсій та соціальних послуг із солідарної системи мають: 1) громадяни України, які застраховані згідно із цим Законом та досягли встановленого цим Законом пенсійного віку чи визнані інвалідами в установленому законодавством порядку і мають необхідний для призначення відповідного виду пенсії страховий стаж, а в разі смерті цих осіб – члени їхніх сімей, зазначені у статті 36 цього Закону, та інші особи, передбачені цим Законом; 2) особи, яким до дня набрання чинності цим Законом була призначена пенсія відповідно до Закону України «Про пенсійне забезпечення» (крім соціальних пенсій) або була призначена пенсія (щомісячне довічне грошове утримання) за іншими законодавчими актами, але вони мали право на призначення пенсії за Законом України «Про пенсійне забезпечення» – за умови, якщо вони не отримують пенсію (щомісячне довічне грошове утримання) з інших джерел, а також у випадках, передбачених цим Законом, – члени їхніх сімей [11, ст.8].

Разом з цим Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» передбачає, що право на отримання довічної пенсії та одноразової виплати за рахунок коштів накопичувальної системи пенсійного страхування мають застраховані особи і члени їхніх сімей та/або спадкоємці на умовах та в

порядку, визначених цим Законом. Також особи, які не підлягають загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванню, але добровільно сплачували страхові внески в порядку та розмірах, встановлених законом, до солідарної системи та/або накопичувальної системи пенсійного страхування, мають право на умовах, визначених цим Законом, на отримання пенсії і соціальних послуг за рахунок коштів Пенсійного фонду та/або отримання довічної пенсії чи одноразової виплати за рахунок коштів накопичувальної системи пенсійного страхування.

Не можна не відзначити, що право пенсійного забезпечення тісно пов'язане з основоположними принципами загальнообов'язкового пенсійного страхування, ураховуючи його базисний характер по відношенню до сучасної моделі пенсійної системи. Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» називає такі основні принципи, як: законодавчого визначення умов і порядку здійснення загальнообов'язкового державного пенсійного страхування; обов'язковості страхування осіб, які працюють на умовах трудового договору (контракту) та інших підставах, передбачених законодавством, а також осіб, які забезпечують себе роботою самостійно, фізичних осіб – підприємців; права на добровільну участь у системі пенсійного страхування осіб, які відповідно до закону не підлягають загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванню; заінтересованості кожної працездатної особи у власному матеріальному забезпеченні після виходу на пенсію; рівноправності застрахованих осіб щодо отримання пенсійних виплат та виконання обов'язків стосовно сплати страхових внесків на державне пенсійне страхування; диференціації розмірів пенсій залежно від тривалості страхового стажу та розміру заробітної плати (доходу); солідарності та субсидування в солідарній системі; фінансування видатків на виплату пенсій, надання соціальних послуг за рахунок страхових внесків, бюджетних коштів і коштів цільових фондів; спрямування частини страхових внесків до накопичувальної системи пенсійного страхування для здійснення оплати договорів страхування довічної пенсії і одноразової виплати залежно від розмірів накопичень

застрахованої особи з урахуванням інвестиційного доходу; державних гарантій реалізації застрахованими особами своїх прав; гласності, прозорості та доступності діяльності Пенсійного фонду; обов'язковості фінансування за рахунок коштів Пенсійного фонду витрат, пов'язаних з виплатою пенсій та наданням соціальних послуг, в обсягах, передбачених законом; цільового та ефективного використання коштів пенсійного страхування; відповідальності суб'єктів системи пенсійного страхування за порушення норм закону, а також за невиконання або неналежне виконання покладених на них обов'язків. Перераховані принципи у цілому є такими, що формують засади реалізації права на пенсійне забезпечення, його характер та зміст [11, ст.7].

Тобто саме по собі використання такого терміну як «пенсія» для позначення права пенсійного забезпечення взагалі або навіть окремого виду страхових пенсій, що сплачуються за рахунок коштів системи загальнообов'язкового пенсійного страхування, є не досить доцільним. Адже пенсії за способом акумуляції та перерозподілу коштів (за формою пенсійного забезпечення) поділяються як на страхові, так і на державні (нестрахові) пенсії. Прикладом останніх є пенсії за вислугу років певним категоріям працівників і службовців, які не є суб'єктами пенсійного страхування й отримують пенсії за рахунок коштів Державного та місцевих бюджетів (військовослужбовці, державні службовці, співробітники органів внутрішніх справ, прокурорські працівники, судді, та інші).

Враховуючи вищезазначене, вважаємо, що під *пенсійним забезпеченням* слід розуміти вид соціального забезпечення населення, який пов'язаний з виплатою щомісячних і, як правило, довічних грошових виплат — пенсій - непрацездатним громадянам в зв'язку з настанням певних найбільш несприятливих соціальних обставин — старості, інвалідності, втрати годувальника та інших, передбачених чинним законодавством.

Отже, проаналізувавши різні точки зору науковців стосовно теоретичного визначення поняття пенсійного забезпечення, вдалося з'ясувати, що в сучасній юридичній літературі відсутня одноголосність стосовно порушеного питання. На

нашу думку, право пенсійного забезпечення слід розглядати як комплексний вид права соціального забезпечення, який передбачає матеріальну підтримку особи за рахунок спеціальних джерел пенсійного забезпечення при досягненні встановленого законодавством віку та наявності необхідного страхового та/або спеціального трудового стажу, а також в інших особливих життєвих ситуаціях (інвалідність, втрата годувальника тощо), визначених законодавством.

1.2. Характеристика особливостей пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб

Як зазначалося в попередній частині цієї роботи, право пенсійного забезпечення є одним з ключових серед соціальних прав, адже саме від його реалізації залежить соціальна захищеність громадян, як у похилому віці так і в певних особливих життєвих ситуаціях. Практична реалізація права пенсійного забезпечення, беззаперечно, має надважливе значення для більшості громадян, які набули такого права, а тим паче для тих, хто опинився в особливо тяжкій життєвій ситуації.

Військові дії на Донбасі, які розпочалися у 2014-му році призвели до значного погіршення рівня життя громадян відповідних територій, зокрема тих, які опинилися на окупованій території та на лінії зіткнення. Державні органи в зазначених районах припинили свою роботу, Україна вже не могла забезпечити соціальний захист своїх громадян та забезпечити дотримання прав та свобод людини.

Саме з цього моменту перед нашою батьківщиною постала надскладна задача, яка полягала в забезпеченні реалізації усіх гарантованих Конституцією прав осіб, що проживають в зоні збройного конфлікту.

Згідно офіційних статистичних даних на початок 2018 року у Луганській області налічувалося 346844 пенсіонери, а в Донецькій – 853862 [16, с.21]. Майже половина з них – це громадяни, які зареєстровані на тимчасово окупованій території. Вони де-факто втратили можливість отримання пенсійних

виплат за своїм місцем проживання через те, що органи державної влади припинили свою діяльність на відповідних територія через агресивні дії Росії.

Аналіз останніх досліджень з цього питання показав, що існуючі наукові доробки в більшості стосуються базових, першочергових потреб т.з. «переселенців», їх виборчих і соціальних прав. Однак вивченням окремо питання реалізації права пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб науковці майже не займалися.

На превеликий жаль в Україні склалася така ситуація, коли сотні тисяч її громадян позбавлені базових соціальних прав, які гарантовані Конституцією, у тому числі це стосується й права пенсійного забезпечення.

Звичайно, як вже зазначалося, значна частина населення тимчасово окупованих територій винайшла можливість виїхати на підконтрольну територію. Однак в цей же час тисячі пенсіонерів з різних причин не змогли покинути свої домівки.

Така ситуація склалася через відсутність спеціальних правових норм в існуючому законодавстві, які б ефективно регулювали та визначали принципи державних органів в подібних надзвичайних ситуаціях.

Прийнятий у 2015 році закон «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» хоч і був покликаний встановити гарантії дотримання прав, свобод та законних інтересів внутрішньо переміщених осіб однак на практиці він показав свою неефективність. Саме цей закон запровадив новий термін - «внутрішньо переміщена особа», який визначає таку особу як громадянина України, іноземця або особу без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру.

При цьому не можна не звернути увагу, що в цьому ж законі передбачено право на захист від примусового внутрішнього переміщення або примусового

повернення на покинуте місце проживання. Тобто навіть на етапі визначення термінів і понять законодавець допускає конфлікт двох правових норм та неоднозначність його трактування.

Цей нормативно-правовий акт фактично не встановлює і не змінює систему пенсійного забезпечення осіб, а лише гарантує дотримання конституційних прав громадян відповідної категорії, що само по собі видається досить неоднозначним, враховуючи, що норми Конституції є нормами прямої дії і не потребують додаткового підкріплення іншими законами, а можуть бути лише піддані розширеному тлумаченню для вироблення практичного та ефективного механізму їх реалізації.

Слід зазначити, що прийнятий закон не містить жодних додаткових правових норм щодо встановлення особливого порядку призначення, поновлення, припинення або виплати пенсій для громадян, які набули статус внутрішньо-переміщених, а тому в зазначених питаннях слід керуватися виключно спеціальним законодавством.

З метою реалізації пенсійних прав в Україні діє кілька спеціальних законів, що регулюють питання пенсійного забезпечення відповідної категорії громадян: «Про пенсійне забезпечення», «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» та «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» [17]. При цьому жоден з зазначених нормативно-правових актів не встановлює особливостей пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб. Тобто питання призначення, перерахунку, припинення та поновлення виплати пенсії, які врегульовані саме законами, є однаковими.

Враховуючи відсутність спеціальних правових норм, уряд, намагаючись розробити спеціальний правовий механізм для забезпечення поновлення пенсійних прав громадян Донбасу та Криму мав розробити ефективний порядок, який би дозволив українцям, які опинились на окупованій території відновити пенсійні виплати.

Восьмого червня 2016 року Кабмін прийняв Постанову №365 «Деякі питання здійснення соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам». Розробка зазначеного документу мала на меті полегшення процедури поновлення соціальних прав громадян, які постраждали від воєнного конфлікту на Сході України та в Криму однак постанова навпаки, ускладнила процес соціально-правової реінтеграції цієї категорії осіб.

Зокрема, з прийняттям згаданої Постанови соціальні виплати внутрішньо переміщеним особам призначаються і виплачуються територіальними органами Пенсійного фонду України за місцем їх фактичного проживання (перебування) при цьому місце реєстрації вже перестало грати будь-яку роль [18].

До того ж було встановлено спеціальний контроль за фактичним місцем проживання суб'єкта отримання пенсії. Контроль за проведенням соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам почали здійснювати структурні підрозділи з питань соціального захисту населення районних, районних у м. Києві держадміністрацій, виконавчих органів міських, районних у містах (у разі утворення) рад (далі - структурні підрозділи з питань соціального захисту населення) шляхом відвідування не рідше ніж одного разу на шість місяців фактичного місця проживання/перебування внутрішньо переміщеної особи, про що складається акт обстеження матеріально-побутових умов сім'ї за формою, встановленою Мінсоцполітики.

Також було встановлено додатковий, не передбачений чинним законодавством перелік підстав для припинення соціальних виплат, у тому числі й пенсії, а саме:

- встановлення факту відсутності внутрішньо переміщеної особи за фактичним місцем проживання/перебування згідно з актом обстеження матеріально-побутових умов сім'ї ;
- отримання рекомендацій Мінфіну щодо фактів, виявлених під час здійснення верифікації соціальних виплат;

- скасування довідки внутрішньо переміщеної особи з підстав, визначених статтею 12 Закону України "Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб";
- отримання інформації від Держприкордонслужби, МВС, СБУ, Мінфіну, Національної поліції, ДМС, Держфінінспекції, Держаудитслужби та інших органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування.

Іншими словами, для отримання пенсії мешканцям ОРДЛО та Криму необхідно змінити своє фактичне місце проживання, виїхавши з тимчасово окупованої території, зареєструватися на підконтрольній частині України як внутрішньо-переміщена особа і не просто проживати на цій території, а постійно перебувати за адресою, вказаною у довідці внутрішньо переміщеної особи.

Вже 21 серпня 2019 року Урядом було прийнято Постанову №788, яка значно ускладнила виплату пенсій громадянам, які отримали статус внутрішньо переміщеної особи.

Постанова №788 передбачає, що у разі надходження до Пенсійного фонду України або до його територіальних органів інформації від Адміністрації Державної прикордонної служби, Міністерства внутрішніх справ, Служби безпеки, Національної поліції, Державної міграційної служби, Міністерства фінансів, інших органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, яка дає обґрунтовані підстави вважати, що особа повернулась до покинутого місця постійного проживання, або особою подано документи, що містять недостовірні відомості для призначення (відновлення, продовження виплати) пенсії, виплата пенсії продовжується після особистого звернення особи, проходження ідентифікації у порядку, визначеному в абзаці четвертому цього пункту, з урахуванням даних Єдиної інформаційної бази даних про внутрішньо переміщених осіб». Досить неоднозначним та суперечливим виглядає твердження «яка дає обґрунтовані підстави вважати, що особа повернулась до покинутого місця постійного проживання» [19].

Саме таке формулювання дало пенсійним органам можливість без будь-яких обґрунтувань, лише за наявності формальної підстави вважати що особа повернулася до покинутого місця проживання припиняти виплату пенсії. Такі дії викликали неабиякий резонанс та призвели до зростання кількості судових спорів з приводу неправомірного припинення виплати пенсії.

Таким чином, не дивлячись на те, що в Україні діють спеціальні закони в сфері регулювання пенсійного забезпечення не врегульованим на законодавчому рівні залишається механізм призначення, поновлення та припинення виплати пенсії громадянам України, які проживали або проживають на тимчасово окупованих територіях. Підзаконні нормативні акти, прийняті Урядом після 2014-го року фактично встановили новий, особливий порядок пенсійного забезпечення цієї соціально незахищеної категорії осіб, який суперечить Конституції.

РОЗДІЛ 2

АНАЛІЗ ПРОБЛЕМАТИКИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПЕНСІЙНИХ ПРАВ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ

2.1. Правовий статус внутрішньо переміщених осіб

На сьогодні в нашій державі існує досить багато невирішених питань, що стосуються біженців і внутрішньо переміщених осіб. Внаслідок військового вторгнення Росії в Україну значна частина населення відчула реальну небезпеку для свого життя, а також життя своїх близьких і була вимушена залишити свої домівки. Україна зіткнулась з нагальною необхідністю вирішення низки питань, пов'язаних із вимушеними переселенцями, що донедавна не була настільки актуальною. До цього часу Україна мала незначний досвід, пов'язаний із прийняттям біженців із Середньої Азії, Кавказу, Закавказзя, Молдови, проте щодо питань внутрішнього переселення практика в Україні майже відсутня. Тому перш ніж перейти до вирішення питання проблеми пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб важливо визначити конституційно-правовий статус таких осіб, з'ясувати суть понять «біженці» та «внутрішньо переміщені особи», оскільки державна політика щодо цієї категорії осіб є складовою частиною зміцнення міжнародного авторитету України, підтверджує її орієнтацію на поглиблення міжнародного співробітництва й інтеграцію до європейського співтовариства [20, с.7].

Як зазначає В. Келін, «при визначенні поняття внутрішньо переміщеної особи в Керівних принципах УВКБ ООН виділяються дві головні ознаки: насильницький або недобровільний характер переміщення і факт, що таке переміщення залишається всередині держави. Дія документа не поширюється на тих, хто добровільно переселяється в інше місце з єдиною метою – покращити своє матеріальне становище» [21]. Переміщення в межах країни свого

громадянства або постійного проживання не пов'язане з наданням особі особливого правового статусу в тому сенсі, в якому ми говоримо, наприклад, про статус біженця, оскільки права і гарантії, на які мають право тимчасово переміщені особи, ґрунтуються на тому факті, що вони є громадянами або постійними мешканцями цієї держави. Ці права і гарантії визнаються за ними через властиву їхньому становищу незахищеність і особливі потреби, які були наслідком їх переміщення. Автори Керівних принципів мали на меті підкреслити описовий та неправовий характер терміна «переміщені всередині країни особи», тому й помістили його у вступній частині, а не в основних розділах. Вимушено переміщені особи не потребують особливого правового статусу і не можуть на нього претендувати. Міжнародне право надає біженцям особливий правовий статус тому, що вони втратили захист власної країни і потребують міжнародного захисту, в якому не мають необхідності ті, хто не перетинав кордонів своєї держави. Біженці можуть розраховувати на застосування до них усіх гарантій, заснованих на правах людини і гуманітарному праві, включаючи ті, які для них особливо важливі [21].

Позитивним зрушенням на шляху правової визначеності та реалізації прав внутрішньо переміщених осіб стало прийняття Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» [3], що довгий час перебував у статусі законопроекту. Саме він визначає правовий статус внутрішньо переміщених осіб, встановлює економічні, соціальні та правові гарантії захисту їх прав та законних інтересів на території України відповідно до Конституції України, міжнародних договорів України, а також принципів і норм міжнародного права. За даним Законом внутрішньо переміщені особи – це громадяни України, особи без громадянства або іноземці, які легально проживають на території України, які були змушені залишити свої будинки або місця звичайного проживання, зокрема, в результаті/або для того, щоб уникнути наслідків збройного конфлікту, окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини, стихійних або антропогенних лих, і які не перетинали межі кордону України [22]. Перший пункт статті 6 Закону України «Про

забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» визначає: «оформлення документів, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус, громадянам, які переселилися з тимчасово окупованої території, здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері міграції (імміграції та еміграції), у тому числі протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів, за місцем їх перебування» [3]. Всупереч цьому питаннями внутрішньо переміщених осіб займаються структурні підрозділи місцевих державних адміністрацій з питань соціального захисту – від контролю за чисельністю до надання допомоги.

Діючі правила встановлюють, що процедуру обліку внутрішньо переміщених осіб. Факт внутрішнього переміщення підтверджується довідкою про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи. Підставами для взяття на облік внутрішньо переміщеної особи є наявність реєстрації місця проживання на території, на якій виникли обставини, що змусили особу залишити своє постійне місце проживання. Для отримання довідки внутрішньо переміщена особа має звернутися до структурного підрозділу місцевої державної адміністрації з питань соціального захисту населення за місцем фактичного проживання із заявою про отримання довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи. Заява внутрішньо переміщеною особою подається особисто, а дітьми, дітьми-сиротами, дітьми, позбавленими батьківського піклування, недієздатними особами або особами, дієздатність яких обмежена, – через законного представника. У разі відсутності законного представника у дітей-сиріт або дітей, позбавлених батьківського піклування, або якщо діти перебувають без супроводження, таку заяву від їх імені подають органи опіки та піклування, що розташовані за місцем виявлення цих дітей. Довідка про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи видається структурним підрозділом місцевої державної адміністрації з питань соціального захисту населення в день подання заяви, підписується та засвідчується уповноваженою посадовою особою цього

структурного підрозділу без сплати будь-яких платежів та зборів. Термін дії такої довідки становить шість місяців з моменту її видачі.

Для уникнення зловживань, пов'язаних із наданням статусу тимчасово переміщеної особи, законодавець передбачив підстави відмови у видачі довідки, продовження її дії чи скасування. Заявнику може бути відмовлено у видачі довідки, продовженні її дії або скасовано її дію, якщо:

1) відсутні обставини, що спричинили внутрішнє переміщення, або обставини, що раніше існували, істотно змінились;

2) у державних органів наявні відомості про подання завідомо неправдивих відомостей для отримання довідки;

3) заявник втратив документи, що посвідчують його особу та підтверджують громадянство України, – до їх відновлення.

У разі неотримання довідки або письмово оформленого рішення про відмову протягом одного дня з такого звернення особа має право звернутися до суду щодо оскарження протиправних дій чи бездіяльності такого органу та його посадових осіб. Також відповідно до Закону запроваджено Єдину інформаційну базу даних про внутрішньо переміщених осіб. Органи виконавчої влади, які здійснюють покладені на них повноваження (взяття на облік внутрішньо переміщених осіб, забезпечення їх житлом, необхідним харчуванням, реєстрацію їх фактичного місця перебування, виплату передбаченої законодавством державної допомоги), вносять в межах компетенції відомості про внутрішньо переміщених осіб до неї, причому для реєстрації та надання місця проживання внутрішньо переміщеної особи потрібен лише паспортний документ. У разі необхідності перевірки окремих відомостей про особу органи державної виконавчої влади та органи місцевого самоврядування України, їх посадові та службові особи мають право безоплатно користуватися відомостями відповідних державних реєстрів. Стосовно забезпечення реалізації прав зареєстрованих внутрішньо переміщених осіб на зайнятість, пенсійне забезпечення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування, соціальні послуги, освіту держава зобов'язується вживати всі можливі заходи, спрямовані на розв'язання

проблем, пов'язаних із соціальним захистом, зокрема з відновленням усіх соціальних виплат таким особам.

Важливим моментом є визначення підстав для втрати статусу внутрішньо переселеної особи, отже і всіх прав, пов'язаних із цим статусом. Так, скасовується довідка на посвідчення внутрішньо переселеної особи, якщо особа вчинила злочин: дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади; посягання на територіальну цілісність і недоторканність України; терористичний акт; втягнення у вчинення терористичного акту; публічні заклики до вчинення терористичного акту; створення терористичної групи чи терористичної організації; сприяння вчиненню терористичного акту; фінансування тероризму; здійснення геноциду, злочину проти людяності або військового злочину. Незважаючи на переваги зазначеного вище нормативного акта, в ньому наявні положення, які викликають багато запитань щодо реалізації їх на практиці. Так, згідно із Законом, якщо вимушена міграція сталася за обставин, спричинених військовою агресією іншої держави, військовим вторгненням, окупацією чи анексією території України, і цю територію покинули особи, які стали внутрішньо переміщеними, держава-агресор компенсує прямі витрати внутрішньо переміщених осіб, котрі виникли внаслідок вимушеного переміщення, а також усі витрати на приймання та облаштування зазначених осіб, що були здійснені за рахунок Державного бюджету України та місцевих бюджетів, відповідно до норм міжнародного права. Як буде відбуватися ця процедура з позицій міжнародного права та міжнародно-правових угод до залагодження збройного конфлікту на сході країни – наразі невідомо. Негативного забарвлення набуває той факт, що законодавець оцінює дійсну окупацію територій України як несприятливі наслідки для громадян України, які можна матеріально компенсувати [23, с.25].

Таким чином, внутрішньо переміщені особи – категорія населення, з яким світова громадськість стикається протягом багатьох років, проте на території незалежної України така категорія населення з'явилася вперше. Узагальнена

сутність цього терміну полягає в тому, що це громадяни держави, які через військові дії та їх наслідки змушені були покинути постійне місце проживання задля забезпечення свого життя, при цьому не перетинаючи межі державного кордону.

У зв'язку з новизною внутрішніх політичних процесів, українській владі варто опиратися на міжнародні норми регулювання питань, пов'язаних з проблемами внутрішньої міграції, проте важливість власної нормативно-правової бази підтверджується позитивною динамікою в статистиці внутрішньо переміщених осіб. Відсутність відповідного законодавства спричиняє складність у реалізації прав та свобод даної категорії населення. У ході дослідження ми побачили, що вимушеними мігрантами опікується структурний підрозділ обласної адміністрації департаменту соціального захисту населення та частково територіальний підрозділ центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері міграції. Аналіз стану внутрішньо переміщених осіб на території Волинської області демонструє готовність місцевих жителів, приватних підприємців, волонтерів до надання їм допомоги. Це є свідченням консолідації з боку тих, хто приймає вимушених мігрантів і подолання зростання ворожості до останніх, особливо із зони проведення антитерористичної операції, через численні людські втрати в ході військового конфлікту. Саме тому роль держави повинна бути контролюючою та координуючою для розподілу обов'язків і визначення відповідальних сторін. Важливість подальшого дослідження проблеми внутрішньо переміщених осіб полягає у вдосконаленні обліку та реєстрації даної категорії населення, у створенні відповідної нормативно-правової бази, яка б адекватно відповідала на вимоги сучасного стану державної політики, та у підвищенні ефективності роботи з вимушеними мігрантами не лише у питаннях соціально-економічних проблем, у врахуванні психологічного фактора, який у таких ситуаціях відіграє важливу роль.

2.2. Підтвердження трудового стажу, набутого на підприємствах, що опинились на окупованих територіях

Незаконні дії Росії, які проявилися у захопленні значної території України у т.ч. шляхом збройної агресії у східній частині держави, стали наслідком не тільки значного ускладнення поновлення соціальних прав, зокрема права пенсійного забезпечення шляхом відновлення відповідних виплат, але й не аби як ускладнили процедуру первинного оформлення пенсій для українських громадян, що мігрували з окупованих районів Луганської й Донецької областей та Кримського півострову.

Пенсійне забезпечення завжди посідало дуже важливе місце в українському суспільстві, адже саме держава, якщо вона є соціальною, є відповідальною за забезпечення своїх громадян в похилому віці або в особливих життєвих ситуаціях. Однак такий обов'язок держави виникає за умови дотримання певних умов. Як правило воно пов'язано з набуттям певного страхового стажу та досягнення відповідного віку.

Діюче пенсійне законодавство встановлює вичерпний перелік осіб, які можуть претендувати на отримання пенсії. Зокрема Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» встановлює, що право на отримання пенсій та соціальних послуг із солідарної системи мають:

1) громадяни України, які застраховані згідно із цим Законом та досягли встановленого цим Законом пенсійного віку чи визнані особами з інвалідністю в установленому законодавством порядку і мають необхідний для призначення відповідного виду пенсії страховий стаж, а в разі смерті цих осіб - члени їхніх сімей, зазначені у статті 36 цього Закону, та інші особи, передбачені цим Законом;

2) особи, яким до дня набрання чинності цим Законом була призначена пенсія відповідно до Закону України «Про пенсійне забезпечення» (крім соціальних пенсій) або була призначена пенсія (щомісячне довічне грошове утримання) за іншими законодавчими актами, але вони мали право на

призначення пенсії за Законом України «Про пенсійне забезпечення» - за умови, якщо вони не отримують пенсію (щомісячне довічне грошове утримання) з інших джерел, а також у випадках, передбачених цим Законом, - члени їхніх сімей [11, ст.36].

Незалежно від виду пенсійного забезпечення законодавець встановлює певні вимоги до наявності відповідного трудового (страхового) стажу. Наприклад право на пенсію за віком мають: чоловіки - після досягнення 60 років і при стажі роботи не менше 25 років; жінки - після досягнення 55 років і при стажі роботи не менше 20 років [11, ст.12].

В окремих випадках право на пенсію настає раніше за вік, встановлений ст.12 Закону України «Про пенсійне забезпечення». Таке право має пряму залежність від наявності стажу роботи в особливих умовах, наприклад у підземних умовах, або на окремих посадах, за окремими професіями в шкідливих, небезпечних умовах.

Відповідно до діючого національного законодавства, основним документом, який підтверджує та відображає всю трудову діяльність є трудова книжка. До того ж Законом України «Про пенсійне забезпечення» встановлено, що саме трудова книжка є тим основним документом, який підтверджує трудовий стаж, необхідний для встановлення права на пенсію.

Необхідність існування трудової книжки як документу, що фіксує всю історію трудових відносин роботодавця та працівника, останнім часом є предметом як наукових, так і політичних дискусій. Переважна більшість науковців схиляються до думки запозичення досвіду країн Заходу, в питанні повної відмови від ведення трудових книжок на користь даних персоніфікованого обліку громадян. Однак саме наявність паперової трудової книжки стала рятівним моментом для багатьох громадян України, які мігрували з окупованих регіонів та подали заяви для призначення пенсій [24, с.259].

У більшості випадків виключно на підставі трудової книжки пенсійні органи призначають пенсії внутрішньо переміщеним особам, зараховуючи до загального стажу період трудової діяльності до 2000 року [25]. Наступні ж

періоди органи пенсійного фонду зараховують до страхового стажу не інакше як на підставі даних, які містяться в індивідуальних відомостях про застраховану особу. Аналізуючи такий підхід у визначенні стажу потенціальних пенсіонерів, на перший погляд пенсійні органи діють цілком правильно та у відповідності до існуючих норм прав.

У статті 62 Закону України «Про пенсійне забезпечення» йдеться про те, що основним документом, що підтверджує стаж роботи, є трудова книжка. При цьому ця ж стаття має застереження щодо випадків, коли трудова книжка відсутня або в ній відсутні певні записи про трудову діяльність потенціального пенсіонера. Зокрема передбачено, що Кабмін встановлює спеціальний порядок підтвердження наявного трудового стажу при відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній [10, ст.62].

Постановою Кабінету Міністрів України від 12 серпня 1993 року №637 було затверджено Порядок підтвердження наявного трудового стажу для призначення пенсій за відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній. Зокрема цим Порядком встановлено документи, які можуть підтвердити факт роботи на тому чи іншому підприємстві, період навчання, військової служби тощо [20].

Однак пенсійні органи всупереч діючому законодавству при поданні документів для оформлення пенсії вже багато років вимагає додаткові документи. Зокрема мова йдеться про довідки, що підтверджують пільговий характер роботи у шкідливих, особливо шкідливих або в небезпечних умовах праці. Такі довідки пенсійні органи вважають основним документом, який підтверджує набутий трудовий стаж в особливих умовах.

Наприклад, Пенсійний фонд України на своєму офіційному сайті наводить роз'яснювальну інформацію, в якій йдеться про те, що документом, який підтверджує пільговий стаж є не трудова книжка, як це передбачено в статті 62 Закону України «Про пенсійне забезпечення», а виключно довідка, уточнююча пільговий характер роботи. Зазначається, що такі довідки є обов'язковими, оскільки в трудових книжках, нібито, не зазначається у яких умовах працювали

особи і чи були вони зайняті певними роботами або на певних виробництвах протягом повного робочого дня. [27].

При цьому такі уточнюючі довідки мають право видавати тільки ті підприємства, на яких працювала особа, або їх правонаступники. Якщо підприємство ліквідовано, то спеціальний стаж підтверджуються відповідними комісіями, які створюються при головних управліннях Пенсійного фонду України.

Крім того, пенсійні органи замість трудової книжки вважають за документ, що підтверджує пільговий стаж, копію наказу відповідного підприємства про результати атестації робочих місць з додатком, де зазначено перелік робочих місць та їх право на пенсію за віком на пільгових умовах за Списком № 1 чи № 2 (для підтвердження спеціального стажу в особливих умовах після 21.08.1992 року) [27].

Іншими словами, для призначення пенсії за відсутності пільгового стажу пенсіонеру для визначення та набутого трудового стажу достатньо надати свою трудову книжку [28, с.188]. У випадку ж роботи на посадах у шкідливих умовах праці, які надають можливість дострокового пільгового виходу на пенсію необхідно надати спеціальну довідку, яка підтверджує набутий пільговий стаж. Форма такої довідки встановлена Порядком підтвердження наявного трудового стажу для призначення пенсій за відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 серпня 1993 р. № 637.

Тобто для оформлення пенсії на пільгових умовах (при наявності стажу роботи на посадах у шкідливих умовах, які дають право дострокового виходу на пенсію) та підтвердження необхідного стажу потрібно надати не тільки трудову книжку, але й спеціальну довідку, яка підтверджує відповідний стаж. Також довідку про підтвердження стажу роботи необхідно надати й у випадку втрати трудової книжки (тоді необхідні довідки за всі періоди роботи, незалежно від її характеру) або за відсутності певних записів в ній, але для внутрішньо

переміщених осіб, які працювали на підприємствах, що натеper перебувають в окупованих регіонах зробити це неможливо.

Це питання особливо актуальне для громадян України, які вимушено перемістилися з тимчасово окупованої території та працювали на підприємствах які залишилися на непідконтрольній українській владі території або архіви яких залишилися на зазначених територіях.

Проходячи переддипломну практику у Відокремленому підрозділі шахта «Тошківська» мною було проаналізовано пенсійні справи внутрішньо переміщених осіб, а також працівників, які раніше працювали на підприємствах, архіви яких залишилися на окупованих територіях.

Вдалося виявити, що при зверненні до Управління пенсійного фонду в Попаснянському районі Луганської області вимагалось надання згаданих уточнюючих довідок. При цьому в окремих випадках такі довідки надавалися, однак вони були видані підприємствами та архівами, які перебувають під контролем терористичних організації, так званих «ЛНР» та «ДНР», а тому в силу статті дев'ятої Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» якою встановлено, що «будь-які органи, їх посадові та службові особи на тимчасово окупованій території та їхня діяльність вважаються незаконними, якщо ці органи або особи створені, обрані чи призначені в порядку, не передбаченому законом. Будь-який акт (рішення, документ), виданий такими органами та/або особами, є недійсним і не створює правових наслідків», не бралися до уваги пенсійним органом, що призводило до відмови у призначенні пенсії.

Крім того, достеменний аналіз пенсійних справ показав, що були випадки, коли працівники надавали спеціалістам Управління ПФУ в Попаснянському районі уточнюючі довідки, які видавалися до 2014 року українськими підприємствами та архівами, які в зв'язку з сумними подіями на Донбасі навесні 2014 роки опинилися під окупацією. Однак і в цих випадках вони не бралися в розрахунок з тих причин, що пенсійний орган позбавлений можливості перевірити їх достовірність.

Аналіз актуальності цієї проблеми під час проходження виробничої практики на шахті “Тошківська” надав змогу з'ясувати, що станом на 01.11.2019р. на підприємстві працювало 665 працівників, з яких внутрішньо переміщених осіб – 36 осіб. З зазначеної кількості осіб пенсіонерів – 12 осіб, кожен з яких при оформленні пенсії зіткнувся з проблемою додаткового документального підтвердження набутого стажу на підприємствах, архіви яких тепер перебувають на тимчасово окупованій території.

Слід зазначити, що пенсійний орган, всупереч ст.62 Закону України «Про пенсійне забезпечення», в якій визначено, що основним документом, що підтверджує стаж є трудова книжка, додатково, незважаючи на наявність відповідних записів у трудовій книжці, вимагає надання довідок про підтвердження пільгового стажу з усіх підприємств де такий стаж набувався [10, ст.10].

У більшості випадків значний період стажу внутрішньо переміщених осіб був набутий у районах Луганської, Донецької або Криму, які натеper є окупованими. Відтак процес отримання зазначених довідок безпосередньо підприємством або самим пенсіонером фактично унеможливлений. По-перше, поштовий зв'язок з окупованою територією відсутній, по-друге, шахта не має права вести будь-які зносини з незаконними установами, організаціями тощо.

Саме тому питанням щодо надання необхідних документів покладається безпосередньо на працівника – внутрішньо переміщену особу. Інколи таким громадянам вдається отримати довідки, однак вони не беруться до уваги пенсійним органом через те, що їх видано на тимчасово окупованій території.

В зазначених вище випадках Управління пенсійного фонду відмовляє у зарахуванні до стажу (пільгового) періодів, які не підтвержені довідками, або підтвержені довідками, виданими на окупованій території. Як результат це призводить до відмови у призначенні пенсії й позбавленні внутрішньо переміщеної особи права на соціальний захист.

Такі дії органу, що призначає пенсію призвели до того, що стаж роботи, в окремих випадках досить значний (до 20 років), не враховувався до пільгового

(найчастіше підземного), особа отримувала відмову в призначенні пенсії на пільгових умовах.

Особливе та надважливе значення цієї проблеми викликано тим, що окупована частина Донбасу – це вугледобувний регіон, де сконцентрована найбільша кількість вугледобувних підприємств України. А згідно розстановки штату ВП шахта «Тошківська» ДП «Первомайськвугілля» 56% працівників підприємства – це робітники зайняті повний робочий день під землею, 11% - зайняті на підземних роботах від 50 до 80 відсотків робочого часу та 20% - працівники зайняті на роботах у шкідливих умовах на поверхні шахти.

Враховуючи те, що окупована частина Луганської та Донецької області є особливим, з точки зору промисловості, регіоном, де були сконцентровані вугільні підприємства та металургійні й хімічні гіганти та те, що значна їх частина (2/3 кількості усіх вугільних шахт України та такі металургійні заводи як Єнакіївський, Алчевський та Донецьксталь, хімічний концерн «Стірол» та багато інших) [29] потрапила під владу окупантів, важко уявити справжній трагізм ситуації з відмови тисячам громадян України у призначенні дострокової пільгової пенсії через неврахування стажу, набутого на території, що тепер стала непідконтрольною.

При цьому не можна не звернути увагу на те, що Порядком підтвердження наявного трудового стажу для призначення пенсій за відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 серпня 1993 р. № 637 цього Порядку, в тих випадках, коли в трудовій книжці відсутні відомості, що визначають право на пенсії на пільгових умовах або за вислугу років, установлені для окремих категорій працівників, для підтвердження спеціального трудового стажу встановлені додаткові способи встановлення цього стажу спеціально для випадків коли підприємства, установи, організації або їх правонаступники розміщуються на тимчасово окупованій території України або в районах проведення антитерористичної операції. Так цим порядком визначено:

1. спеціальний трудовий стаж може підтверджуватися за даними, наявними в реєстрі застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування;

2. за відсутності документів про наявний стаж роботи та неможливості їх одержання у зв'язку з воєнними діями... або іншими надзвичайними ситуаціями стаж роботи, який дає право на пенсію, встановлюється на підставі показань не менше двох свідків, які б знали заявника по спільній з ним роботі на одному підприємстві, в установі, організації (в тому числі колгоспі) або в одній системі [26, п.17,20].

Отже, внутрішньо переміщені особи можуть скористатися своїм правом встановлення спеціального пільгового стажу за даними, що містяться в реєстрі застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування.

Проте досить часто, підприємства під час звітування до пенсійних органів допускало помилки та не вказувало або вказувало невірно наявність спеціального стажу, тому інколи інформація про пільговий характер праці в реєстрі застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування або відсутня взагалі або частково відсутня.

За таких обставин є інший інструмент встановлення факту пільгової роботи в певні періоди – це показання не менше ніж двох свідків. Слід також відзначити, показаннями свідків можна також підтвердити стаж роботи за відсутності документів про наявний стаж роботи і неможливості одержання їх внаслідок ліквідації підприємства, установи, організації або відсутності архівних даних з інших причин [30, с.85]

При цьому будь-яка спеціальна процедура для цього механізму не встановлена. Отже, на даний момент існує проблема з підтвердженням стажу роботи на підприємствах, архіви яких залишилися на території, що наразі не контролюється українською владою, в тих випадках, коли відсутня трудова книжка або відповідні записи в ній, а також у випадку підтвердження пільгового

характеру праці. Існуючі процедури встановлення стажу в подібних ситуаціях є неефективними та не вирішують проблеми пенсійного забезпечення.

2.3 Проблема здійснення пенсійних виплат внутрішньо переміщеним особам

Як вже зазначалося нами у попередніх розділах, пенсійне забезпечення є одним з видів соціального забезпечення населення, яке пов'язане з виплатою щомісячних і, як правило, довічних грошових виплат — пенсій - непрацездатним громадянам в зв'язку з настанням певних найбільш несприятливих соціальних обставин — старості, інвалідності, втрати годувальника та інших, передбачених чинним законодавством і по своїй суті є грошовою, тобто матеріальною підтримкою особи за рахунок спеціальних джерел пенсійного забезпечення при досягненні встановленого законодавством віку та наявності необхідного страхового та/або спеціального трудового стажу, а також в інших особливих життєвих ситуація (інвалідність, втрата годувальника тощо), визначених законодавством.

Тобто сама суть пенсійного забезпечення пов'язана з регулярними грошовими виплатами, які покликані здійснювати матеріальну підтримку громадян задля забезпечення їх життя на рівні, не меншому ніж встановлений законом.

Здійснення безпосередньої виплати пенсій врегульовано спеціальними підзаконними актами: Порядком виплати пенсій та грошової допомоги через поточні рахунки в банках, затвердженого Постановою Кабміну від 30 серпня 1999 р. № 1596 [31], Інструкцією про виплату та доставку пенсій, соціальних допомог національним оператором поштового зв'язку, затвердженою наказом від 28.04.2009 за №464/156 Міністерства транспорту та зв'язку України, Міністерства праці та соціальної політики України, постановою правління Пенсійного фонду України від 28.04.2009 № 14-1, зареєстрованою в Міністерстві

юстиції України 02.07.2009 за № 592/16608 [32] та Постановою Кабінету Міністрів України «Про здійснення соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам» № 637 від 05.11.2014р.[33]

Зазначені нормативно-правові акти передбачають можливість виплати пенсій через установи банків та через оператора національного поштового зв'язку «Укрпошта». При цьому уповноваженим банком для здійснення виплати може бути виключно банк або банки, визначені переможцями у конкурсі на право виплати пенсій відповідно до існуючого Порядку проведення конкурсного відбору банків, через які здійснюється виплата пенсій, грошової допомоги та заробітної плати працівникам бюджетних установ, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26 вересня 2001 р. № 1231 [34].

Слід відзначити, що пенсіонери можуть самостійно обрати уповноважений банк для відкриття поточного рахунка лише з переліку банків, визнаних переможцями у конкурсі на право виплати пенсій[35].

Наразі до цього переліку включено 36 банків перелік яких наведено у таблиці 1.2 (Додаток А).

Однак зазначене правило не розповсюджується на внутрішньо переміщених осіб, що визначено в Порядку виплати пенсій та грошової допомоги через поточні рахунки в банках для виплати пенсій внутрішньо переміщеним особам уповноваженим банком є АТ «Ощадбанк». Зазначена норма також кореспондується з правилами, викладеними в Постанові Кабінету Міністрів України «Про здійснення соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам» [31].

Тобто громадяни України, які набули статус внутрішньо переміщеної особи фактично позбавлені права вибору банківської установи, де будуть зберігатися їх кошти, адже існуючі правові норми мають імперативний характер, і фактично відбувається примусове зберігання коштів на рахунках АТ Ощадбанку.

В зв'язку з чим не можна не вказати, що Окружний адміністративний суд міста Києва відкрив провадження у справі про скасування обмежень для

внутрішньо переміщених осіб щодо отримання пенсій та інших виплат виключно через Ощадбанк [36]. З зазначеною позовною заявою до Кабміну звернувся заступник прокурора Автономної Республіки Крим, який оскаржує п.1 постанови Уряду «Про здійснення соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам» щодо виплат пенсій, довічних державних стипендій, усіх видів соціальної допомоги та компенсацій, що призначені внутрішньо переміщеним особам, через рахунки та мережу установ ПАТ «Державний ощадний банк України». Визначення Ощадбанку єдиним банком для проведення соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам, на думку позивача, не відповідає ст.1 Першого протоколу Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [37], положенням Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» та порушує засади цивільного законодавства на свободу договору та вибір контрагента [3].

Питання порушення матеріального права внутрішньо переміщених осіб вільно розпоряджатися своїм майном неодноразово поставало в різних доробках та доповідях. Більшість науковців погоджувалися з тим, що введений в дію українським Урядом механізм виплати пенсій для внутрішньо переміщених осіб виключно через АТ «Ощадбанк» є порушенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [37], а тому ця постанова має бути переглянута, адже ефективність фактичної банківської монополії Ощадбанку для соціальних виплат переселенцям щодо контролю за такими виплатами є досить сумнівна, при цьому правова шкода, запроваджена цим механізмом, є очевидною.

Нажаль правові утиски в питанні виплати пенсій стосуються не тільки вибору банківської установи, уповноваженої для виплати пенсій внутрішньо переміщеним особам, але й безпосередньо торкаються самого факту нарахування й виплати пенсій органами ПФУ внутрішньо переміщеним особам.

21 серпня 2019 року Урядом було прийнято Постанову №788, яка значно ускладнила виплату пенсій громадянам, які отримали статус внутрішньо переміщеної особи [19].

Згаданим документом було встановлено, що у разі надходження до Пенсійного фонду України або до його територіальних органів інформації від Адміністрації Державної прикордонної служби, Міністерства внутрішніх справ, Служби безпеки, Національної поліції, Державної міграційної служби, Міністерства фінансів, інших органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, яка дає обґрунтовані підстави вважати, що особа повернулася до покинутого місця постійного проживання, або особою подано документи, що містять недостовірні відомості для призначення (відновлення, продовження виплати) пенсії, виплата пенсії продовжується після особистого звернення особи, проходження ідентифікації у порядку, визначеному в абзаці четвертому цього пункту, з урахуванням даних Єдиної інформаційної бази даних про внутрішньо переміщених осіб». Досить неоднозначним та суперечливим виглядає твердження «яка дає обґрунтовані підстави вважати, що особа повернулася до покинутого місця постійного проживання» [19].

Саме таке формулювання дало пенсійним органам можливість без будь-яких обґрунтувань, лише за наявності формальної підстави вважати що внутрішньо переміщена особа повернулася до покинутого місця проживання припиняти виплату пенсії. Такі дії викликали неабиякий резонанс та призвели до зростання кількості судових спорів з приводу неправомірного припинення виплати пенсії [38].

Наприклад, при проходженні переддипломної практики у Відокремленому підрозділі шахта «Тошківська» вдалося встановити, що працівнику, з числа внутрішньо переміщених осіб, Управлінням пенсійного фонду України в Попаснянському районі Луганської області було припинено виплату пенсії у період з 14.04.2018р. по 30.11.2018р., а частину перерахованої пенсії на рахунок в ПАТ «ПриватБанк» УПФУ відкликала, а тому зазначені кошти були повернуті банком пенсійному органу.

Вивчаючи пенсійну справу цього працівника вдалося встановити, що згідно з протоколом від 01.06.2018 №88 рішенням районної комісії з питань призначення (відновлення) соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам

та робочої групи для перевірки фактичного місця проживання/перебування внутрішньо переміщених осіб працівнику було відмовлено у виплаті пенсії, оскільки місце фактичного проживання згідно з довідкою внутрішньо переміщеної особи не було підтверджено.

При цьому УПФУ в Попаснянському районі пенсію за період з 14.04.2018 по 30.11.2018 та пенсію за грудень 2018 року нараховувало на основну відомість грудня 2018 року без врахування статусу внутрішньо переміщеної особи, тобто перерахування пенсії цьому пенсіонеру за період з 14.04.2018 року по 30.11.2018 року відбулося через банківську установу згідно з наданими ним реквізитів - в ПАТ «ПриватБанк», а не АТ Ощадбанк, що на думку пенсійного органу було неправомірним, а тому кошти повернуті на рахунок управління.

Постановою Луганського окружного адміністративного у справі 360/2360/19 від 03.07.2019р. пенсійні права працівника шахти було поновлено й визнано протиправною бездіяльністю Управління Пенсійного фонду України в Попаснянському районі Луганської області щодо невиплати пенсії за період з 14.04.2018р. по 30.11.2018р. та з 01.02.2019р. по 28.02.2019р., зобов'язано Управління Пенсійного фонду України в Попаснянському районі Луганської області виплатити пенсію за вказані вище періоди [39].

Слід відзначити, що стаття 49 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» містить вичерпний перелік підстав, з яких може бути припинено виплату пенсії. Виплата пенсії за рішенням територіальних органів Пенсійного фонду або за рішенням суду припиняється якщо пенсія призначена на підставі документів, що містять недостовірні відомості; у разі смерті пенсіонера; у разі неотримання призначеної пенсії протягом 6 місяців підряд; в інших випадках, передбачених законом [11, ст.49]. Тобто спеціальний нормативно-правовий акт не містить норми про можливість припинення пенсійних виплат в разі повернення особи до свого постійного місця проживання. Немає такої норми й в будь-яких інших законах. До того ж стаття 92 Конституції містить застереження, що виключно законами регулюються основи соціального захисту, форми і види пенсійного забезпечення [40, ст.92].

Таким чином, припинення виплати пенсії внутрішньо-переміщеним особам, які навіть повернулися до свого попереднього постійного місця проживання є неправомірним в зв'язку з відсутністю такої правової норми в законі, адже підзаконний акт не може регулювати подібні правовідносини, так як це суперечить конституційним нормам та є відверто дискримінаційними.

З огляду на це не можна не відзначити, результати проекту під назвою “Громадський центр з оцінки проявів дискримінації відносно внутрішньо переміщених осіб на території Харківської області”, який проводиться Чугуївською правозахисною групою за підтримки Бюро з демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ у період з лютого 2016 року реалізується.

За результатами проекту (який передбачав опитування та анкетування) були встановлені наступні факти дискримінації:

- 30% відмовляли при спробі оренди житла з тих підстав, що вони є внутрішньо переміщеними особами;
- 22% випадках власник завищував вартість оренди житла через те, що до нього звернулася особа зі статусом внутрішньо переміщеної;
- при спробі знайти роботу, отримували відмову у працевлаштуванні у зв'язку з тим, що особа є переселенцем – у 19%;
- 11% внутрішньо переміщених осіб отримували відмову у банківських установах у наданні фінансових послуг (оформленні кредитів, відкритті рахунків тощо).
- 38% внутрішньо переміщених осіб стикнулися з проблемою отримання пенсійних виплат.

Тобто найбільше проблем дискримінаційного характеру внутрішньо переміщені особи зазнавали з питань виплати пенсії або інших соціальних виплат.

До того ж в рамках зазначеного проекту Уповноважений Верховної Ради України з прав людини відзначив існування дискримінаційних норм у нормативно-правових актах. Зокрема зміни, внесені до Порядку взяття на облік

внутрішньо переміщених осіб постановою Кабінету Міністрів України від 04 березня 2015 року №79 «Деякі питання оформлення і видачі довідки про взяття на облік особи, яка переміщується з тимчасово окупованої території України або району проведення антитерористичної операції», вважаються такими, що обмежують внутрішньо переміщених осіб у реалізації їхніх прав, в тому числі, права на свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні, права на соціальний захист. А також призводять до прямої дискримінації вказаної категорії осіб за ознакою місця проживання та порушують принцип рівності, передбачений статтею 24 Конституції України [41].

В зазначеному аспекті не можна не звернути увагу на рішення Верховного Суду від 20.12.2018р. у справі №826/12123/16 [42] за позовом внутрішньо переміщеної особи до Кабінету Міністрів України, треті особи: Уповноважений Верховної Ради з прав людини, Міністерство соціальної політики України, Міністерство з питань тимчасово окупованих територій і внутрішньо-переміщених осіб України, в якому позивач просив визнати незаконними і такими, що не відповідають правовому акту вищої юридичної сили:

- Порядок здійснення контролю за проведенням соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам за місцем їх фактичного проживання/перебування, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 08 червня 2016 року № 365;
- пункти 7, 8, 9, 13 Порядку призначення (відновлення) соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 08 червня 2016 року № 365;
- абзац 6, 7, 8 постанови Кабінету Міністрів України «Про здійснення соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам» від 05 листопада 2014 року № 637.

Зокрема пунктом 7 Порядку №365 для призначення (відновлення) соціальних виплат структурний підрозділ з питань соціального захисту населення за власною ініціативою або за зверненням органів, що здійснюють

соціальні виплати, протягом 15 робочих днів з дня отримання відповідної заяви внутрішньо переміщеної особи або з дня надходження звернення від органів, що здійснюють соціальні виплати, проводить перевірку достовірності зазначеної в заяві інформації про фактичне місце проживання/перебування внутрішньо переміщеної особи.

Згідно з пунктом 8 Порядку №365 за результатами проведення перевірки структурним підрозділом з питань соціального захисту населення складається акт обстеження матеріально-побутових умов сім'ї за формою, встановленою Мінсоцполітики, який підписується всіма повнолітніми внутрішньо переміщеними особами та у визначених законодавством випадках - їх законними представниками, а також представниками структурного підрозділу з питань соціального захисту населення.

Відповідно до пункту 9 Порядку №365 під час обстеження матеріально-побутових умов сім'ї представник структурного підрозділу з питань соціального захисту населення інформує внутрішньо переміщених осіб про їх обов'язок у десятиденний строк письмово повідомляти про зміну фактичного місця проживання/перебування структурний підрозділ з питань соціального захисту населення за новим фактичним місцем проживання/перебування, а також про наслідки невиконання такого обов'язку.

Згідно з пунктом 13 Порядку №365 Комісія, крім підстав відмови у призначенні (відновленні) соціальної виплати, передбачених законодавством, може відмовити заявникові у призначенні (відновленні) такої виплати в разі його відсутності за фактичним місцем проживання/перебування, зазначеним у заяві про призначення (відновлення) соціальної виплати.

Абзац 6 пункту 1 Постанови №637, в редакції чинній на час звернення позивача до суду, визначає, що строк дії карток встановлюється до трьох років за умови проходження фізичної ідентифікації клієнта в установах публічного акціонерного товариства «Державний ощадний банк України» перші 2 рази кожні шість місяців, у подальшому - кожні 12 місяців. Після завершення строку

дії картки вона перевипускається за рахунок публічного акціонерного товариства «Державний ощадний банк України».

Згідно з абзацом 7 пункту 1 Постанови № 637, за відсутності проходження фізичної ідентифікації одержувачів соціальних виплат публічне акціонерне товариство «Державний ощадний банк України» зупиняє видаткові операції за поточним рахунком та не пізніше ніж протягом наступного дня інформує про таке рішення структурний підрозділ з питань соціального захисту населення районних, районних у м. Києві державних адміністрацій, виконавчих органів міських, районних у містах (у разі їх утворення) рад, який видав довідку про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи, управління Пенсійного фонду України в районах, містах, районах у містах, а також об'єднані управління, які здійснюють виплату пенсій, та Міністерство фінансів.

Відповідно до абзацу 8 пункту 1 Постанови №637, поновлення або припинення соціальних виплат здійснюється публічним акціонерним товариством «Державний ощадний банк України" на підставі рішення комісії з питань призначення (відновлення) соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам, утвореної районними, районними у мм. Києві і Севастополі державними адміністраціями, виконавчими органами міських, районних у містах (у разі їх утворення) рад згідно з Порядком здійснення контролю за проведенням соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам за місцем їх фактичного проживання/перебування, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 08 червня 2016 року № 365 (Даний пункт викладено в редакції абзацу 10 пункту 1 Постанови № 637).

За результатами розгляду цього позову Верховний Суд звернув увагу на те, що матеріали справи не містять висновків антидискримінаційної експертизи стосовно оскаржуваних нормативних актів. При цьому результати антидискримінаційної експертизи проектів нормативно-правових актів підлягають обов'язковому розгляду під час прийняття рішення щодо видання (прийняття) відповідного нормативно-правового акта.

Обов'язковій антидискримінаційній експертизі підлягають проекти законів України, актів Президента України, інших нормативно-правових актів, що розробляються міністерствами, іншими центральними органами виконавчої влади, державними колегіальними органами, органами влади Автономної Республіки Крим, обласними, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями (Порядок проведення органами виконавчої влади антидискримінаційної експертизи проектів нормативно-правових актів).

Суд зазначив, що згідно статті 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06 вересня 2012 року № 5207-VI [43] дискримінація - ситуація, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними (далі - певні ознаки), зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Непряма дискримінація - ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи та/або групи осіб за їх певними ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами та/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Законом № 5207-VI передбачено, що законодавство України ґрунтується на принципі недискримінації, що передбачає незалежно від певних ознак: забезпечення рівності прав і свобод осіб та/або груп осіб; забезпечення рівності перед законом осіб та/або груп осіб; повагу до гідності кожної людини; забезпечення рівних можливостей осіб та/або груп осіб.

Статтею 6 цього ж Закону визначено, що “форми дискримінації з боку державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, юридичних осіб публічного та приватного права, а також фізичних осіб, визначені статтею 5 цього Закону, забороняються” [43, ст.6].

Із зазначеного Положення вбачається, що результати таких перевірок є підставою для прийняття комісією з питань призначення (відновлення) соціальних виплат внутрішньо переміщеним особам рішення про призначення/відновлення, відмову в призначенні/відновленні або припинення соціальних виплат переселенцям.

Крім того, цим положеннями не передбачено інформування внутрішньо переміщених осіб про час та дату здійснення візиту структурними підрозділами з питань соціального захисту або робочою групою з метою здійснення перевірки.

Тобто внутрішньо переміщені особи, які подали заяву про відновлення (призначення) соціальних виплат, фактично змушені протягом майже 20 календарних днів не відлучатися з місця, вказаного у довідці про взяття на облік як адреса проживання/перебування, що, в свою чергу, обмежує їх свободу пересування. Навіть короткотривала відсутність за вказаною адресою проживання (наприклад візит в лікарню, відлучення за покупками, в гості до родичів, вихід на прогулянку тощо) можуть стати причиною для фіксації недостовірно поданої в заяві про відновлення(призначення) соціальних виплат інформації про місце її проживання.

Наслідком такої перевірки, у разі встановлення факту відсутності внутрішньо переміщеної особи за фактичним місцем проживання, є припинення соціальних виплат, передбачених законодавством.

Підзаконним актом фактично введено в дію нову підставу, крім визначених в законодавстві, для припинення виплати пенсії або відмови її поновлення, а чинне законодавство перевірок інформації про постійне або тимчасове місце проживання будь-яких пенсіонерів та отримувачів страхових виплат, у тому числі й внутрішньо переміщених осіб не встановлює.

Верховний суд роз'яснив, що встановлення додаткових вимог для внутрішньо переміщених осіб, зокрема, з числа пенсіонерів при отриманні пенсійних виплат вказує наявність нерівного поводження в порівнянні з іншими пенсіонерами, що призводить до обмеження їх можливості у реалізації свого права, гарантованого державою на соціальний захист.

Аналогічна точка зору сформульована і в рішенні Верховного Суду від 03.05.2019р. у зразковій справі № 805/402/18 [44]. Однак слід зауважити, що в цій справі двоє суддів Верховного Суду, що входили до складу колегії висловили окрему думку. Зокрема вони погодилися у незаконності припинення пенсійних виплат переселенцям у теперішній правовій ситуації, однак висловили своє занепокоєння стосовно того, що держава, зважаючи на відсутність належного контролю над тимчасово окупованими територіями, повинна мати можливість пересвідчитися у тому, що громадянин, якому призначена та виплачується з бюджету пенсія чи інша соціальна виплата, є живим [45].

Вбачається, що в Україні склалася своєрідна ситуація правової невизначеності, коли пенсійні органи здійснюють одноособове суб'єктивне тлумачення норм права всупереч судовим висновкам, у т.ч. позиції Верховного Суду. Така ситуація є справжнім викликом для України і, звичайно, для сучасної науки права соціального забезпечення [46].

Дійсно, важко не погодитися з тим, що Україна, виплачуючи пенсію своїм громадянам, які наразі можуть перебувати на тимчасово окупованій території, має бути впевненою в тому, що отримувач пенсії живий. Однак механізм такого контролю має бути чітко визначений, а припинення виплати пенсій не може відбуватися за відсутності законодавчо врегульованих правових норм, адже такі дії нівелюють значення законодавства і ставлять під сумнів демократичний устрій держави. Тобто існуючий наразі механізм регулювання питань призначення та виплати пенсії внутрішньо переміщеним особам є неефективним та не відповідає закону, а тому норми права, які викладені в підзаконних актах і суперечать законодавству мають бути скасовані.

Таким чином на сьогодні головними проблемами, пов'язаними з виплати пенсії внутрішньо переміщеним особам є дискримінаційні правила щодо обмеження права на пересування, а також неможливість самостійно обирати банківську установу для перерахування коштів.

Навіть враховуючи на наявність судових рішень, у тому числі й рішень Верховного Суду, якими визнано дискримінаційними правила пов'язаними з обмеженням можливості вільно пересуватися та вільного вибору способу отримання пенсійних виплат, вирішення цих проблем залишилося на тій же самій відправній точці. А тому система пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб підлягає перегляду та коригуванню шляхом прийняття відповідних правових норм на рівні закону.

2.4. Зарубіжний досвід забезпечення пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб на прикладі Грузії

У світі було багато збройних конфліктів, які мали як внутрішній характер так і мали вплив ззовні. В будь якому конфлікті в першу чергу страждає населення відповідної території, а тому країна, до якої відносяться зазначені громадяни несе відповідальність за забезпечення дотримання прав таких осіб, у тому числі й пенсійних прав.

Вивчення зарубіжного досвіду з вирішення питання пенсійного та соціального забезпечення внутрішньо переміщених осіб надає можливість дійти висновків про ефективне вдосконалення сучасного стану пенсійної сфери України, що стане опорою для людей, які залишають свої домівки та впорядкує їх соціально-економічне становище адже сьогодні потребує усунення наявних труднощів внутрішньо переміщених осіб [47, с.54].

Вважаємо за доцільно приділити увагу вивченню досвіду Грузії, адже ця країна, як і Україна, потерпає від окупації її території Російською Федерацією.

Вперше в сучасній історії Грузія зіштовхнулася з військовим конфліктом на своїй території у 90-х роках, вдруге - у 2008 році. Як і Україна, Грузія не є

членом Європейського союзу, лише у 2013 році було підписано угоду про асоціацію з ЄС, однак до цього часу вона так і не стала повноправним членом європейської спільноти. Перша масова хвиля внутрішнього переміщення в Грузії трапилися на початку дев'яностих років після подій в Абхазії та Цхінвальському регіоні.

Як зазначалося, військовий конфлікт у Грузії є досить схожим на події в Україні. Він не обійшовся без участі Росії та мав гібридний характер. Як і в Україні в Грузії з'явилася величезна кількість внутрішньо переміщених осіб. Наявність значної кількості громадян цієї категорії стала головною міграційною проблемою Грузії. Наприкінці квітня 2014р. за даними грузинського уряду, розміщеними на сайті «[ძობდობანებზე რეკონსტრუქცია](#)», налічувалося понад 253 тисяч переселенців, що майже 6 відсотків населення [48] .

Уряд Грузії визначив три головні цілі щодо вирішення проблем внутрішньо переміщених осіб:

- поліпшення житлових умов,
- підвищення соціально-економічних умов,
- широке ознайомлення суспільства з проблемами вказаної категорії населення [49].

Основні проблеми Грузії в перші роки окупації, були аналогічні сьогоденним проблемам України, а саме: у період першого конфлікту розселення проводилося хаотично, оскільки передбачалося, що це тимчасовий захід, тому спершу людей заселяли в готелі, санаторії та будинки відпочинку, потім в дитячі садки, а потім прийшла черга пристосованих громадських будівель, при цьому абсолютно не враховувалися специфіка початкового місця проживання внутрішньо переміщених осіб (місто-село), наявність робочих місць (тотальне безробіття того часу), необхідність подальшого використання будівель за прямим призначенням (наприклад, дитячих садків, лікарень), приналежність до громади, можливості інфраструктури.

У 2005 року грузинська влада розпочинає розробку державної Стратегії щодо внутрішньо переміщених осіб, а в 2009 році створює окремий Керівний

комітет зі справ внутрішньо переміщених осіб, основними задачами якого було надання постійного житла зазначеній категорії громадян, або раціональне розміщення з урахуванням умов проживання та соціально-економічним станом окремих регіонів країни; соціально-економічна інтеграція і доступ до кваліфікованої медичної допомоги і якісної освіти; перебудова системи управління; створення інфраструктури, яка в подальшому стала використовуватися для рушення низки інших важливих соціально-економічних проблем; участь переселенців у прийнятті рішень для уникнення ускладнень тощо [50].

З метою забезпечення конституційних прав громадян Грузії, які були вимушені покинути свої домівки через збройний конфлікт, було прийнято Закон Грузії «Про осіб, вимушено переміщених з окупованих територій Грузії, - вимушених переселенцях» («საქართველოს კანონი "საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა - იძულებით გადაადგილებულ პირთა შესახებ» [51]

Особливу увагу слід звернути на перелік підстав, за яких особа, яка отримала статус внутрішньо переміщеної особи може бути його позбавлена. Зазначена норма міститься в статті 10 Закону Грузії «Про осіб, вимушено переміщених з окупованих територій Грузії, - вимушених переселенцях» , зокрема в ній зазначено: «Статус вынужденного переселенца лица прекращается, если:

- а) оно было лишено статуса вынужденного переселенца на основании личного заявления;
- б) на месте постоянного жительства лица устранены причины, указанные в пункте первом статьи 6 настоящего Закона;
- в) прекращено гражданство Грузии лица в соответствии с законодательством Грузии;
- г) оно как лицо без гражданства, имеющее статус в Грузии, приняло гражданство другой страны;

- д) суд признал лицо безвестно отсутствующим или объявил умершим;
- е) на основании настоящего Закона в предварительно объявленный Министерством срок лицо не зарегистрировалось в качестве вынужденного переселенца;
- ж) лицо умерло».

Тобто Грузія не пов'язує скасування статусу внутрішньо переміщеної особи з її поверненням до покинутого місця проживання. Більш того, цим законом грузинським внутрішньо переміщеним особам взагалі не обмежується будь-яке переміщення, як всередині країні, так і за її межами. При цьому в статті 12 зазначеного вище закону встановлюється лише обов'язок про повідомлення про зміну місця проживання протягом місяця та повідомлення про вибуття за кордон на строк більше двох місяців, а саме: «Вынужденный переселенец обязан: а) в течение одного месяца со дня перемены места жительства сообщить Министерству о перемене места жительства; б) зарегистрироваться в качестве вынужденного переселенца в предварительно объявленный Министерством срок; в) в случае выбытия за пределы территории Грузии на срок более двух месяцев заранее сообщить об этом Министерству» [51, ст.12].

Крім того в статті 16 йдеться про таке: «Министерство и другие государственные учреждения в пределах компетенции, предоставленной им законодательством Грузии, оказывают содействие вынужденным переселенцам в осуществлении своих прав, в частности...решают вопросы пенсионного обеспечения вынужденных переселенцев» [51, ст.16] .

Аналіз нормативно-правових актів Грузії, зокрема щодо пенсійного забезпечення та прав переселенців надав змогу зрозуміти, що грузинська влада розмежувала соціальну допомогу та пенсію, що є логічним, адже соціальна допомога - це позитивний обов'язок держави, який виникає за певних умов, а пенсія - конституційно гарантоване фундаментальне право.

Не можна не звернути увагу на правові норми, що містяться в спеціальному законодавстві Грузії щодо державного пенсійного забезпечення. Так у статті 15

Закону «О государственной пенсии» («საქართველოს კანონი სახელმწიფო პენსიის შესახებ») зазначено: «Выплата пенсии производится на территории Грузии. Пенсия выплачивается в любом месте, по желанию пенсионера» [52]

Тобто офіційний Тбілісі не застосовує принцип зареєстрованого місця проживання, як це передбачено українськими нормативним актами, а дозволяє отримувати пенсію будь-де на території Грузії, що є позитивним прикладом.

До того ж цим законом встановлено умови набуття права на державну пенсію. Зокрема у статті 5 встановлено наступне: «Основанием для возникновения права на пенсию является достижение пенсионного возраста – 65 лет. Вместе с тем, в отношении женщин право на пенсию возникает с 60-ти лет». Тобто єдиною умовою для призначення пенсії в Грузії є досягнення віку 60 років для жінок та 65 років для чоловік, без врахування стажу роботи та заробітків. Іншими словами, грузинська державна пенсія виплачується всім без виключення громадянам Грузії, які досягли необхідно віку в однаковому для всіх розмірі, який визначається законом про державний бюджет Грузії на відповідний рік [51, ст.5].

Для отримання пенсії в Грузії, її громадянам, які перемістилися з окупованих територій або залишились проживати цих територіях достатньо Грузія зареєструватися особисто або через третю особу в Міністерстві Здоров'я та Соціального Захисту та оформити відповідну банківську картку, яка дозволить отримувати пенсію (особисто або через третю особу) в банківських установах на території Грузії [53]:.

Порівняння грузинського та українського підходу з питань дотримання пенсійних прав громадян, які перемістилися з окупованих територій наглядно показано у таблиці 2.2 (Додаток Б).

Не дивлячись на суттєві недоліки пенсійної системи Грузії в питаннях підходу до визначення розміру пенсійних виплат, яке в рамках цієї роботи не розглядається, беззаперечним позитивним досвідом Тбілісі є не просто декларативне, а ефективне практичне впровадження в національне пенсійне законодавство та законодавство в сфері забезпечення прав внутрішньо

переміщених осіб антидискримінаційних елементів. Зокрема у статті 7 грузинського Закону «О лицах, вынужденно перемещенных с оккупированных территорий Грузии, – вынужденных переселенцах» зазначено: «Не допускается любая дискриминация вынужденных переселенцев при осуществлении ими собственных прав и свобод по той причине, что они являются вынужденно перемещенными лицами, а также ввиду расы, цвета кожи, языка, пола, религии, политических и иных взглядов, национальной, этнической и социальной принадлежности, происхождения, имущественного и сословного положения, места жительства.» Також у законі Грузії щодо державних пенсій окремо передбачено, що зазначений закон ґрунтується на принципі рівності громадян, тобто будь-яка дискримінація у питанні пенсійного забезпечення не допускається [51, ст.7].

Таким чином, національна законодавча база Грузії не суттєво відрізняється від української але в Україні прийняті норми права, зафіксовані в відповідному законодавстві, дуже часто носять декларативний характер.

Існуючі законодавчо встановлені норми права в сфері пенсійного забезпечення знівельовані встановленою Урядом України адміністративною практикою у сфері пенсійного забезпечення, чого не можна сказати про грузинський досвід, коли для отримання або поновлення пенсії достатньо зареєструватися в Міністерстві Здоров'я та Соціального Захисту, отримати банківську картку та звернутися до пенсійного органу, без обмеження фактичним місцем проживання.

РОЗДІЛ 3

ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПЕНСІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В СФЕРІ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИЗНАЧЕННЯ ТА ВИПЛАТИ ПЕНСІЇ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМ ОСОБАМ

3.1. Легітимізація окремих документів виданих на окупованих територіях

Як вже неодноразово зазначалося, пенсійне забезпечення відіграє надважливу роль для суспільства соціальної держави. При цьому взаємовідносини між громадянами та державними органами з питань призначення, відновлення та виплати пенсій є одним з видів державного адміністрування, яке має бути ефективним та ґрунтуватися виключно на праві.

Якість та справедливість у наданні адміністративних послуг безпосередньо впливає на права особи, а тому має особливе значення в умовах конфлікту, коли правова невизначеність та довільність в ухваленні рішень, завдання збитків та дискримінація кидають виклик фундаментальним правам людини. Правова невизначеність породжує ризики постійних конфліктів та невдоволення [54].

Як вже зазначалось у попередніх розділах, для набуття права на пенсію законодавець встановлює певні вимоги до наявності відповідного трудового (страхового) стажу. Наприклад право на пенсію за віком мають: чоловіки - після досягнення 60 років і при стажі роботи не менше 25 років; жінки - після досягнення 55 років і при стажі роботи не менше 20 років [10, ст.12].

В окремих випадках право на пенсію настає раніше за вік, встановлений ст.12 Закону України «Про пенсійне забезпечення». Таке право має пряму залежність від наявності стажу роботи в особливих умовах, наприклад у підземних умовах, або на окремих посадах, за окремим професіями в шкідливих, небезпечних умовах.

Відповідно до діючого національного законодавства, основним документом, який підтверджує та відображає всю трудову діяльність є трудова

книжка - основний документ, який підтверджує трудовий стаж, необхідний для встановлення права на пенсію.

У більшості випадків виключно на підставі трудової книжки пенсійні органи призначають пенсій внутрішньо переміщеним особам, зараховуючи до загального стажу період трудової діяльності до 2000 року. Наступні ж періоди органи пенсійного фонду зараховують до страхового стажу не інакше як на підставі даних, які містяться в індивідуальних відомостях про застраховану особу. Аналізуючи такий підхід у визначенні стажу потенціальних пенсіонерів, на перший погляд пенсійні органи діють цілком правильно та у відповідності до існуючих норм прав.

У статті 62 Закону України «Про пенсійне забезпечення» йдеться про те, що «основним документом, що підтверджує стаж роботи, є трудова книжка». При цьому ця ж стаття має застереження щодо випадків, коли трудова книжка відсутня або в ній відсутні певні записи про трудову діяльність потенціального пенсіонера. Зокрема передбачено, що Кабмін встановлює спеціальний порядок підтвердження наявного трудового стажу при відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній [10, ст.62].

При цьому досить часто, особливо у внутрішньо переміщених осіб, трудова книжка може бути відсутня через втрату або псування, або у ній можуть бути відсутні певні записи про трудову діяльність.

Питання підтвердження стажу у випадку втрати трудової книжки або відсутні в ній певних записів про трудову діяльність врегульовано Постановою Кабміну від 12 серпня 1993 року №637, якою затверджено Порядок підтвердження наявного трудового стажу для призначення пенсій за відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній. Зокрема цим Порядком встановлено документи, які можуть підтвердити факт роботи на тому чи іншому підприємстві, період навчання, військової служби тощо [26].

Однак пенсійні органи всупереч діючому законодавству при поданні документів для оформлення пенсії вже багато років вимагають додаткові документи. Зокрема мова йдеться про довідки, що підтверджують пільговий

характер роботи у шкідливих, особливо шкідливих або в небезпечних умовах праці. Такі довідки пенсійні органи вважають основним документом, який підтверджує набутий трудовий стаж в особливих умовах.

Згадані уточнюючі довідки мають право видавати тільки ті підприємства, на яких працювала особа, або їх правонаступники. Якщо підприємство ліквідовано, то спеціальний стаж підтверджуються відповідними комісіями, які створюються при головних управліннях Пенсійного фонду України.

Іншими словами, для призначення пенсії за відсутності пільгового стажу пенсіонеру для визначення та набутого трудового стажу достатньо надати свою трудову книжку. У випадку ж роботи на посадах у шкідливих умовах праці, які надають можливість дострокового пільгового виходу на пенсію необхідно надати спеціальну довідку, яка підтверджує набутий пільговий стаж. Форма такої довідки встановлена Порядком підтвердження наявного трудового стажу для призначення пенсій за відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 серпня 1993 р. № 637 [26].

Тобто для оформлення пенсії на пільгових умовах (при наявності стажу роботи на посадах у шкідливих умовах, які дають право дострокового виходу на пенсію) та підтвердження необхідного стажу потрібно надати не тільки трудову книжку, але й спеціальну довідку, яка підтверджує відповідний стаж. Також довідку про підтвердження стажу роботи необхідно надати й у випадку втрати трудової книжки (тоді необхідні довідки за всі періоди роботи, незалежно від її характеру) або за відсутності певних записів в ній, але для внутрішньо переміщених осіб, які працювали на підприємствах, що натеper перебувають в окупованих регіонах зробити це неможливо.

У тих випадках, коли підприємства, установи, організації або відповідні архіви перебувають на підконтрольній частині проблем взагалі не виникає. Однак кардинально змінюється ситуація у тому випадку, якщо підприємство, установа або організація або їх архіви залишилися на тимчасово окупованій території.

По-перше, отримати довідки, які б підтвердили стаж роботи дуже часто для багатьох є неможливим через реальну небезпеку для життя та здоров'я. По-друге, навіть якщо отримати відповідну довідку на непідконтрольній території вона не буде врахована пенсійним органом так як видана на території, що контролюється незаконною владою. По-третє, навіть при наявності довідок, отриманих до 2014 року, тобто до фактичної окупації, пенсійні органи все одно не враховують інформацію, яка в ній викладена так як відсутня можливість перевірки первинних документів, на підставі яких складено довідку.

Ситуація, яка склалася в Україні підводить до того, що з метою повного захисту прав громадян своєї держави виникає необхідність брати до уваги інформацію, викладено в документах, виданих незаконними формуваннями [55, с.71].

Безперечно, ні у кого не викликає сумнівів стосовно того, що частина території Луганської та Донецької областей, а також Кримський півострів всупереч чинному міжнародному та національному законодавству перебуває під ефективним контролем Російської Федерації та її прибічників що зорганізувалися в квазі-республіки - т.з. "ЛНР" та "ДНР". Національне українське законодавство наразі не тільки не визнає документи, видані подібними органами влади та їх представниками, але й прямо забороняє їх використовувати не надаючи їм жодного юридичного статусу. Зокрема в статті 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» встановлено, що будь-які органи, їх посадові та службові особи на тимчасово окупованій території та їхня діяльність вважаються незаконними, якщо ці органи або особи створені, обрані чи призначені в порядку, не передбаченому законом. Будь-який акт (рішення, документ), виданий такими органами та/або особами, є недійсним і не створює правових наслідків [2, ст.9]

Саме тому, за відсутності дієвого механізму регулювання проблем правовідносин, зокрема в пенсійному забезпеченні вразливої категорії громадян, необхідно звертатися до міжнародного законодавства, а у випадку наявності

фактичної міжнародної суперечки до відповідних судових установ. При тому що Звернення для вирішення міжнародних суперечок до неупередженого органу, що виносив би рішення на підставі права, – досить стара ідея. Зокрема це закріплено і в національному законодавстві. Адже відповідно до ст.ст. 3, 8, 9 Конституції України, які визначають, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права, утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави, а чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [40, ст.3,8,9]. Статтями 26, 27, 31 Віденської конвенції про право міжнародних договорів встановлено, що кожен чинний договір є обов'язковим для його учасників і повинен добросовісно виконуватись; учасник не може посилається на положення свого внутрішнього права як на виправдання для невиконання ним договору; договір повинен тлумачитись добросовісно відповідно до звичайного значення, яке слід надавати термінам договору в їхньому контексті, а також у світлі об'єкта і цілей договору [56, ст.26,27,31].

Так 29 липня 1970р. Рада Безпеки ООН запросила консультативний висновок Міжнародного Суду про те, які юридичні наслідки для держав випливають із факту присутності Південно-африканської республіки у Намібії. Суд ООН 21 червня 1971 р. зазначив, що триваюча присутність цієї держави у Намібії є незаконною, і держави-члени ООН зобов'язані визнати незаконність присутності ПАР у Намібії і неправомірність її актів від імені або щодо Намібії. Крім того, в цьому ж консультативному висновку, який зараз прийнято називати “Намібійськими винятками”, зазначено, що «у той час як офіційні дії, вчинені урядом Південної Африки від імені або щодо Намібії після припинення дії мандата є незаконними і недійсними, ця недійсність не може бути застосована до таких дій як, наприклад, реєстрація народжень, смертей і шлюбів» [57].

Зазначені принципи з початком окупації почали активно застосовуватися в Україні при вирішенні справ у судах всіх інстанцій. Вперше в Україні після початку збройного конфлікту на Донбасі Намібійські винятки були застосовані суддею Попаснянського районного суду Луганської області у справі про

визнання факту народження на окупованій частині України, а саме в м.Євпаторія. В основу рішення по цій справі було покладено саме Намібійські винятки [58].

Тепер ці принципи активно використовують усі суди у справах, де як доказ фігурують документи, видані на тимчасово окупованій території. При цьому, як зазначає суддя Верховного Суду М.В. Мазур “визнання актів окупаційної влади в обмеженому контексті захисту прав мешканців окупованих територій ніяким чином не легітимізує таку владу”. Це узгоджуються й самою суттю Намібійських винятків, адже в такому випадку документи, видані окупаційною владою лише використовуються як підтвердження певної інформації або фактів [59].

Європейський суд з прав людини розвиває цей принцип у своїй практиці. Наприклад, у справах «Лоїзиду проти Туреччини» (Loizidou v. Turkey, 18.12.1996, §45) [60], «Кіпр проти Туреччини» (Cyprus v. Turkey, 10.05.2001) [61] та «Мозер проти Республіки Молдови та Росії» (Mozer v. the Republic of Moldova and Russia, 23.02.2016) [62]. Зобов'язання ігнорувати, не брати до уваги дії існуючих *de facto* органів та інститутів [окупаційної влади] далеко від абсолютного, - вважають судді ЄСПЛ, - Для людей, що проживають на цій території, життя триває. І це життя потрібно зробити більш стерпним і захищеним фактичною владою, включаючи їх суди; і виключно в інтересах жителів цієї території дії згаданої влади, які мають відношення до сказаного вище, не можуть просто ігноруватися третіми країнами або міжнародними організаціями, особливо судами, в тому числі й цим. Вирішити інакше означало б зовсім позбавляти людей, що проживають на цій території, всіх їх прав щоразу, коли вони обговорюються в міжнародному контексті, що означало б позбавлення їх навіть мінімального рівня прав, які їм належать».

Аналіз судової практики дає підстави стверджувати, що майже у всіх випадках суди визнають незаконними дії пенсійного органу щодо неврахування довідок, виданих окупаційною владою, про підтвердження наявного трудового стажу. Тобто суди у справах про визнання дій щодо відмови у призначенні пенсії через не зарахування до стажу роботу періодів, визначених у довідках, виданих

на тимчасово окупованих територіях, використовують під час прийняття рішень за докази документи, видані органами окупаційної влади, які так само можуть використовувати для прийняття рішень пенсійні органи [63].

Існує й інше бачення Намібійських винятків. Наприклад О.Святогор вважає, що Намібійські винятки слід вживати виключно в вузькому розумінні доведення факту народження, смерті або укладення шлюбу. В супротивному випадку, на його думку, в міжнародній практиці буде сприйняте інше поняття «Кримсько-Донбаські винятки», як розвиток «Намібійських винятків». Він зазначає: “Якщо «Намібійські винятки» є характерними та більш-менш чітко сформульованими і стосуються передусім документів щодо актів громадського стану, то «Кримсько-Донбаські винятки» будуть характеризуватися анархією, рандомністю, плутаниною та всілякими зловживаннями і поширеннями їх дії на досить широке коло відносин [64].

Не можна не відзначити, що неоднозначне сприйняття та розуміння Намібійських винятків як офіційного документу міжнародної судової установи відображається не тільки в науковій середі, але неоднозначно використовується в юридичній практичній сфері, зокрема в правоохоронній діяльності.

Наприклад, в процесі розгляду Шосткинським міськрайонним судом Сумської області цивільної справи про визнання договору купівлі-продажу корпоративних прав недійсним судом було призначено почеркознавчу експертизу до якої було долучено зразки підписів на бланках квазіутворення “ДНР”, через те, що сторона по справі проживає на тимчасово окупованій території. Зазначені обставини стали підставою відкриття кримінального провадження та послідує звернення головуючого судді до Вищої ради правосуддя з заявою про втручання в діяльність судді [65].

З зазначеною думкою ми погодитися не можемо. Дійсно, ситуація в Намібії та в Україні значно відрізняється (Намібія вважалася повністю окупованою Південною Африкою, на її території діяли офіційні органи, створені Південною Африкою, а в Україні окупованою є лише частина території, при цьому в Криму діють офіційні органи Росії, а на окремих територія Луганської та Донецької

областей - органи незаконних самопроголошених республік). Але на можливість використання Намібійських винятків вказує також практика ЄСПЛ, не стосуються безпосередньо або виключно питань встановлення фактів народження та смерті, а сформульовані при розгляді питання про вичерпання національних засобів захисту, тим не менше висловлену ЄСПЛ позицію слід сприймати в більш широкому контексті. До того ж можливість використання документів, виданих на тимчасово окупованій території України, з метою доведення фактів народження і смерті на цих територіях, не означає "автоматичної" їх легалізації, це лише означає можливість їх використання в процесі як доказів певних фактів, при чому, в залежності від ситуації, достовірність викладеної в цих документах інформації необхідно доводити іншими доказами (щоб виключити можливість використання підроблених документів, що містять недостовірну інформацію про факти народження або смерті).

Надважливе значення для правозастосування є рішення Верховного Суду від 22 жовтня 2018 року по справі № 235/2357/17, в якому суд зазначив, що документи окупаційної влади можуть бути визнані легітимними у разі, якщо їх невизнання серйозно обмежує права громадян. Одночасно визнання актів окупаційної влади в такому обмеженому контексті захисту прав мешканців окупованих територій ніяким чином не легітимізує незаконну владу [66].

Застосування Намібійських винятків при частковій легітимізації документів, які видані на тимчасово окупованій території виключно в судовому порядку хоча й допомагає захистити права людини, передбачені Європейською Конвенцією, однак фактично подібна судова процедура, яка набула масового характеру знецінює мету та сенс саме судового розгляду, бо суд просто підміняє адміністративну процедуру. [68]. У зв'язку з цим, ураховуючи «Намібійські винятки» та практику ЄСПЛ, доречно внести відповідні зміни до діючого законодавства.

Таким чином, не дивлячись на існування спеціального законодавства в сфері забезпечення дотримання та реалізації соціальних прав внутрішньо

переміщених осіб, неврегульованим залишається питання підтвердження наявного трудового стажу за відсутності трудової книжки або відповідних записів в ній на підприємствах, які залишилися на тимчасово окупованій території або архіви яких залишилися на таких територіях.

Документи, видані окупаційною владою, не беруться до уваги органами ПФУ на підставі ст.9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України». При цьому при розгляді спорів пов'язаних з визнанням інформації, викладених у подібних документах суди керуються «Намібійськими винятками», практикою ЄСПЛ та враховують роз'яснення і практику Верховного Суду.

Вважаємо за доцільне на законодавчому рівні закріпити можливість зарахування трудового стажу за відсутності трудової книжки або відповідних записів в ній на підприємствах, які залишилися на тимчасово окупованій території або архіви яких залишилися на таких територіях на підставі документів, виданих на територіях, які тимчасово не контролюються українською владою.

3.2. Імплементация норм міжнародного права в національне пенсійне законодавство

Законодавство України, яке діє нині в сфері забезпечення дотримання прав внутрішньо переміщених осіб, фактично об'єднує гарантії пенсійного забезпечення, що є фундаментальним конституційним правом, із виплатою соціальної допомоги внутрішньо переміщеним особам. Крім того, пенсійне забезпечення та соціальні виплати загалом з погляду правових механізмів їхнього здійснення узалежнено від наявності статусу внутрішньо переміщеної особи.

Існуючий законодавчий підхід з урахуванням різної правової природи відповідних прав є досить дискусійним, адже соціальні виплати, на відміну від пенсійного забезпечення, не належать до основоположних прав людини.

Скоріше соціальні виплати слід відносити до позитивних зобов'язань держави, які мають дискреційний характер. Уряд може в законному порядку встановлювати умови, за яких такі виплати здійснюються.

В результаті, методи забезпечення відповідних прав на тимчасово окупованих територіях та для внутрішньо переміщених осіб мали б передбачати дещо різні підходи до їхнього гарантування та реалізації.

Дослідження показало, що застосування на практиці однакових механізмів призначення, поновлення та виплати пенсій і інших соціальних виплат без їх диференціації призводить до суттєвого погіршення правового становища громадян, що мають статус внутрішньо переміщених осіб. До основних причин такого становища можна віднести затвердження єдиного механізму з питань пенсійного забезпечення та соціальних виплат внутрішньо переміщених осіб та невідповідність норм національного законодавства міжнародним нормативним актам.

Активізація демократичних процесів України, які водночас спрямовані на проведення низки правових реформ на шляху до вступу до Європейського Союзу вимагають якісного перетворення традиційних підходів сучасної української правової науки стосовно права та його джерел. Розвиток України на шляху до становлення демократичної держави стало причиною перегляду ролі України в міжнародному співтоваристві. Особливе значення міжнародних взаємозв'язків призвело до взаємодії міжнародних правових систем з українською системою права.

Як вже неодноразово зазначалося, діюче законодавство має відверто дискримінаційні положення. Так у статті 7 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» право внутрішньо переміщених осіб на соціальне забезпечення гарантується лише взятим на облік. Крім того, право на отримання пенсійних виплат згідно існуючому урядовому механізму мають виключно ті внутрішньо переміщені особи які постійно перебувають за адресою, вказаною у довідці внутрішньо переміщеної особи. Навіть короткотривала відсутність може стати причиною припинення виплати пенсії.

Дискримінаційні положення чинного законодавства, які пов'язують пенсійне забезпечення виключно з проживанням на території України були предметом розгляду в Європейському суді з прав людини. Зокрема у справі «Пічкур проти України», що стосувалася пенсії за вислугу років, було встановлено, що Україна припинила пенсійні виплати заявникові на підставі того, що він переїхав за кордон [68]. Заявник, в свою чергу, стверджував, що його право згідно зі ст. 14 і ст. 1 Першого протоколу до Європейської конвенції [69] з прав людини було порушено на підставі зміни його місця проживання. В зазначеній справі Суд визнав порушення Україною Конвенції.

ЄСПЛ задовольнив заяву заявника, виявивши, що він працював в Україні досить тривалий час, тому позбавлення його права на пенсію, незважаючи на той факт, що він здійснював внески в пенсійну програму впродовж свого працевлаштування, лише на підставі його проживання за кордоном, було порушенням його право.

До того ж у більшості випадків дискримінація підкріплена підзаконними актами Уряду України [70, с.91].

Будь які обмеження у праві вільного пересування не передбачені чинним законодавством є протиправними та дискримінаційними. Одним з прикладом такого твердження є Постанова Верховного Суду у справі № 368/519/18, в якій суд звернув увагу на недопустимість обмеження права на свободу пересування [70].

Дійсно, Відповідно до статті 33 Конституції України кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишити територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом [6, ст.33].

Крім того, статтею 2 Протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї, кожен є вільним залишати будь-яку країну, включно зі своєю власною. На здійснення цих прав не може бути встановлено жодних обмежень, крім тих, що передбачені законом і є

необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної чи громадської безпеки, для підтримання публічного порядку, запобігання злочину, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб [71, ст.2].

Міжнародним пакту про громадянські та політичні права передбачено, що кожна людина має право покидати будь-яку країну, включаючи свою власну. Згадані права не можуть бути об'єктом жодних обмежень, крім тих, які передбачено законом, які є необхідними для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення або прав і свобод інших і є сумісними з іншими правами, визначеними в цьому пакті [72, ст.12].

Не можна не погодитися з М.Мазуром, який зазначає, що у тоталітарних та посттоталітарних державах простежується тенденція до поглинання різних юрисдикцій і систем однією центральною системою законодавства й адміністративного регулювання. Одвічні невід'ємні атрибути права – його автономність і трансцендентність, тобто відокремленість від політики і держави, його перевага над політичною владою все більше поступаються місцем уявленню про право як інструменту держави. За таких умов поступово формується думка, що всі норми, санкціоновані державою, є правом. При цьому правом за таких обставин може визнаватися навіть відверте свавілля, якщо воно санкціоноване державою у формі закону чи постанови. При цьому, праву надається вузьке техніко-інструментальне значення, де воно виступає лише як офіційне знаряддя, як засіб здійснення управління, регламентації чи контролю [73, с.117].

Іншими словами, реалізація пенсійних прав громадян, а особливо вразливої її категорії, напряму залежить не просто від існування тих чи інших норм, що регулюють відповідні відносини, а реалізації принципу верховенства права, на яких ґрунтуються рішення ЄСПЛ та міжнародні нормативні акти, ратифіковані Україною. Ідеї верховенства права закріплені в чинній Конституції України, яка відіграє вирішальну роль у правовому забезпеченні прав і свобод людини. Зокрема, у Конституції зазначено: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права» [6, ст. 8]. Однак життєздатність цієї конституційної норми

є досить сумнівною, особливо в питанні дотримання прав внутрішньо переміщених осіб.

В межах цієї роботи вдалося встановити факт недосконалості української правової системи в питанні пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб, а тому необхідно свою увагу звернути на міжнародні правові акти у цій сфері.

Хочеться звернутися до Керівних принципів ООН з питань внутрішнього переміщення 1998 року [74]. Ці принципи є досить актуальним для української ситуації. Хоча з точки зору міжнародного права зазначені Принципи не є юридично обов'язковими, однак вони не тільки широко застосовуються Європейським судом з прав людини, але й частина їх віддзеркалює обов'язкові норми міжнародного права, зокрема норми міжнародного гуманітарного права. Для України, Російської Федерації, а також незаконних збройних формувань норми міжнародного гуманітарного права є юридично обов'язковими.

Перший принцип передбачає, що внутрішньо переміщені особи, на підставі повної рівності, користуються тими ж правами та свободами, передбаченими міжнародним правом і національним законодавством, якими користуються інші особи в їхній країні. Вони не повинні піддаватись дискримінації при здійсненні будь-яких прав і свобод на підставі того, що вони є внутрішньо переміщеними особами, а саме, мовою оригіналу: “Internally displaced persons shall enjoy, in full equality, the same rights and freedoms under international and domestic law as do other persons in their country. They shall not be discriminated against in the enjoyment of any rights and freedoms on the ground that they are internally displaced” [74].

У третьому принципі визначено, що на державну владу покладається основний обов'язок і відповідальність за надання захисту та гуманітарної допомоги внутрішньо переміщеним особам, які перебувають під її юрисдикцією, мовою оригіналу: “National authorities have the primary duty and responsibility to provide protection and humanitarian assistance to internally displaced persons within their jurisdiction”

Слід відзначити, що з метою вдосконалення українського національного законодавства с сфері пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб необхідно звернутися до норм міжнародного гуманітарного права, яке врегульовує ведення збройних конфліктів. При цьому основну частину зазначеного права становлять чотири Женевські конвенції 1949 року, три Додаткові протоколи, а також велика кількість міжнародних звичаєвих норм.

Особливістю міжнародного гуманітарного права є його умовний поділ на «право Женеви», яке представлене нормами, що регулюють поведження з потерпілими від конфлікту, та «право Гааги», яке регулює засоби та способи ведення бойових дій. В межах цього дослідження здійснювався аналіз “права Женеви”.

Женевське гуманітарне право представлено чотирьма Конвенціями:

1. Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях (I Женевська конвенція);
2. Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі (II Женевська конвенція) [76];
3. Конвенція про поведження з військовополоненими (III Женевська конвенція) [77];
4. Конвенція про захист цивільного населення під час війни (IV Женевська конвенція) [78].

Тема дипломної роботи спрямовує до четвертої женеvської конвенції: Конвенції про захист цивільного населення під час війни, яка є обов'язковою для України, а тому підлягає обов'язковому виконанню. Особами, що перебувають під захистом цієї Конвенції, є ті, хто в будь-який момент та за будь-яких обставин опиняються, у разі конфлікту чи окупації, під владою сторони конфлікту або окупаційної держави, громадянами яких вони не є [78, ст.4].

Щодо загальних гарантій для переміщених осіб зазначена Конвенція та додаткові протоколи до неї забороняють їх дискримінацію відносно решти населення у будь-яких формах. Саме тому становище, у яке поставлені

внутрішньо переміщені особи щодо отримання ними пенсій, порівняно з рештою населення підпадає під дискримінацію у розумінні цієї норми.

Крім того, розглядаючи питання вдосконалення українського законодавства в сфері пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб слід обов'язково враховувати практику Європейського Суду з прав людини як джерела права відповідно до статті 17 Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини".

Європейський суд з прав людини в рішенні у справі "Пічкур проти України", яке набрало статусу остаточного 7 лютого 2014 року, зазначив, що право на отримання пенсії як таке стало залежним від місця проживання заявника. Це призвело до ситуації, в якій заявник, пропрацювавши багато років у своїй країні та сплативши внески до системи пенсійного забезпечення, був зовсім позбавлений права на пенсію лише на тій підставі, що він більше не проживає на території України (пункт 51 цього рішення). У пункті 54 вказаного рішення ЄСПЛ зазначив, що наведених вище міркувань ЄСПЛ достатньо для висновку про те, що різниця в поводженні, на яку заявник скаржився, порушувала статтю 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, згідно з якою користування правами та свободами, визнаними в Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою - статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою, у поєднанні зі статтею 1 Першого протоколу до Конвенції, якою передбачено право кожної фізичної або юридичної особи мирно володіти своїм майном та закріплено, що ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права.

Тобто, як міжнародні нормативні акти, так і практика ЄСПЛ, яка базується на Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та інших правових актах вказують на реальне існування дискримінаційних положень в підзаконних актах України в сфері пенсійного забезпечення внутрішньо

переміщених осіб, якими керуються органи пенсійного фонду в процесі своєї адміністративної діяльності, що призводить до грубого та системного порушення прав великої кількості осіб, постраждалих від збройного конфлікту в Україні.

Одночасно не можна не звернути увагу на те, що роль рішень Європейського суду з прав людини у сучасному судочинстві та у правовій системі України взагалі, відноситься до однієї з найнагальніших і дискусійних тем юридичної науки сьогодення. Питання щодо того, чи вважати джерелом права рішення ЄСПЛ, та яке місце вони мають посідати у загальній ієрархічній структурі джерел права України мають важливе як практичне так і теоретичне значення. Навіть положення ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», якою передбачено, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права, не знімає проблеми неоднозначного розуміння ролі та значення рішень Європейського суду з прав людини зокрема та міжнародних договорів України в цілому [79, ст.17].

Показовим у цьому контексті стало звернення у жовтні 2017 року Уповноваженого Верховної Ради з прав людини до Конституційного Суду України з конституційним поданням щодо офіційного тлумачення частини 1 ст.9 Конституції України. З Конституційного подання вбачається занепокоєність Уповноваженого Верховної Ради з прав людини щодо систематичного використання у судовій практиці судами усіх інстанцій практики Європейського суду з прав людини та надання, на думку Уповноваженого, рішення ЄСПЛ ієрархічного значення [80].

Аналіз конституційних норм України дійсно викликає певне занепокоєння з огляду на те, що Основний Закон не надає рішенням ЄСПЛ нормативно-правового або застосовного характеру, хоча така їх роль і відведена у спеціальному законодавстві. Стаття 9 Основного Закону України визначає, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [6 - ст.141].

Крім того, 23 лютого 2006 року було прийнято Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», частина 1 ст. 17 якого передбачає, що українські суди при вирішенні справ застосовують Конвенцію про захист прав та основоположних свобод та практику Європейського Суду з прав людини як джерело права. Тим часом частина 2 статті 6 Конституції України визначає, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. Тобто вказана конституційна норма передбачає можливість діяти на підставі законів України і в межах Конституції, тобто за принципом законності, який передбачає чітке й послідовне керування у своїй діяльності законами та підзаконними нормативно-правовими актами [81, ст.135]

Повертаючись до норм ст. 9 Конституції, вбачається, що вона встановлює, що діючі міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Таким чином, міжнародні договори України прирівнюються до законодавства. З метою визначення зазначеного поняття слід звернути увагу на Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 1998р. в якому Конституційний Суд визначив, що термін «законодавство» слід розуміти як «закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті у межах їх повноважень та відповідно до Конституції і законів України» [82]. Порядок зазначення нормативних актів у вказаному рішенні Конституційного Суду України свідчить про те, що суд поставив міжнародні договори України все ж на друге місце, після законів України, але ж вище, ніж інші акти, що мають статус підзаконних, тобто таких, що повинні відповідати законам. Однак у відповідності до ч.2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України», якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті

законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору [83, ст.19].

Тобто все ж таки визнається пріоритет міжнародного права і по суті вони ієрархічно розташовуються вище від інших актів законодавства України. Виходячи з наведеного аналізу вбачається, що Україна визнає пріоритетність дії міжнародних договорів, а отже і рішень ЄСПЛ на своїй території, однак конституційного закріплення зазначене прагнення так і не знайшло. Це, в свою чергу, породжує правозастосовну неоднозначність, виправити яку можна шляхом внесення відповідних змін до Конституції України щодо визначення ієрархічно вищого статусу норм міжнародних договорів України порівняно з внутрішніми законодавчими актами України.

Одночасно слід звернути увагу на те, що розглядаючи шляхи вирішення проблеми з порушення пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб, було встановлено, що в українському парламенті зареєстровано законопроект 2083-д від 26.11.2019р. про внесення змін до деяких законів України щодо права на отримання пенсій окремим категоріям громадян, який має вирішити проблему дискримінації у виплатах пенсій внутрішньо-переміщених осіб, який, у більшості своїй базується саме на міжнародних правових нормах, які знайшли своє розширене тлумачення у рішеннях ЄСПЛ, про які йшлося раніше у цьому дослідженні [84].

Проект законодавчого акту спрямований на забезпечення реалізації гарантованого статтею 46 Конституції України права на соціальний захист громадян, зокрема, права на пенсійне забезпечення внутрішньо переміщених осіб та осіб, які залишилися проживати на тимчасово окупованих територіях України .

Законопроект спрямований на забезпечення реалізації гарантованого статтею 46 Конституції України права на соціальний захист громадян, зокрема, права на пенсійне забезпечення внутрішньо переміщених осіб, та осіб, які залишилися проживати на тимчасово окупованих територіях України . Проектом пропонується спростити процедури доведення права на виплату пенсій та її

розміру шляхом скасування обов'язковості надання паперових документів щодо осіб, які мають право на пенсії та змушені були залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру; скасувати для зазначеної категорії осіб обмеження щодо можливості отримати не виплачену пенсію лише за три роки, в тому числі спадкоємцями; врегулювати особливий режим та порядок отримання пенсій для пенсіонерів, які залишилися проживати на тимчасово окупованих територіях України.

Цим проектом зокрема пропонується внести в чинне законодавство наступні зміни: статтю 44 Закону України “Про загальнообов'язкове державне пенсійного страхування” доповнити частиною п'ятою наступного змісту: “У разі відсутності у внутрішньо переміщених осіб або в осіб, які проживають на тимчасово окупованих територіях України, документів, необхідних для призначення (перерахунку) пенсії, обчислення пенсії здійснюється на підставі даних, наявних в Пенсійному фонді України та відомостей, внесених до персональної облікової картки в системі персоніфікованого обліку відомостей у системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування та Державному реєстрі загальнообов'язкового державного соціального страхування. Органи Пенсійного фонду України не можуть відмовити у призначенні пенсії внутрішньо переміщеним особам або особам, які проживають на тимчасово окупованих територіях України, на підставі неможливості проведення перевірки первинних документів, поданих для визначення права на пенсію».

Аналізуючі зазначену пропоновану зміну, слід відзначити, що на підзаконному рівні, зокрема у Постановою Кабінету Міністрів України від 12 серпня 1993 року №637 було затверджено Порядок підтвердження наявного трудового стажу для призначення пенсій за відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній, частина 20 якої містить норму, що передбачає У разі коли підприємства, установи, організації або їх правонаступники

розміщуються на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях, Автономній Республіці Крим і м.Севастополі, спеціальний трудовий стаж може підтверджуватися заданими, наявними в реєстрі застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування. Тобто на підзаконному рівні такий порядок підтвердження стажу вже застосовуються, однак він не вирішив проблему з тих, причин, що відомості в реєстрі застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування мають в кращому випадку починаючи з 1998 року, а до цього періоду відомості відсутні.

Також проектом пропонується доповнити Закон України "Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування" статтею 48-2 "Виплата пенсій особам, які проживають на тимчасово окупованих територіях України" наступного змісту: "Виплата пенсій особам, які проживають на тимчасово окупованих територіях України та не перебувають на обліку як внутрішньо переміщені особи, здійснюється територіальним підрозділом Пенсійного Фонду України за місцем їхнього звернення. Пенсія виплачується щомісяця за умови періодичного проходження особою ідентифікації один раз на 6 місяців. Порядок проходження ідентифікації пенсіонерами, які проживають на тимчасово окупованих територіях України, визначається Кабінетом Міністрів України".

Така зміна частково може вирішити проблеми виплату пенсій громадянам України, які проживають на тимчасово окупованій території, але забезпечить лише часткове дотримання міжнародного права так як ставить в неоднозначне становище внутрішньо переміщених осіб, які змінили своє місце проживання, а тому такі зміни є недостатніми.

Вважаємо, що до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., №№ 49-51, ст. 376 із наступними змінами) необхідно внести такі зміни:

1) статтю 44 доповнити частиною п'ятою наступного змісту:

«5. У випадку відсутності у внутрішньо переміщених осіб або в осіб, які проживають на тимчасово окупованих територіях України, документів,

необхідних для призначення (перерахунку) пенсії, обчислення пенсії здійснюється на підставі даних, наявних в Пенсійному фонді України та відомостей, внесених до персональної облікової картки в системі персоніфікованого обліку відомостей у системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування та Державному реєстрі загальнообов'язкового державного соціального страхування.

У випадку відсутності у внутрішньо переміщених осіб або в осіб, які проживають на тимчасово окупованих територіях України, документів про підтвердження загального або спеціального стажу необхідного для призначення (перерахунку) пенсії за періоди до введення в дію системи персоніфікованого обліку, як виключення можуть прийматися документи, видані на тимчасово окупованій території з метою повного та всебічного захисту прав внутрішньо переміщеної особи.

Неможливість перевірки пенсійними органами первинних документів, на підставі яких було видано відповідні довідки або інші документи не можуть бути підставою для відмови у призначенні пенсії внутрішньо переміщеним особам».

5) доповнити статтю 48-2 наступного змісту:

«Стаття 48-2. Виплата пенсій внутрішньо переміщеним особам, які повернулися до свого попереднього місця проживання на тимчасово окупованій території. Виплата пенсій внутрішньо переміщеним особам, які повернулися до свого попереднього місця проживання на тимчасово окупованій території здійснюється територіальним підрозділом Пенсійного Фонду України за місцем їхнього звернення.

Виплата пенсій, що призначені внутрішньо переміщеним особам, які повернулися до свого попереднього місця проживання на тимчасово окупованій території, здійснюється через мережу установ і пристроїв уповноважених банків або за зазначеним у заяві місцем знаходження організації, що здійснює виплату і доставку пенсій, тільки на території населених пунктів, де органи державної влади здійснюють свої повноваження в повному обсязі».

Порівняльна таблиця запропонованих змін представлена у таблиці 1.3.2 (Додаток В).

Такі зміни будуть відповідати нормам міжнародного права та забезпечить повний захист пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб.

ВИСНОВКИ

За результатами виконання магістерської дипломної роботи та вирішення поставлених завдань було проведено глибокий аналіз особливостей державного пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб в Україні та запропоновано шляхи його вдосконалення. Також було досліджено теоретичні основи права пенсійного забезпечення, охарактеризовано особливості пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб, досліджено зарубіжний досвід забезпечення пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб на прикладі Грузії, здійснено критичний аналіз нормативно-правової бази України з питань пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб та виявлено проблематику реалізації права на пенсійне забезпечення внутрішньо переміщених осіб й запропоновано шляхи її вирішення з урахуванням норм міжнародного права.

В результаті цього було зроблено наступні висновки. Право пенсійного забезпечення є фундаментальним конституційним правом. Його слід розглядати як комплексний вид права соціального забезпечення, який передбачає матеріальну підтримку особи за рахунок спеціальних джерел пенсійного забезпечення при досягненні встановленого законодавством віку та наявності необхідного страхового та (або) спеціального пільгового стажу, а також в інших особливих життєвих ситуація (інвалідність, втрата годувальника тощо), визначених законодавством.

Джерелами права в сфері регулювання забезпечення пенсійних прав внутрішньо переміщених осіб є Закони України «Про пенсійне забезпечення», «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» та «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб». При цьому жоден з зазначених нормативно-правових актів не встановлює особливостей пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб. Тобто питання призначення, перерахунку, припинення та поновлення виплати пенсії, які врегульовані вищевказаними законами, є однаковими для усіх без винятку

громадян України. Крім того, в Україні діють спеціальні закони, які гарантують забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб та недопущення будь-якої дискримінації цієї категорії громадян, зокрема такими законами є «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» і «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб».

Однак на даний момент діють декілька підзаконних нормативних актів у сфері регулювання питань призначення, припинення та поновлення пенсій внутрішньо переміщеним особам, норми яких суперечать Конституції та не відповідають міжнародним правовим актам й висновкам Європейського суду з прав людини, викладених у його рішеннях. Також нагальною залишається проблема з підтвердженням стажу роботи на підприємствах, архіви яких залишилися на території, що наразі не контролюється українською владою, в тих випадках, коли відсутня трудова книжка або відповідні записи в ній, а також у випадку підтвердження пільгового характеру праці. Існуючі процедури встановлення стажу в подібних ситуаціях є неефективними та не вирішують проблеми пенсійного забезпечення.

Здійснивши комплексний аналіз проблем в сфері забезпечення права на пенсійне забезпечення внутрішньо переміщених осіб, вдалося дійти обґрунтованого висновку, що головною проблемою в цьому сенсі є дискримінаційні правила щодо обмеження права на пересування та вільний вибір місця проживання від чого залежить можливість реалізації права на пенсійне забезпечення внутрішньо переміщених осіб.

Навіть враховуючи наявність судових рішень, у тому числі й рішень Верховного Суду, якими визнано дискримінаційними правила пов'язаними з обмеженням можливості вільно пересуватися та вільного вибору способу отримання пенсійних виплат, вирішення цих проблем залишилося на тій же самій відправній точці. А тому система пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб підлягає перегляду та коригуванню шляхом прийняття відповідних правових норм на рівні закону.

В межах цієї роботи вдалося встановити факт недосконалості української правової системи в питанні пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб, а тому було приділено увагу міжнародним правовим актам у цій сфері, а також досвіду зарубіжних країн.

В результаті було виявлено, що норми Конвенції про захист цивільного населення під час війни, яка є обов'язковою для України, не в повній мірі виконуються державними органами України на підставі діючих підзаконних нормативних актів. Зокрема зазначена Конвенція та додаткові протоколи до неї забороняють дискримінацію цивільного населення, яке постраждало від конфлікту, відносно решти населення у будь-яких формах, а становище, у яке поставлені внутрішньо переміщені особи щодо отримання ними пенсій, порівняно з рештою населення, підпадає під дискримінацію у розумінні цієї норми.

Також було виявлено позитивні риси грузинського досвіду забезпечення дотримання права на пенсійне забезпечення - відсутність дискримінаційних норм права в пенсійному законодавстві Грузії та можливість отримання пенсій внутрішньо переміщеними особами незалежно від місця проживання за умови постановки на спеціальний облік та відкриття рахунку в банківській установі Грузії. Запровадження та використання досвіду Грузії в Україні сприятиме можливості максимально швидко вирішити проблеми внутрішньо переміщених осіб в питанні реалізації права на пенсійне забезпечення.

Аналізуючи проблеми реалізації права на пенсійне забезпечення при зверненні за призначенням пенсії вдалося виявити серйозну проблему через прогалини в національному законодавстві в питанні встановлення наявного трудового стажу за відсутності трудової книжки або ж відповідних записів у ній на підприємствах, що залишилися на тимчасово окупованій території. Державні пенсійні органи не визнають жодного документу, виданого на окупованій території, а тому підтвердити наявність трудового стажу в деяких випадках дуже складно.

При цьому судові органи активно застосовують т.з. Намібійські винятки. Їх застосування та фактична часткова легітимізація документів, які видані на тимчасово окупованій території виключно в судовому порядку допомагає захистити права людини, передбачені Європейською Конвенцією, однак подібна судова процедура, яка набула масового характеру знецінює мету та сенс саме судового розгляду, бо суд просто підміняє адміністративну процедуру, яка має виконуватися пенсійними органами, наділеними відповідними дискреційними повноваженнями.

Таким чином, не дивлячись на існування спеціального законодавства в сфері забезпечення дотримання та реалізації соціальних прав внутрішньо переміщених осіб, неврегульованим залишається питання реалізації права на пенсію без зазіхань на свободу пересування та вільний вибір місця проживання й питання підтвердження наявного трудового стажу за відсутності трудової книжки або відповідних записів в ній на підприємствах, які залишилися на тимчасово окупованій території або архіви яких залишилися на таких територіях.

В світлі чого, з метою дотримання норм міжнародного права та вдосконалення національного законодавства з питань пенсійного забезпечення внутрішньо переміщених осіб за результатами цієї дипломної роботи запропоновано внести зміни до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., №№ 49-51, ст. 376 із наступними змінами), а саме:

1) статтю 44 доповнити частиною п'ятою наступного змісту:

«5. У випадку відсутності у внутрішньо переміщених осіб або в осіб, які проживають на тимчасово окупованих територіях України, документів, необхідних для призначення (перерахунку) пенсії, обчислення пенсії здійснюється на підставі даних, наявних в Пенсійному фонді України та відомостей, внесених до персональної облікової картки в системі персоніфікованого обліку відомостей у системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування та Державному реєстрі загальнообов'язкового державного соціального страхування.

У випадку відсутності у внутрішньо переміщених осіб або в осіб, які проживають на тимчасово окупованих територіях України, документів про підтвердження загального або спеціального стажу необхідного для призначення (перерахунку) пенсії за періоди до введення в дію системи персоніфікованого обліку, як виключення можуть прийматися документи, видані на тимчасово окупованій території з метою повного та всебічного захисту прав внутрішньо переміщеної.

Неможливість перевірки пенсійними органами первинних документів, на підставі яких було видано відповідні довідки або інші документи не можуть бути підставою для відмови у призначенні пенсії внутрішньо переміщеним особам».

5) доповнити статтю 48-2 наступного змісту:

«Стаття 48-2. Виплата пенсій внутрішньо переміщеним особам, які повернулися до свого попереднього місця проживання на тимчасово окупованій території. Виплата пенсій внутрішньо переміщеним особам, які повернулися до свого попереднього місця проживання на тимчасово окупованій території здійснюється територіальним підрозділом Пенсійного Фонду України за місцем їхнього звернення.

Виплата пенсій, що призначені внутрішньо переміщеним особам, які повернулися до свого попереднього місця проживання на тимчасово окупованій території, здійснюється через мережу установ і пристроїв уповноважених банків або за зазначеним у заяві місцем знаходження організації, що здійснює виплату і доставку пенсій, тільки на території населених пунктів, де органи державної влади здійснюють свої повноваження в повному обсязі».