

Адміністративне ПРАВО і ПРОЦЕС


НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ
№ 4(14)/2015

Журнал «Адміністративне право і процес» містить результати сучасних наукових досліджень у галузі адміністративного та адміністративного процесуального права України й зарубіжних країн. Дописувачами журналу є провідні українські та європейські вчені, молоді науковці, юристи-практики. Запропонована структура журналу відтворює систему адміністративного права, адміністративного процесуального права, яка відповідає сучасному європейському вченню про сутність і внутрішню побудову цих галузей права.

Для науковців, представників органів державної влади та місцевого самоврядування, юристів-практиків, а також студентів юридичних факультетів та вищих навчальних закладів юридичного спрямування.

Видається чотири рази на рік
Засновано 2012 року

Визнано Міністерством освіти і науки України науковим фаховим виданням
Наказ про включення до Переліку наукових фахових видань України № 1609 від 21.11.2013

Журнал внесений до Index Copernicus International, CiteFactor, Research Bible

INDEX COPERNICUS
INTERNATIONAL



Адреса редакційної колегії:

вул. Володимирська, 60,
м. Київ, 01601, Київ, Україна

Тел. відповідального секретаря:

(044) 239 34 94

e-mail: admin.pravo@ukr.net

Затверджено:

Вченою радою юридичного
факультету 21.09.15 (протокол № 2)

Зареєстровано:

Державною реєстраційною
службою України.

Свідцтво про державну
реєстрацію — КВ № 18863–7663 Р
від 28.04.12

Засновник та видавець:

Київський національний університет
імені Тараса Шевченка, Видавничо-
поліграфічний центр «Київський
університет».

Свідцтво внесено до Державного
реєстру ДК № 1103 від 31.10.02 р.

Адреса видавця:

01601, Київ, б-р Шевченка, 14,
кімн. 43; тел. (044) 239 32 22;
факс (044) 239 31 28

Редакційна рада

Гриценко І. С.	доктор юридичних наук, професор (головний редактор)
Бевзенко В. М.	доктор юридичних наук, професор (заступник головного редактора)
Мельник Р. С.	доктор юридичних наук, професор (заступник головного редактора)
Пухтецька А. А.	кандидат юридичних наук (відпові- дальний секретар)
Берlach А. І.	доктор юридичних наук, професор
Голосніченко І. П.	доктор юридичних наук, професор
Гуржій Т. О.	доктор юридичних наук, старший на- уковий співробітник
Діхтієвський П. В.	доктор юридичних наук, професор
Калянов Д. П.	доктор юридичних наук, професор
Коломось Т. О.	доктор юридичних наук, професор
Колпаков В. К.	доктор юридичних наук, професор
Комзюк А. Т.	доктор юридичних наук, професор
Кузнichenko С. О.	доктор юридичних наук, професор
Лук'янець Д. М.	доктор юридичних наук, професор
Мани Т.	доктор юридичних наук, професор
Остапенко О. І.	доктор юридичних наук, професор
Приймаченко Д. В.	доктор юридичних наук, професор
Селіванов А. О.	доктор юридичних наук, професор
Старілов Ю. М.	доктор юридичних наук, професор
Чуприс О. І.	доктор юридичних наук, професор
Шлоер Б.	доктор права, професор
Ярмак Х. П.	доктор юридичних наук, професор

ЗМІСТ / СОДЕРЖАНИЕ / CONTENTS / SPIS TREŚCI

ЗАГАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Даруга В. О.

Процедурні принципи належної адміністрації
та проблеми вдосконалення вітчизняного законодавства..... 5

Михайлюк Я. Б.

Адміністративні процедури надання адміністративних послуг
у країнах Європейського Союзу та в Україні
(друкується англійською мовою) 16

Рогоза Я. Е.

Розвиток принципів відкритості та прозорості
в європейській правовій доктрині..... 25

ОСОБЛИВЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

АДМІНІСТРАТИВНО-ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

Бевз О. В.

Функціонально-правове забезпечення управління
у сфері використання та охорони земель
історико-культурного призначення в Україні..... 35

ПРАВО ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ЗДОРОВ'Я

Клинчук В. І.

Ліцензування господарської діяльності
у сфері охорони громадського здоров'я..... 50

Чорноус А. Г.

Актуальні проблеми розмежування понять «медична допомога»
та «медична послуга»..... 57

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

Балюк Г. І., Сушик О. В.

Поняття екологічного ризику в діяльності
Збройних Сил України: правові аспекти 66

ПРАВО ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА

Городецька І. А.

Щодо проблем адміністративно-правового регулювання охорони
та використання тваринного світу (у контексті виконання
Стратегії державної екологічної політики України)..... 79

ТРАНСПОРТНЕ ПРАВО

Крижановська В. А.

Адміністративна відповідальність юридичних осіб
у сфері безпеки дорожнього руху:
актуальні проблеми..... 86

ПРАВО ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ

Тубелець О. С., Паришкура В. В.

Адміністративна відповідальність осіб, які мають статус судді,
як фактор формування високопрофесійного суддівського корпусу..... 95

ЗАГАЛЬНА ЧАСТИНА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ

Попов Р. В.

Відповідач в адміністративному процесі:
поняття, повноваження та особливості 106

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ПРАВА

Берзін П. С.

Частина особлива Карного казначейського кодексу
республіки Польща..... 120

Коваленко Т. О.

Правове забезпечення генетичної безпеки:
міжнародний та національний аспекти 126

Отрадна О. О.

Держава як учасник цивільно-правових деліктних
правовідносин 135

Пацурія Н. Б.

Кодифікація господарського законодавства й розвиток
страхових відносин: співвідношення, доцільність,
вплив на економіку 143

Стецюк Х. П.

Поняття офіційної назви держави (до постановки питання) 157

ЗАРУБІЖНІ АВТОРИ

Коца І.

Регіональний розвиток і методологія для характеристики
соціально-економічного розвитку міст на правах районів
(друкується польською мовою) 165

Наджафгулієв Р.

Про практику адміністративно-правового регулювання
протидії екстремізму та іншим соціально-негативним явищам
у деяких країнах СНД (друкується російською мовою) 185

Новак А.

Згвалтування з використанням наркотичних речовин
(друкується польською мовою) 192

Новак М.

Електрошокерний пристрій — один із спецзасобів
забезпечення особистої безпеки польського поліцейського
(друкується польською мовою) 203

Порвиш М.

Виконувати вимоги присяги та службового обов'язку
співробітника поліції — огляд польських антикорупційних
правових положень (друкується польською мовою) 210

Хороманська А.

Он-лайн урегулювання спорів у польському
карно-процесуальному праві — майбутнє чи утопія?
(друкується польською мовою) 218

До уваги авторів 224
Вниманию авторов 225
For authors 226
Do uwagi autorów 227

ПРОЦЕДУРНІ ПРИНЦИПИ НАЛЕЖНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ТА ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Daruha V. A. Procedural principles of good administration and the problems of improving the national legislation

The article investigates problem issues of fixing and implementing procedural principles of good administration, in particular the principle of participation, charges for administrative decisions and forms of administrative decisions. In the article we summarize positive experience of Western European countries and its problems of usage in the Ukrainian legislation.

The first time the principles of public administration were identified in the manual «Administration and You» as a result of a comprehensive study made by the Council of Europe. These principles were divided into the following groups: «1) material (basic) principles: the principle of legality, the principle of equality before the law, the principle of proportionality, the principle of objectivity and impartiality, the principle of protection the legal rights, the principle of responsibility; and 2) procedural principles: the principle of public access to (public) services, the right to be heard, the right to representation and support, the principle of a reasonable time (period), the principle of implementation the administrative decisions and the right to appeal the administrative decisions».

Later the Council of Europe prepared the preliminary draft recommendation on good administration and consolidated Model code of good administration. According to the Model code of good administration the procedural principles are: requests from private persons, right of private person to be heard with the regard to individual decisions, right of private to be involved in certain non-regulatory decisions, charges for administrative decisions, form of administrative decisions, publication of administrative decision, publication of administrative decision, entry into force of administrative decisions, execution of administrative decisions, changes to individual administrative decisions.

In the article we focus on the three procedural principles of public administration: principle of participation, charges for administrative decisions and form of administrative decisions.

The principle of participation means that public authorities shall ensure participation by private persons through appropriate means in the development and implementation of administrative measures which concern them.

The principle of charges for administrative decisions means that charges if payable by private person to public authorities in respect of administrative decisions shall be fair and reasonable.

The principle of form of the administrative decisions means that administrative decisions shall be formulated in simple and clear language that is easily understood by private person to whom they are directed.

Author has concluded that the following problems must be resolved: harmonization of legislation in the sphere of charge for administrative decisions, approval of the Administrative procedural code of Ukraine, create better opportunities for participation private persons in the development and implementation of administrative measures that affect them.

Key words: European principles of public administration, good administration, administrative procedure, public administration.

**Даруга Владислав
Олександрович,**

*студент 4 курсу
юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка*

Україна перебуває на етапі формування нового типу відносин, які виникають між органами державної влади, органами місцевого самоврядування та громадянами. Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, ратифікована Верховною Радою України, дала поштовх до розроблення нових шляхів підвищення ефективності відносин «держав-громадянин» як основної складової концепції «публічної сервісної» держави з врахуванням розроблених міжнародними та європейськими регіональними організаціями принципів і стандартів належної адміністрації [1].

Актуальність дослідження процедурних аспектів діяльності публічної адміністрації обґрунтовується тим, що принципи належної адміністрації визначають вимоги до діяльності органів публічної адміністрації у взаємостосунках із громадянами, тому можна говорити про «процедурний» характер принципів належної адміністрації. Дотримання цих принципів є однією з істотних вимог належного урядування.

У країнах Європейського Союзу врядування визначається як «низка правил, процесів та норм поведінки, що стосуються способу реалізації владних повноважень, особливо щодо питань забезпечення їх відкритості, участі громадськості, підзвітності, ефективності та скоординованості дій» [2, с. 29]. Основоположним аспектом реформ, що реалізуються інституціями Європейського Союзу з метою вдосконалення його системи врядування як «одного з чотирьох стратегічних завдань, визначених Європейською Комісією, що є складовою її чинних повноважень», є більш якісне залучення громадянського суспільства до процесу вироблення правил та політики на рівні Європейського Союзу, процедури консультацій та участі громадян у розробленні державної політики [2, с. 29].

У загальній теорії адміністративного права наукові дослідження з тематики адміністративних процедур представлено в роботах В. Авер'янова, Ю. Бит'яка, Н. Гнидюк, І. Грицяка, О. Лагоди, Г. Писаренко, А. Пухтецької, В. Тимошука, Г. Ткач, В. Шкарупи та ін. Серед зарубіжних науковців, що здійснювали дослідження у сфері адміністративних процедур,

варто назвати І. Блауберга, Дж. Грегга, Х. Зігварта, Ж. Зімера, Р. Карнапа, С. Касіса, Г. Левіна, М. Фромонта, Е. Юдіна та ін.

Метою статті є дослідження сутності та проблематики закріплення й реалізації окремих процедурних принципів належної адміністрації, а також обґрунтування необхідності застосування позитивного досвіду деяких європейських країн в українській правотворчості та правозастосовній практиці.

Завданнями статті є обґрунтування доцільності врахування європейських процедурних стандартів у діяльності органів публічної адміністрації; розгляд вимог процедурних принципів; формулювання пропозицій щодо вдосконалення вітчизняного законодавства з врахуванням зарубіжного досвіду.

Уперше принципи взаємостосунків органів публічної влади з приватними особами були визначені в посібнику «Адміністрація і Ви» як результат проведеного Радою Європи комплексного дослідження принципів «позитивного адміністративного права и адміністративного процесу, имеющих первостепенную важность для защиты частных лиц в сфере отношений с административными органами» [3, с. 62]. У збірнику було узагальнено такі їх види: «1) матеріальні (базові) принципи: принцип законності, принцип рівності перед законом, принцип відповідності статутним цілям, принцип пропорційності, принцип об'єктивності та безсторонності, принцип захисту довіри до закону та законодавчо закріплених прав, принцип відповідальності;

2) процедурні принципи: принцип доступу до державних (публічних) послуг, право бути почутим, право на представництво та допомогу, принцип розумного строку (терміну), принцип повідомлення, пояснення причин та визначення засобів захисту прав і апеляцій, принцип виконання адміністративних рішень» [4, с. 145]. Ураховуючи зміст такої класифікації, у 2005–2007 рр. Радою Європи спільно з Європейським Союзом було здійснено уніфікацію відповідних принципів, що стало проміжною ланкою до розроблення проекту Модельного кодексу належної адміністрації [5].

Традиційно в європейській науці поділ принципів, які визначають правові засади взаємовідносин між органами публічної влади та приватними особами, здійснюється на дві основні групи — базові та процедурні.

До переліку процедурних принципів взаємостосунків органів публічної влади з громадянами, які містяться у проекті Модельного кодексу належної адміністрації [5, с. 30–34], належать такі: запити приватних осіб; право приватних осіб бути вислуханими перед прийняттям індивідуальних рішень; право приватних осіб бути залученими в прийняття певних нерегуляторних рішень; оплата адміністративних рішень; форма адміністративних рішень; опублікування адміністративних рішень; вступ у силу адміністративних рішень; виконання адміністративних рішень; зміни в індивідуальних адміністративних рішеннях.

Цікавим також видається дослідження, проведене за сприяння

Європейського Союзу, у якому пропонується класифікація внутрішніх принципів належної адміністрації на три основні групи: базові принципи, базові права, базові обов'язки [6].

Надалі пропонуємо зосередити увагу на окремих процедурних принципах, які відіграють важливу роль у побудові двосторонніх взаємовідносин між органами публічної адміністрації та громадянами на основі класифікації запропонованої у проекті Модельного кодексу належної адміністрації.

Першим таким принципом визначаємо принцип участі. Сьогодні існує низка підходів до розуміння такого принципу як однієї з ключових засад функціонування належної адміністрації.

Так, І. Грицяк принцип участі розглядає «як сприймання громадян та їхніх організацій не як пасивних об'єктів (або суб'єктів) політики й адміністративних рішень, а як безпосередніх, активних і зацікавлених сторін, що мають право брати активну участь у процесі прийняття адміністративних рішень на всіх етапах політики — від початкових стадій і протягом усього циклу політики й управління» [2, с. 30].

На думку А. Пухтецької, принцип участі полягає в тому, що суб'єкти публічної адміністрації зобов'язані надавати (забезпечувати) відповідними засобами участь приватних осіб для уможливлення застосування адміністративних заходів, що їх стосуватимуться [7, с. 91]. Ураховуючи зміст німецької доктрини адміністративного права, під участю громадян слід розуміти участь осіб, інтереси яких особливим чином зачіпає певне рішення [8, с. 120].

Коло законодавчо визначених форм охоплює класичну індивідуальну участь згідно з принципами правової держави та участь на рівні об'єднань, груп і представників, включаючи участь громадськості. Законодавство Європейського Союзу зобов'язує держави-члени розвивати ці форми та доповнювати їх можливостями транскордонної участі громадян. Таким чином, окреслюється лінія зв'язку між демократичними моделями участі громадян і векторами розвитку правової держави, спрямована на те, щоб вийти на з'ясування інтересів «середнього рівня», яке б виходило за межі індивідуальних правових позицій.

Інформування, заслуховування та намагання досягти розуміння — ось ті адміністративно-політичні раціональні способи дії, до яких закон часто зобов'язує виконавчу владу. Не викликає заперечення також і той факт, що участь громадян, інтереси яких зачіпає адміністративне рішення, у названих формах, крім того, сприяє формуванню відкритого та прозорого урядування, як того вимагають правова держава та демократія.

Спираючись на ці дані, загальне адміністративне право має на меті систематизувати масив законодавчих норм щодо участі громадян і дослідити можливості їх подальшого вдосконалення як нових складників адміністративних процедур, структурованих за інтересами. При цьому В. Глезер справедливо звертав увагу на те, що участь громадян є «формальним впливом» на процес прийняття рішень і тим самим також на саме рішення [8, с. 123]. Така ідея участі у формуванні має сприяти підвищенню можливостей впливу третіх

осіб насамперед у тих випадках, де йдеться про конкретизацію остаточного юридичного складу норм законів — наприклад, концепцій планування або надання соціальних послуг.

Активна участь громадян може покращити демократичну легітимацію тією мірою, якою вона збагачує зсередини відкриті програми рішень, створені парламентом. У відповідно організованій формі вона може також стати елементом інституційної легітимації органів публічної адміністрації. Це стосується, зокрема, участі представницького оформлення інтересів у колегіальних органах. Однак легітимаційна відповідальність держави, яка, як правило, має охоронятися законом, мусить пильнувати за тим, щоб відповідні процедури не потрапили під односторонній тиск спеціальних інтересів. Особливою формою організованої та юридично систематизованої участі має стати функціональне самоврядування.

Ураховуючи європейський досвід, слід відзначити, що законодавство країн Європейського Співтовариства передбачає, що громадяни, треті особи, об'єднання, спілки й громадськість отримують у рамках адміністративного права співтовариств та адміністративного права адміністрації Європейського Союзу можливість участі, зокрема з метою сприяння раціональності державних рішень. Унаслідок цього змінюється концепція адміністративної процедури: від колишньої мети інформування адміністративним органом через процедуру забезпечення основоположних прав відповідно до розуміння процедури й участі в процедурі як радше

об'єктивно-правових, структурно визначених елементів.

Повертаючись до українського законодавства, слід зазначити, що принцип участі отримав своє нормативне закріплення в таких нормативно-правових актах: в Указі Президента України «Про забезпечення умов для більш широкої участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 31 липня 2004 р. № 854/2004 та Постанові Кабінет Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996-2010-п, якою зокрема затверджені «Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики» та «Типове положення про громадську раду при міністерстві та інших центральних (місцевих органах виконавчої влади)» [9; 10].

Наступним принципом, реалізація якого в українському законодавстві, на жаль, досі не вирішена належним чином, є питання оплати адміністративних актів, тобто витрат, понесених приватними особами на оплату прийнятих суб'єктом публічної адміністрації адміністративних актів.

Для того щоб краще зрозуміти проблемність цього питання, пропонуємо розглянути його на прикладі плати за надання адміністративних послуг як «результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків такої особи» [11].

Сьогодні в Україні відсутній системний нормативно-правовий акт, який би врегульовував питання оплати адміністративних послуг. Тому суб'єктам звернення за адміністративними послугами важко орієнтуватися в порядку та розмірах оплати, що призводить до сплати необов'язкових платежів.

В одних випадках плата за адміністративні послуги визначається в законах (наприклад, Декрет Кабінету Міністрів України «Про державне мито» від 21 січня 1993 № 7-93 визначає розміри плати за видання паспортних документів та деякі інші адміністративні послуги; Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань» від 26 листопада 2015 № 835-VIII визначає розмір адміністративного збору за реєстрацію окремих категорій юридичних осіб та отримання різного роду адміністративних послуг, пов'язаних із забезпеченням їх діяльності). Таких законів налічується більше сотні, і вони по-різному називають платежі, які мають характер плати за адміністративні послуги («державне мито», «адміністративний збір», «ліцензійний збір», «плата» тощо), а також по-різному визначають і самі розміри плати (у неоподаткованих мінімумах, мінімальних заробітних платах, в абсолютних одиницях, зокрема в іноземних валютах, у відсотковому вимірі тощо).

В інших випадках платежі за надання адміністративних послуг закріплюються на рівні підзаконних нормативно-правових актів. Наприклад, згідно із Законом України «Про

політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 № 2365-III розмір реєстраційного збору встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Крім того, досить часто із споживачів стягують додаткові платежі за дії, які нав'язуються при наданні адміністративних послуг, закріплені в актах центральних органів виконавчої влади та навіть окремих державних підприємств (наприклад, послуги ДП «Документ» у сфері управління Державної міграційної служби України визначені наказом цього підприємства від 18 липня 2012 р. № 54/1).

Частими є випадки, коли навіть законодавчо встановлені розміри плати за адміністративні послуги є непропорційними щодо тих затрат часових і трудових ресурсів, які витрачаються при наданні конкретної адміністративної послуги. Наприклад, у Декреті Кабінету Міністрів України від 21 січня 1993 р. № 7-93 «Про державне мито» передбачається, що за видання паспорта громадянина України в разі обміну замість втраченого чи пошкодженого справляється плата в розмірі 2 неоподаткованих мінімумів доходів громадян, тоді як за видання паспорта громадянина України для виїзду за кордон — 10 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Однак очевидно, що витрати органу влади на надання цих двох однопорядкових послуг настільки не відрізняються.

Таким чином, у зв'язку з невідповідністю законодавства (закріплення норм щодо оплати послуг у нормативно-правових актах різного рівня — законах, актах Кабінету

Міністрів України, наказах центральних органів виконавчої влади і навіть окремих державних підприємств) із споживачів кошти можуть стягуватися без належних підстав і в необґрунтованих розмірах, що суперечить сутності «принципу оплати адміністративних актів», оскільки плата має бути справедливою та обґрунтованою.

Значною мірою проблема оплати адміністративних послуг залежить від порядку формування та наповнення державного бюджету, що складається із загального та спеціального фондів. Останніми роками більшість коштів за адміністративні послуги спрямовувалися до загального фонду державного бюджету, де вони фактично «розчиняються». Відтак у суб'єктів надання адміністративних послуг не вистачає ресурсів на належне надання таких послуг. Це вважається однією з причин, чому органи влади зацікавлені в наданні додаткових «платних послуг», кошти за які більшою мірою виконують компенсаційну функцію [12, с. 376–377].

На нашу думку, ця проблема має бути вирішена шляхом закріплення в законодавстві України чіткого порядку використання адміністративного збору з урахуванням «принципу цільового використання коштів», які спрямовуватимуться на часткове або повне відшкодування державі, громаді, а точніше — уповноваженим ними суб'єктам — витрат, пов'язаних із наданням адміністративних послуг. Як результат, адміністративний збір має зараховуватися до спеціального фонду державного бюджету шляхом його

«прив'язки» до суб'єкта, який надає адміністративні послуги. Якщо ж розмір адміністративного збору встановлюється з метою отримання додаткових публічних доходів, то кошти від надання таких послуг мають розподілятися на дві групи: 1) ті, що використовуються для покриття витрат суб'єкта надання послуг шляхом зарахування до спеціального фонду державного бюджету; 2) ті, що зараховуються до загального фонду державного та/або місцевого бюджетів.

Загалом передумовою розв'язання проблем, пов'язаних із визначенням і стягненням плати за надання адміністративної послуги, має стати прийняття систематизованого Закону, яким будуть урегульовуватися питання оплати адміністративних актів.

Важливим є законодавче визначення поняття та видів адміністративного збору, адже, відштовхуючись від них, фактично можна затвердити перелік послуг, за які стягується адміністративний збір, а також перелік суб'єктів, які матимуть право встановлювати конкретні розміри адміністративного збору [12, с. 378].

Насамкінець розмір адміністративного збору має визначатися на недискримінаційній основі та не має бути перешкодою для отримання адміністративної послуги, крім випадків, коли адміністративний збір встановлено з метою отримання додаткових публічних доходів. Так, згідно із ст. 15 Закону Франції від 17 липня 1978 р. «Про встановлення заходів для покращення відносин між адміністрацією й громадськістю та окремих положень адміністративного, соціального та фінансового порядку» адміністрація

мусить забезпечити, щоб розміри адміністративних зборів установлювалися на недискримінаційній основі та їх вартість не перевищувала витрати на адміністрування збору, виготовлення та надання інформації, а також компенсації, передбачених у Законі [13].

Останнім із принципів, на який слід звернути увагу, є форма адміністративних рішень. Так, адміністративні акти мають бути сформульовані простою, зрозумілою мовою, що легко сприймається приватними особами. Зазначення відповідних підстав є обов'язковим для будь-якого несприятливого адміністративного акта, прийнятого щодо приватних осіб, із зазначенням правових і фактичних підстав, на основі яких було прийнято рішення [5, с. 31].

Що ж до конкретних форм вираження адміністративних актів, то це письмова форма, усна, електронна, а також інші, передбачені законом. Сьогодні найперспективнішою є саме електронна форма адміністративних актів з огляду на зручність їх прийняття, доведення до відома, виправлення, а також найнижчу собівартість. Проте, навіть при використанні електронної форми має бути дотримано вимоги щодо реквізитів актів та підпису відповідальних осіб.

Відповідність актів процедурним стандартам є проявом вимог до форми таких актів, а також тісного взаємозв'язку з дійсністю адміністративних актів. Таким чином, приймаючи певне рішення чи вчиняючи певний захід, орган публічної адміністрації має чітко дотримуватися вищезазначеної процедури, діючи одночасно в межах своїх повноважень.

Такі вимоги мають бути закріплені у вигляді уніфікованих правил діяльності всіх органів публічної адміністрації на рівні спеціального Закону чи Кодексу. Такий рівень правового регулювання зумовлений специфічним значенням такого акта у зв'язку із спрямованістю його на виникнення прав та обов'язків для фізичних та/або юридичних осіб. Порушення таких правил може призводити до нікчемності відповідного акта (у разі виходу за межі компетенції), оскарження або до необхідності виправлення.

Сьогодні відсутній єдиний нормативно-правовий акт, який би уніфікував вимоги та правила до адміністративних актів, які приймаються тим чи іншим суб'єктом владних повноважень. Як результат, кожний нормативний акт (закон або підзаконний акт) установлює свою окрему форму та вимоги до адміністративного рішення, що призводить до порушень з боку суб'єктів, які здійснюють видання таких актів, у вигляді зловживання повноваженнями в цій сфері.

Єдиним актом, який мусить регулювати це питання, має стати Адміністративний процедурний кодекс України, який, на жаль, досі не прийнято. Доцільність прийняття цього нормативного акта передусім обумовлено тим, що в Україні, на відміну від більшості демократичних держав, досі на законодавчому рівні не врегульовано питання взаємовідносин державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб з фізичними і юридичними особами щодо прийняття адміністративного акта та його виконання. Як наслідок, це

не дозволяє органам влади діяти неупереджено та ефективно, а громадянам — відчувати себе захищеними від свавілля з боку службових осіб. Як свідчить світовий досвід, наявність єдиних правил адміністративної процедури, по-перше, забезпечує рівність усіх її учасників перед законом, оскільки до всіх однорідних справ застосовується процедура, а по-друге, чітке законодавче визначення адміністративної процедури є необхідною умовою здійснення ефективного контролю за прозорістю й законністю діяльності органів влади [14, с. 13].

За результатами проведеного дослідження варто зробити такі висновки:

Сьогодні жодний акт законодавства нашої держави не містить вимог щодо необхідності дотримуватися принципів належної адміністрації. Однак необхідність урахування європейських стандартів належної адміністрації як складової належного урядування перевірено багаторічним досвідом прогресивних країн світу. Беручи за основу практику Німеччини, Франції, Австрії, Польщі та багатьох інших держав, Україна має міцне теоретичне підґрунтя для побудови ефективної системи органів публічної адміністрації. Окрім досвіду функціонування адміністративних процедур в інших країнах, потрібно також ураховувати зміст «European principles of public administration», розроблених SIGMA спільно з OECD, а також комплексні дослідження, проведені під егідою Ради Європи та Європейського Союзу, зокрема враховуючи Модельний кодекс належної адміністрації. При тому

актуальною залишається пропозиція створення Кодексу належної адміністрації для України з метою врегулювання взаємовідносин органів публічної адміністрації з громадянами.

Серед європейських принципів адміністративного права, які потребують першочергової імплементації до чинного українського законодавства, треба виділити принципи належної адміністрації, зокрема процедурну їх складову, оскільки саме вони характеризують взаємозв'язок між публічною адміністрацією та громадянами. Уніфікація правового регулювання адміністративних процедур має бути завершена шляхом прийняття Адміністративного процедурного кодексу України з урахування змісту кожного з процедурних стандартів належної адміністрації.

Прагнення України стати спочатку асоційованим, а згодом і повноцінним членом Європейського Союзу має не тільки відповідати Копенгагенським і Мадридським критеріям, але й реалізовуватися відповідно до їхньої сутності. Це означає, що Україна в проведенні реформ, зокрема у сфері публічного управління, має керуватися не лише внутрішньою політичною кон'юнктурою, але й чітко визначеними європейськими стандартами, в основу яких покладено здобутки європейської цивілізації.

Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони // Урядовий

портал [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00_Ukraine-EU_Association_Agreement_%28body%29.pdf

2. Стандарти європейського врядування: навч. посіб. / [Грицяк І. А., Оржель О. Ю., Гладкова С. М. та ін.]; за заг. ред. І. А. Грицяка. — К.: НАДУ, 2011. — 184 с.

3. Руководство «Администрация и Вы — принципы административного права в области отношений между административными органами и частными лицами» (часть первая) // Администрация и частные лица — европейский и российский опыт поиска взаимопонимания / [Тихомиров Ю. и др.]; под общ. ред. В. Н. Южакова. — М.: Статут, 2006. — 235 с.

4. Пухтецька А. А. Європейські принципи адміністративного права: монографія / за заг. ред. д. ю. н., проф. В. Б. Авер'янова. — К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2012. — 237 с.

5. Council of Europe. Preliminary draft Recommendation on Good Administration and Consolidated Modal Code of Good Administration, prepared by the scientific expert and the Secretariat, Working party of the project group on administrative law. — Strasbourg, 10–12 July 2006. — p. 26–34 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdcj/Administrative%20law/Documents/CJ-DA_GT\(2006\)%203%20E%20Report%204th%20meeting%2010-12%20July%202006.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdcj/Administrative%20law/Documents/CJ-DA_GT(2006)%203%20E%20Report%204th%20meeting%2010-12%20July%202006.pdf)

6. Principles of good administration in the member-states of the European Union [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.statskontoret.se/globalassets/publikationer/2000-2005-english/200504.pdf>

7. Загальне адміністративне право: підручник / [Гриценко І. С., Мельник Р. С., Пухтецька А. А. та ін.]; за заг. ред.

І. С. Гриценка. — К.: Юрінком Інтер, 2015. — 568 с.

8. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та заведення систематики адміністративного права / Ебергард Шмідт-Ассманн; [пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Бакаков]; відп. ред. О. Сироїд. — [2-ге вид., переробл. та доповн.]. — К.: «К.І.С.», 2009. — 552 с.

9. Указ Президента України «Про забезпечення умов для більш широкої участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 31 липня 2004 р. № 854/2004 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/854/2004>

10. Постанова Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996-2010-п [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/996-2010-%D0%BF>

11. Закон України «Про адміністративні послуги» від 6 вересня 2012 № 5203-VI [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/5203-17>

12. Адміністративні послуги: стан і перспективи реформування: збірник матеріалів / [Тимошук В. П., Добрянська Н. Л., Курінний О. В., Школьник Є. О. та ін.] / заг. ред. В. П. Тимошука, О. В. Курінного. — Київ, 2015. — 428 с.

13. Плата за адміністративні послуги: встановлення та використання [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://pravo.org.ua/files/administr/doc2.doc>

14. Авер'янов В. Б. Значення адміністративних процедур у реформуванні адміністративного права / В. Б. Авер'янов // Часопис Київського університету права. — 2009. — № 3. — С. 8–14.

Даруга В. О. Процедурні принципи належної адміністрації та проблеми вдосконалення вітчизняного законодавства

Статтю присвячено проблемним питанням закріплення та реалізації процедурних принципів належної адміністрації, зокрема принципу участі, оплати адміністративних актів та форми адміністративних актів. На підставі здійсненого в статті аналізу вітчизняного та зарубіжного досвіду впровадження аналогічних стандартів в інших державах сформульовано пропозиції для вдосконалення українського законодавства.

Ключові слова: європейські принципи публічної адміністрації, належна адміністрація, адміністративна процедура, органи публічної адміністрації.

Даруга В. А. Процедурные принципы надлежащей администрации и проблемы совершенствования отечественного законодательства

Статья посвящена проблемным вопросам закрепления и реализации процедурных принципов надлежащей администрации, в частности принципа участия, оплаты административных актов и формы административных актов. На основании проведенного в статье анализа отечественного и зарубежного опыта внедрения аналогичных стандартов в других государствах сформулированы предложения по совершенствованию украинского законодательства.

Ключевые слова: европейские принципы публичной администрации, надлежащая администрация, административная процедура, органы публичной администрации.

Стаття надійшла до друку 29 грудня 2015 р.

ADMINISTRATIVE PROCEDURES OF PROVIDING ADMINISTRATIVE SERVICES IN THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE

The article investigates administrative procedures of rendering administrative services in the European Union and Ukraine. Special attention is devoted to compare general grounds of rendering administrative services and to formulate proposals for improvement of domestic legal regulation taking into account positive European experience.

Key words: providing of administrative services, administrative procedure, phase of administrative procedure, the administrative act, codification of administrative procedure, Administrative Procedure Code of Ukraine, Code on Good Administration.



**Михайлюк Яна
Богданівна,**

аспірантка кафедри
конституційного,
міжнародного
і адміністративного
права Інституту права
ім. В. Сташиса
Класичного
приватного
університету

Bearing in mind the European integration direction of the internal and foreign policy of Ukraine and the necessity of gradual adaptation of Ukrainian legislation to the legislation of the Member States of the European Union (hereinafter — the EU) in accordance with the general European standards, a significant part of attention should be paid to the legal regulation of rendering of administrative services and administrative procedure.

The provision of administrative services to citizens or legal entities shall be made pursuant to the modern forms and standards of administrative services provision that were developed by the European administrative legal doctrine and practice that reflect the essence of a «public and service» state.

Both Ukrainian and foreign scholars, such as V. Averianov, K. Afanasiev, Y. Bytiak, V. Beschastnyi, I. Holosinchenko, A. Komziuk, T. Kolomoiets, O. Kuzmenko, O. Lahoda, I. Lazariev, H. Pysarenko, V. Tymoshchuk, Y. Tykhomyrov etc., devoted their scientific researches to the question of investigation of the legal regulation of administrative services provision.

One should mention among European scholars who made their research in the area of legal regulation of public services and relations between the public administration authorities and private persons, such researchers as J. Bell, J. Gyford, H.C.H. Hofmann, W. Weiss, V. Vankovich, B. Delzangles, S. Cassis, W. Capman, M. Clark, M. Knauff, P. Kotler, M. Labous, O. Meyer,

J. Murdoch, A. Mowbray, C. Pateman, T. Paez, M. Seneviratne, R. Cirdan, J. Simmonds, K. Friedman, R. Forrest, E. Forsthoff, C. Forsyth, L. Fuller, H. Heinze, H. Harris, J. Henderson, J. Schwarze, F. Schnapp, etc.

The aforementioned scholars made significant contribution to the investigation of procedures of administrative services provision; however, the issues concerning the administrative procedures in the area of administrative services provision, particularly in terms of legal comparison of the EU and Ukraine, require a separate study.

The main objective of this article is to compare general grounds of rendering administrative services and to formulate proposals for improvement of domestic legal regulation taking into account positive European experience.

The tasks of the present article are: to review theoretical approaches to understanding of the concept of administrative procedure in the EU Member States and Ukraine; to describe modern aspects of administrative services rendering in EU; to formulate proposals and recommendations concerning improvement of domestic legal regulation respecting law-making and law enforcement practices of administrative procedures in the process of administrative services provision. The codification of administrative procedure legislation became one of the most difficult directions in the administrative reform. The abovementioned direction has not been accomplished throughout a relatively long time of implementation of the reform. The current situation is caused by many factors, such as complexity and versatility of relations to be regulated, as well as by a large

amount of legislation to be reviewed. However, the most serious problem that resulted in delay of codification in administrative procedure legislation, is the lack of interest of the State, public authorities, their officials in the adoption of the Administrative Procedure Code of Ukraine (hereinafter — «APC») since, in a new legal environment built in accordance with European principles of good administration, it would lead to the situation when public officials would have limits on use of their privileged position in the society in comparison to private persons. A clear-cut regulation of administrative procedure will put activities of public authorities into a definite legal framework, which infringement would be the ground for challenge of such actions, inactivity or public authority's decision, or, in determined cases, would result in legal liability provided by the law.

An academic discussion concerning understanding and correlation among administrative process, administrative procedure, and administrative proceedings is a very widespread in domestic legal literature. «Administrative procedure» is usually meant as «the order of consideration of individual administrative cases and subsequent decision delivery by administrative authorities» [3, p. 24].

The administrative procedure is not homogeneous, since it includes different kinds of administrative proceedings. In particular, V. B. Averianov defines following procedural institutes: an «institute of internal organizational administrative proceedings», an «institute of service administrative proceedings» and an «institute of jurisdictional administrative proceedings» [1, p. 9–10]. In view

of the aforesaid, administrative services proceedings should be considered as service administrative proceedings.

Administrative procedure has its own structure and consists of phases that should be understood as «a relatively isolated, limited in time and logically connected array of procedural actions that are intended for the achievement of a certain goal and for the fulfillment of relative tasks of certain administrative proceedings; this array shall also have a range of certain subjects and be implemented in procedural protocols» [2, p. 214].

As a general rule, administrative procedure is divided into following basic and optional phases: 1) a phase of initiation of administrative proceedings (previous phase); 2) a phase of hearing the case; 4) a phase of adoption of a decision in the case; 4) a phase of appeal of the decision adopted by an administrative authority (facultative phase); 5) a phase of implementation of the adopted decision. The above-mentioned phases of administrative procedure are distinctive for the whole administrative services provision procedure in general.

There is no unified administrative procedure of administrative services provision since administrative services are quite various. Accordingly, procedures of different administrative services provision also vary. For instance, registration of ownership of real estate is an administrative service which is done within registration proceedings; and an administrative service concerning the issue of a permit for placement of an outdoor advertisement object is done within permission proceedings. Nevertheless, the establishment of general requirements to

the procedure of administrative services provision is possible and necessary.

The understanding of the notion of administrative procedure in academic research and legislation of the EU Member States is quite ascertained. First of all, it could be explained by the existence of the developed and unified administrative procedure legislation in the most of Member States.

The sources of European legal literature define an administrative procedure as «the formal path, established in legislation, which an administrative action should follow»; «usually, an administrative action has to be carried out through a number of steps, which should be known in advance» [11, p. 3]. Also the administrative procedure is «defined loosely, to mean no more than a course of action, or steps in implementing a policy, or part of an administrative process» [7, p. 2].

In the Model Rules on EU Administrative Procedure developed by the Research Network on EU Administrative Law (hereinafter — «ReNEUAL»), administrative procedure is defined as «the process by which a public authority prepares and formulates administrative action» [8, p. 46] which, in turn, «means activity of a public authority as results in: a legally binding non-legislative act of general application, a decision, a contract, mutual assistance, information management activities» [8, p. 46].

Hence, the notion of administrative procedural activity is relative only for public authorities performing their duties regarding relations with private persons when it results in the adoption of an administrative protocol or conclusion

of an administrative contract. The aforementioned understanding of administrative procedure laid the ground for laws and administrative procedure codes of the EU Member States. Activities of administrative courts with relation to consideration and resolution of cases are provided by other regulatory administrative acts and do not concern administrative procedure.

As opposed to Ukrainian experience, many European countries adopted, as it was already mentioned, codes or laws regulating administrative procedure. Significant attention is paid to the unification of administrative procedure legislation within the whole European Union.

Particularly, the aforementioned ReNEUAL that is functioning «with the goal of providing support to endeavours of codification of administrative procedure at EU level, has opted for the formula ‘statements and restatements’ for its work, which is intended as a support to codification by the legislator» [12, p. 17]. Moreover, the coordinators of the above-mentioned Network give special consideration, in particular, to the administrative procedure law of the EU and to the question of adoption of the EU Administrative Procedure Act.

Staff members of the ReNEUAL stress the necessity of adoption of the EU Administrative Procedure Act and note that «ageneral codification of EU administrative law might contribute to simplification and clarification but only if it took into account the conflicting needs of general applicability of its principles and rules and of adaptability to sectorial differences. Furthermore, a general codification of EU administrative law which would be limited to EU

institutions, bodies, offices and agencies would nevertheless have to take into account the needs of cooperation with Member States’ institutions, bodies, offices and agencies in almost all EU policy fields» [13, p. 10].

Nowadays public administration activities without a Law of Administrative Procedure are regulated by «separated procedural norms in primary and secondary law and shaping of the general principles of administrative procedure by the Court of Justice» [9, p. 107].

Special attention during finalization of Ukrainian APC should be paid to the ReNEUAL Model Rules on Administrative Procedure that consist of six books, namely: 1) General Provisions; 2) Administrative Rulemaking; 3) Single Case Decision-Making; 4) Contracts; 5) Mutual Assistance; 6) Administrative Information Management. The aforementioned project considers peculiarities of legal regulation of administrative procedures of most EU Member States with reference to the specificity of legislation of such supranational formation as the European Union.

A majority of European countries adopted and made effective legal acts directed at management of relations of private persons and public authorities. Such kind of legal acts usually precede adoption of specialized legislation and set general principles of public authorities’ activities.

Nevertheless, the Ukrainian approach to legal regulation of administrative procedures is vice-versa, since, first of all, the government adopts specialized legislation (The Law of Ukraine «On Administrative Services»), and the general legal act (The Administrative

Procedure Code of Ukraine) hasn't been adopted yet. Furthermore, a lot of legal practitioners advocate for simplified legal regulation of procedural relations concerning activities of public authorities.

Accordingly, it is possible to compare the current situation to the legal regulation of judicial process, since the most accurate requirements of procedure codes concerning the actions of a court during consideration of cases ensure the observance of rights of the process participants, equality before the law and a court, participation in court proceedings, etc.

The legal regulation of administrative procedures should be given the same importance as the legal regulation of the judicial process. If public authorities would have strictly prescribed rules of their activities, including administrative services provision to citizens, and if in the event of violation of such rules the legal liability would be provided, the procedure of administrative services provision will be duly conducted. This is the reason why the requirements concerning regulation of administrative procedures shall not be simplified significantly in comparison to the rules of judicial process.

In the context of procedural requirements to administrative services provision, the relevance of the research in the field of procedural principles of relations of public authorities with private persons is very high, since the modern understanding of those principles should inevitably be used in the draft of the APC of Ukraine. The above-mentioned principles constitute, actually, the general requirements to administrative procedures.

Since 2005 the Working Party of the Project Group on Administrative Law, established on the basis of the Council of Europe, has fine-tuned and improved the principles of public authorities activities that were laid out in the Code on Good Administration. Material and procedure requirements concerning public administration activities, including the provision of administrative services, are enshrined in the aforementioned Code on Good Administration that was adopted by the Council of Europe. The material requirements include such requirements as «lawfulness, equality, impartiality, proportionality, legal certainty, taking action within a reasonable time limit, participation, respect for privacy and transparency» [10].

The fundamental procedure requirements that are enshrined in the Code on Good Administration, are as follows: requests from private persons, the right of private persons to be heard with regard to individual decisions, the right of private persons to be involved in certain non-regulatory decisions, the contribution of private persons to costs for administrative decisions, requirements to the form of administrative decisions, the order of publication of administrative decisions, requirements concerning the entry into force of administrative decisions, peculiarities of execution of administrative decisions, the order of bringing changed to individual administrative decisions [10].

The aforementioned principles and requirements laid down in the Code on Good Administration, shall be considered in time of the improvement of the APC of Ukraine; particularly, in relation to the principle of legal determination

and of the order of adoption, amendment, and repeal of the legislation.

Also it is necessary to pay attention to the provisions of Article 298(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU), which is an innovation of the Lisbon Treaty, providing that, in carrying out their missions, the institutions, bodies, offices and agencies of the Union shall have the support of an open, efficient and independent European administration [6]; and to Article 41 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union enshrining the right to good administration by granting to every person the right to have his or her affairs handled impartially, fairly and within a reasonable time by the institutions, bodies, offices and agencies of the Union [5].

Some procedural rules concerning provision of administrative services are enshrined in Article 9 of the Law of Ukraine «On Administrative Services», *inter alia*: the methods of administrative services provision; jurisdiction of cases concerning provision of administrative services; the form of an application and the order of its submission; requirements to documents and information required of the applying person; the order of adoption of documents and information by an authority providing administrative services from other public authorities; the order of obtainment of application forms, etc. [4].

First of all, it is essential to draw attention to certain problematic issues that arise from the provisions of the above-mentioned article of the Law of Ukraine «On Administrative Services». Particularly, it is an absence of amendments to special laws that

define an order of provision of administrative services of some particular kinds. Those laws are as follows: the Law of Ukraine «On State Registration of Legal Persons and Private Entrepreneurs», the Law of Ukraine «On Licensing of Particular Kinds of Business Activity» and the Law of Ukraine «On the System of Permits in the Area of Business Activity». In the event of the existence of legal collisions between the aforementioned laws and the Law of Ukraine «On Administrative Services», a public authority would tend to apply the way of behavior that is more favourable to it.

Secondly, the legislator restricted unreasonably in the Law of Ukraine «On Administrative Services» the methods of application for provision of administrative services; many other states provide a significantly wider range of such methods. Therefore, it would be reasonable to enshrine in the Law of Ukraine «On Administrative Services» the possibility of application through telephone, mobile communications or Skype concerning particular services that could be provided on the basis of oral application; also it would be reasonable to establish such ways of administrative services provision as mobile offices and delivery of services at the place of citizens' residence.

Thirdly, it is worth mentioning that a positive issue that was indicated in the Law is the prohibition of demanding of citizens of additional documents or information that are not provided by law for the sake of provision of administrative services. Nevertheless, in some situations, public authorities demand to submit additional documents referring

to some departmental acts; this infringes the rights of citizens and creates additional mechanisms of corruption. Therefore, the list of documents that shall be submitted by an applying person should be enshrined in the law solely and have to be exhaustive.

Fourthly, there are still problems with access of applying persons to public authorities with the aim of acquisition of administrative services. First of all, it is caused by limited office hours for citizens. The legislation established the requirements to the office hours of the centers of administrative services provision that, in principle, correspond to practices of the Western Europe; but, bearing in mind that a significant number of services is provided directly by public authorities, it is necessary to implement provisions concerning the minimum time of office hours for citizens at authorities that directly provide administrative services. At least, office hours should not be less than a general working time of such an authority; it is a widespread practice that some authorities provide administrative services to citizens in a limited period of time, e. g. one or two days in a week of two or three hours in a day.

Consequently, the codification of legislation in the area of administrative procedures is of great importance for the sake of regulation of administrative services provision, since administrative procedural legislation is the key factor that defines principles of relations between public authorities and citizens. Nevertheless, the adoption of the Law of Ukraine «On Administrative Services» did not settle a number of lacunas in the legal

regulation of administrative procedural relations that could be solved only by the adoption of the APC of Ukraine.

In order of justification of the codification of legal regulation of administrative procedures, it is necessary to draw attention to the principle of «innovative codification» that was designed in European legal theory and is used during the elaboration of the EU Administrative Procedure Act. «Innovative codification has the advantage that it allows resolving contradictions and filling gaps» [12, p. 16–17]. The comparison of European and Ukrainian doctrines of administrative law has shown that the understanding of the notion of administrative procedure is duly formed in the European doctrine and comprises the area of legal relations between public authorities and private persons concerning the performance of administrative actions. Respectively, it is important for the Ukrainian doctrine of administrative law to form a stable notion of administrative procedure that should be understood as the order of consideration and decision by public authorities of individual administrative cases. The administrative services provision is not homogeneous and is performed through different administrative proceedings, namely: registration proceedings, permission proceedings, licensing ones, etc.

Currently, the legal regulation of administrative services provision in the EU is directed at the unification of administrative procedures at the level of the Union as a whole by means of the adoption of the EU Administrative Procedure Act on the basis of the effective provisions of the primary and

secondary legislation of the EU, judicial practice of the Court of Justice of the EU, the European Court of Human Rights and pursuant to the aforementioned recommendations of the Council of Europe.

Taking into account the foreign experience of legal regulation of administrative procedures, it is necessary, for the sake of due regulation of the procedure of administrative services provision in Ukraine, to adopt the APC of Ukraine which would also comprise the area of administrative services provision. The existing drafts of the APC of Ukraine are outdated and have to be improved by the development of a new version of the aforementioned act of codification with regard to the modern standards of functioning of good administration; particularly, the attention should be paid to the Code on Good Administration proposed by the Council of Europe, to the examples of legal regulation in the EU Member States on the basis of their codes and laws. The most important issues of the foreign experience that should be considered are as follows: the issue of legal regulation of administrative protocols (requirements concerning their form, the order of adoption, amendment, withdrawal and loss of the effect) and the issue of realization of the administrative procedure (the order of acceptance of applications and documents from private persons, the consideration of them, the participation of private persons in the process of consideration), etc.

LIST OF LITERATURE:

1. Авер'янов В. Б. Значення адміністративних процедур у реформуванні

адміністративного права / В. Б. Авер'янов // Часопис Київськ. ун-ту права. — 2009. — № 3. — С. 8–14.

2. Административное право Украины: [учебник для студентов высш. учеб. заведений юрид. спец.]; 2-е изд., перераб. и доп. / [Ю. П. Битяк, В. В. Богуцкий, В. Н. Гарашук и др.] ; под ред. проф. Ю. П. Битяка. — Харьков: Право, 2003. — 576 с.

3. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упорядник В. П. Тимошук. — К. : Факт, 2003. — 496 с.

4. Про адміністративні послуги: Закон України від 06.09.2012 р. № 5203-VI // Відомості Верховної Ради (ВВР). — 2013. — № 32. — С. 409.

5. Charter Of Fundamental Rights Of The European Union 2012/C 326/02 // Official Journal of the European Union C 326/391, 26/12/2012.

6. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union // Official Journal of the European Union C 326, 26/10/2012, P. 0001 — 0390.

7. Harlow C., Rawlings R. Process and Procedure in EU Administration / Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2014. — 351 p.

8. Hofmann H. C. H., Schneider, Ziller J. Model Rules on EU Administrative Procedure [Electronic resource] / ReNEUAL, 2014. — 335 p. — Available from: http://www.reneual.eu/publications/ReNEUAL%20Model%20Rules%202014/ReNEUAL-%20Model%20Rules-Compilation%20Books%20I_VI_2014-09-03.pdf / the Latest Access 09.12.2015.

9. Nieto-Garrido E., Delgado I. M. European Administrative Law in the Constitutional Treaty / Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2007. — 210 p.

10. Recommendation CM/Rec (2007)7 of the Committee of Ministers to member states on good administration [Electronic resource]. — Available from: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1155877/> the Latest Access 09.12.2015.

11. Rusch W. Administrative Procedures in EU Member States / Conference on Public Administration Reform and European Integration // Budva, Montenegro, 2009. — 10 p.

12. Ziller J. Alternatives in drafting an EU Administrative Procedure Law / Jacques Ziller // European Parliament, Brussels, 2011 [Electronic resource]. — Available from: <http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/462417/>

IPOL-JURI_NT(2011)462417_EN.pdf / the Latest Access 09.12.2015.

13. Ziller J. Towards Restatements and Best Practice Guidelines on EU Administrative Procedural Law. Note to the European Parliament's Committee on Legal Affairs [Electronic resource] / (October 2010). — Available from: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/425652/IPOL-JURI_NT\(2010\)425652_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/425652/IPOL-JURI_NT(2010)425652_EN.pdf) / the Latest Access 09.12.2015.

Михайлюк Я. Б. Адміністративні процедури надання адміністративних послуг у країнах Європейського Союзу та в Україні

Статтю присвячено дослідженню адміністративних процедур щодо надання адміністративних послуг у Європейському Союзі та Україні в порівняльному правовому аспекті, сучасного стану їх правового регулювання та формулювання пропозицій щодо вдосконалення вітчизняного законодавства з врахуванням позитивного європейського досвіду. У статті виокремлено основні напрямки подальшого вдосконалення правового регулювання інституту адміністративних актів (вимоги до їх форми, порядку прийняття, внесення змін, відкликання та втрати чинності), а також правового регулювання адміністративних процедур (порядку прийняття від приватних осіб заяв і документів, їх розгляду, участі приватних осіб у процесі розгляду заяв).

Ключові слова: надання адміністративних послуг, адміністративна процедура, стадії адміністративної процедури, адміністративний акт, кодифікація адміністративних процедур, Адміністративний процедурний кодекс України, Модельний кодекс належної адміністрації.

Стаття надійшла до друку 18 грудня 2015 р.

РОЗВИТОК ПРИНЦИПІВ ВІДКРИТОСТІ ТА ПРОЗОРОСТІ В ЄВРОПЕЙСЬКІЙ ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ

Rohoza Y. E. Development of the principles of openness and transparency in European legal doctrine

The article deals with analysis of the principles of openness and transparency in public administration. The evolution of these principles in European doctrinal tradition is analyzed. Development of the principles of openness and transparency in the constitutional and legislative context are reviewed.

The wide and narrow concepts of openness are examined. Different definitions of the categories «openness» and «transparency» are proposed. The scientific approaches by foreign scientists are divided into two groups considering the substantive and procedural aspects of openness and transparency.

The article also provides different forms of normative regulation regarding these principles. The differentiation between the requirements of openness and transparency are formed.

The suggestions as to the forms and methods concerning administrative legal regulation of the defined principles in the national doctrine are made. It is justified that adoption of the Ukrainian Code of Good Administration and the Administrative Procedure Code would improve the implementation of the principles of openness and transparency in public administration in both Ukrainian legislation system and national legal doctrine.

Key words: principles, openness, transparency, public administration, differentiation, requirements, regulation.

**Рогоза Яна
Едуардівна,**

студентка 4 курсу
юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка

Сучасний етап розвитку науки адміністративного права характеризується наявністю доволі широкого кола ґрунтовних наукових досліджень принципів відкритості та прозорості як європейськими дослідниками, так і вітчизняними науковцями. Оскільки зазначені принципи ще не отримали належного тлумачення та запровадження у вітчизняній правовій науці, це свідчить про необхідність проведення досліджень із питань аналізу змісту та способів їх запровадження в українському законодавстві.

Актуальність нашого дослідження зумовлена існуванням звуженого підходу до розкриття змісту принципів відкритості та прозорості у вітчизняній доктрині та національному законодавстві; відсутністю науково обґрунтованих критеріїв розмежування цих принципів; відсутністю єдності нормативного

закріплення означених принципів в українському законодавстві та існуванням прогалин у їх правовому регулюванні.

У світлі зазначеного принципово важливим є теоретичне обґрунтування понять відкритості та прозорості, дослідження їх етимології та вироблення пропозицій із вдосконалення законодавства щодо закріплення означених понять.

Отже, завдання дослідження: 1) проаналізувати підходи європейських дослідників до розуміння принципів відкритості та прозорості в сучасній європейській думці; 2) з'ясувати співвідношення вимог відкритості та прозорості для діяльності публічної адміністрації; 3) сформулювати пропозиції з вдосконалення наукових підходів вітчизняних учених щодо застосування вимог принципів відкритості та прозорості в діяльності органів публічної адміністрації у взаємовідносинах із громадянами.

Серед робіт провідних європейських учених з окресленої проблематики розглянуто праці Д. Галлігана, Ж. Зіллера, Т. Ля Порте, Х. Худа та М. Ханта. Серед вітчизняних дослідників, які займалися дослідженням цього питання, слід згадати праці І. Грицяка, Н. Гудими та Є. Тихомирової. Окрім цього, окремого аналізу потребують документи та програми, розроблені за підтримки європейських науково-дослідницьких установ та інститутів (зокрема Програми підтримки вдосконалення систем державного управління й менеджменту в країнах Центральної та Східної Європи (Програма СІГМА), Організації економічного

співробітництва та розвитку (ОЕСР), робочих груп Директорату РЄ з правових питань тощо).

Сьогодні в питанні співвідношення принципів прозорості та відкритості найбільшого розповсюдження набула думка щодо розгляду вищезазначених принципів як частини й цілого. Тож доцільним буде розглянути еволюцію становлення принципів відкритості та прозорості, що дають підстави для такого тлумачення.

Визнання та закріплення принципів відкритості та прозорості в різних європейських країнах відбувалося на різних рівнях нормативно-правового опосередкування. Насамперед у багатьох європейських країнах принцип відкритості було закріплено на конституційному рівні. На початковому етапі історичного розвитку конституційний зміст цього принципу розкривався здебільшого крізь призму доступу до інформації. Першою серед країн, які запровадили у своє національне законодавство принцип відкритості як конституційний, була Швеція. Із прийняттям конституційного Закону про свободу преси 1766 р. уперше знайшов своє закріплення принцип відкритості. У подальшому аналогічний підхід був наслідуваний іншими північними країнами.

Як зазначає Ж. Зіллер, принцип відкритості у Шведській правовій системі права включає до свого змісту дві складові: доступ до інформації та право державних службовців проводити обмін інформацією із журналістами в процесі підготовки або під час прийняття рішення [2, р. 488]. Звідси можна констатувати, що

в розумінні вченого існує два компоненти принципу відкритості. Перший включає право доступу громадян до офіційних документів публічної адміністрації (саме цю складову принципу здебільшого визначають як принцип прозорості в контексті діяльності публічної адміністрації). Друга складова охоплює різні форми взаємодії органів публічної адміністрації з приватними особами в процесі прийняття рішення.

Отже, беручи до уваги попередні зауваження щодо поділу принципу відкритості, слід перейти до аналізу положень законодавства іншої групи країн, у яких на рівні окремих законодавчих актів знайшов своє закріплення безпосередньо принцип прозорості. При цьому варто зазначити, що залежно від обсягу тлумачення цього принципу в різних країнах можна умовно виокремити два підходи в розкритті його змісту: 1) як право доступу окремих осіб до документів у рамках індивідуального адміністративного провадження (вузький підхід); 2) як право доступу громадськості до публічної інформації як частини свободи інформації (широкий підхід) [5, р. 11].

Принципи відкритості та прозорості сьогодні отримали широке міжнародне правове визнання. Вимоги до їх утвердження та дотримання було закріплено в багатьох нормах первинного, вторинного та третинного (комплементарного) європейського адміністративного права. Особливе місце серед джерел європейського права в регулюванні цього питання відведено договорам, деклараціям, статутам та іншим документам

європейських регіональних організацій, таких як ЄС, РЄ, ОБСЄ тощо.

На початковій стадії становлення принципу відкритості інститути ЄС розглядали його виключно в тісному зв'язку з доступом до документів, проте тлумачили його як «пасивне» право: вони не були зобов'язані надавати громадянам інформацію інакше, як за їх безпосереднім зверненням. Попри це, з прийняттям 2001 року Білої книги з європейського врядування було ініційовано другий етап еволюції принципу відкритості. У Білій книзі ще не згадується принцип прозорості, натомість розширено зміст принципу відкритості. Відкритість розглядається як зобов'язання інституцій працювати більш відкрито. Вони мусять активно обмінюватися інформацією з державами-членами ЄС стосовно того, що робить ЄС та які рішення він приймає. Вони мусять викладати інформацію мовою, що є доступною для вирішення проблем повернення довіри до складних інституцій [8, с. 11].

У Лісабонському договорі було запроваджено нове бачення принципу відкритості. Стаття 1 Договору ЄС закріпила положення про те, що всі рішення ЄС «приймають якомога відкритіше та ближче до громадянина». Окрім цього, аналіз положень статті ч. 1 ст. 15 Договору про функціонування Європейського Союзу свідчить про зрушення в розумінні принципу відкритості від «пасивного» права громадян до «проактивного» обов'язку органів публічної влади висвітлювати всі аспекти діяльності: «З метою сприяння належному врядуванню та забезпечення

участі громадянського суспільства установи, органи, служби та агенції Союзу працюють у найвідкритіший спосіб» [6, р. 17]. Таким чином, нормативним змістом принципу відкритості згідно з Договором про функціонування ЄС є:

1) відкритість у розумінні гарантованого доступу до інформації за запитом (без існування такого зобов'язання інститутів ЄС у разі відсутності безпосередньої ініціативи з боку громадян);

2) прозорість як обов'язок інститутів ЄС активно сприяти прозорості своєї процесуальної діяльності, а також висвітленню результатів такої діяльності.

Наступне ґрунтовне дослідження принципів відкритості та прозорості було проведено за ініціативи Організації економічного співробітництва та розвитку та Європейського Союзу в Програмі СІГМА. Принцип відкритості розглядається як підлеглість органів державного управління (публічних адміністрацій) зовнішньому контролю, а принцип прозорості передбачає, що за детального розгляду діяльності органів державного управління вона має «проглядатися наскрізь» для контролю або нагляду [3, р. 12–13]. Таким чином, під принципом відкритості розуміється зовнішній контроль за організацією та функціонуванням органів публічної адміністрації уповноваженими органами державної влади, зокрема наглядовими установами. Принцип прозорості розглядається як існування внутрішнього контролю та нагляду за діяльністю й функціонуванням органів публічної

адміністрації приватними особами з можливістю їх безпосереднього втручання в процесуальну діяльність відповідних органів.

Отже, з наведених вище роз'яснень слід констатувати, що відмінність принципів відкритості та прозорості полягає: 1) у різних суб'єктах, уповноважених на здійснення контролю за діяльністю органів публічної адміністрації; 2) у різному обсязі та сфері застосування контролю (у рамках принципу відкритості відбувається контроль за органами публічної адміністрації щодо всіх аспектів їх діяльності, на предмет законності їх дій у загальному вигляді; щодо принципу прозорості мова йде про підконтрольність органів публічної адміністрації особам, яким адресовано адміністративний акт, у порядку індивідуального адміністративного провадження). Отже, з аналізу положень Програми СІГМА слід відзначити, що виявлення принципів відкритості та прозорості в контексті діяльності публічної адміністрації має свій специфічний зміст, відмінний від широкої концепції тлумачення цих принципів у діяльності національних і наднаціональних органів влади.

Слід також звернутися до проведеного дослідження Проектної групи з адміністративного права, що була створена при Генеральному Директораті РС у березні 2005 р. у м. Старбурзі, результатом якого стало визначення 23 стандартів належної адміністрації та проведення їх класифікації [7, с. 114]. Так, окрему групу становили стандарти, що стосуються забезпечення прозорості та контролю. На думку автора, зазначений

перелік стандартів є дещо розширеним, оскільки крім вимог щодо забезпечення прозорості й контролю він охоплює також окремі аспекти принципу відкритості. Закріплені стандарти, з одного боку, ставлять вимоги до адміністративно-процедурної складової діяльності публічної адміністрації (використання простої, зрозумілої та сприйнятої мови; повідомлення про прийняте рішення та ін.). З іншого боку, зазначено низку стандартів щодо зобов'язань органів публічної адміністрації забезпечувати належний доступ до інформації (активне поширення інформації, загальне право доступу до документів тощо). Отже, якщо вести мову про широку концепцію відкритості, другу групу стандартів доречно тлумачити в контексті принципу відкритості.

Пізніше РЄ та ЄС провели ґрунтовну роботу з уніфікації принципів взаємовідносин органів публічної адміністрації з приватними особами, наслідком якої стало розроблення проекту Модельного кодексу належної адміністрації. Зміст принципу прозорості був закріплений через необхідність дотримання низки вимог у процесі діяльності публічної адміністрації, серед яких визначаються такі:

1) органи публічної адміністрації зобов'язані діяти відповідно до принципу прозорості, за яким вони забезпечують інформування приватних осіб відповідними засобами про вжиті заходи та прийняті рішення, включаючи публікування офіційних документів;

2) вони зобов'язані забезпечувати право доступу до офіційних документів.

Зважаючи на вузьку сферу застосування відповідного Кодексу, а саме регулювання діяльності публічної адміністрації в порядку індивідуального адміністративного провадження за участі приватних осіб, обґрунтованим є відсутність серед переліку принципів принципу відкритості. Відображений підхід підтверджує положення Програми СІГМА щодо розмежування зазначених принципів за сферою діяльності та залученими суб'єктами до процесуальної діяльності публічної адміністрації.

Сьогодні більшість європейських дослідників переважно розглядають принципи відкритості та прозорості в рамках концепції «належного урядування». Звідси слідує, що розкриття їх змісту в такому контексті має дещо розширений підхід. Підходи європейських учених щодо тлумачення принципів відкритості та прозорості слід поділити на 2 групи: 1) матеріальний підхід; 2) процедурний підхід. При цьому таку класифікацію наведено за критерієм правової природи та нормативним закріпленням відповідних принципів.

Таким чином, перша група науковців підтримують позицію віднесення відкритості та прозорості до принципів матеріального права, що відображені в нормах субстанційного права (конституціях, конституційних законах, інших законодавчих актах). Друга група вчених у свою чергу розглядають поняття відкритості та прозорості як принципи процедурного права, що, як правило, закріплюються в адміністративно-процедурних кодексах чи інших кодифікованих актах, які регламентують процедурні аспекти діяльності органів державного управління.

Доктор Уельського університету М. Хант визначає відкритість як обізнаність громадськості в засобах, якими приймаються рішення, у принципах, на яких засновується процес прийняття регуляторних рішень, а також ступінь доступу до публічної інформації, що забезпечує належну участь громадян у процесі прийняття рішень органами державного управління [4, р. 53]. Таким чином, дослідник розглядає принцип відкритості як суб'єктивне право, гарантоване необмеженому колу осіб, та кореспондуючий обов'язок органів влади проводити свою діяльність відповідно до закріплених та опублікованих правил поведінки. Мова йде про закріплення в нормах матеріального права способів і принципів діяльності органів публічної влади, а також гарантій належного доступу громадян до цієї інформації.

Схожої позиції дотримується й професор Оксфордського університету Х. Худ, який зазначає, що історично концепція відкритості забезпечує виконання двох цілей: 1) зменшення обсягу дискреційних повноважень органів публічної влади; 2) відповідність діяльності органів державного управління законним очікуванням громадян.

До прихильників першого підходу слід віднести професора Каліфорнійського університету Т. Ля Порте, який також наділяє принцип відкритості матеріальним характером, проте в дещо звуженому розумінні. Дотримання принципу відкритості відбувається шляхом забезпечення доступу громадян до відповідної інформації з дотриманням

вимог вичерпності та своєчасності її надання [4, р. 53]. Отже, у такому разі мова йде про загальне право громадян на доступ до офіційних документів органів публічної влади та стандарту його належного забезпечення.

Грунтовне дослідження процедурного аспекту принципу відкритості здійснив видатний європейський учений М. Галліган. Науковець зазначає, що адміністративні рішення мають прийматися в умовах максимальної відкритості, яка досягається шляхом викриття зацікавленим сторонам будь-якої інформації, що стосується адміністративного процесу [4, р. 69]. Дотримання цього принципу дозволяє сторонам брати участь у процесі прийняття рішення, отримуючи при цьому пояснення й обґрунтування прийнятих рішень.

Задоволення вимог принципу відкритості сприяє: забезпеченню ефективної діяльності публічної адміністрації, спрямованої на виконання поставлених перед нею завдань; забезпеченню належного та справедливого поводження з особами, стосовно яких проводяться адміністративні дії або приймається адміністративний акт. Гарантіями реалізації принципу відкритості в адміністративному провадженні є дотримання таких вимог: 1) повідомлення зацікавлених сторін процесу про перебіг адміністративного провадження та прийняті рішення; 2) розкриття будь-якої інформації, пов'язаної зі здійснюваним провадженням; 3) заслуховування сторін процесу під час прийняття рішення; 4) обґрунтування прийнятих рішень.

Такий деталізований підхід М. Галлігана до тлумачення принципу відкритості дозволяє максимально

наблизити діяльність публічної адміністрації до стандартів належної адміністрації, що у свою чергу сприятиме підвищенню рівня довіри громадян до діяльності органів державного управління.

Звертаючись до здобутків вітчизняної доктрини, зазначаємо, що, незважаючи на досить розповсюджену практику дослідження понять відкритості та прозорості, мало хто з українських дослідників зосереджував увагу на аналізі цих явищ у контексті діяльності публічної адміністрації.

Так, І. Грицяк зазначав, що прозорість — це термін, що часто вживається на позначення відкритого характеру дій інституцій ЄС. Піклуючись про якнайбільшу відкритість, інституції Союзу вживають заходів для покращення громадського доступу до інформації та намагаються створювати якомога зрозуміліші та прозоріші документи [9, с. 559].

Із цього визначення слідує, що науковець ототожнює поняття відкритості та прозорості. У свою чергу акцент робиться на активній позиції інституцій щодо громадян. Дотримання принципів відкритості та прозорості є передумовою належного доступу до інформації. При цьому вимогами, які сприяють забезпеченню прозорого доступу до інформації, є:

- використання зрозумілої мови;
- послідовне трактування й обґрунтування застосованого закону та прийнятих актів.

Схожої думки щодо ототожнення понять відкритості та прозорості дотримується й українська дослідниця Є. Тихомирова. Проте вона не обмежується сферою державного

управління й розглядає ці явища в різних площинах суспільного та політичного життя. На її думку, відкритість і прозорість можна розглядати як фактор демократичного розвитку; інструмент забезпечення підконтрольності влади; засіб підвищення активності громадян, їхньої свідомості й політичної культури; результат розвитку комунікацій між різними учасниками демократичного процесу; форму реалізації права громадян на повну й об'єктивну інформацію [11, с. 40]. Такий підхід свідчить про досить широку сферу реалізації цих принципів, проте, на жаль, не містить критеріїв розмежування специфічного виявлення відповідних явищ за різними сферами застосування.

На відміну від попередньої групи дослідників, Н. Гудима розмежовує поняття відкритості та прозорості як певні принципи функціонування органів державного управління. На думку дослідниці, принцип відкритості державної влади можна визначити як її обов'язок із забезпечення можливості вільного доступу громадян до здійснення управління державними справами. Своєю чергою принцип прозорості полягає у встановленні органами державного управління умов, що забезпечують залучення громадян та інших об'єктів управління до прийняття управлінських рішень за рахунок створення й гарантування високого рівня їх обізнаності [10, с. 6]. Очевидним у такому розмежуванні є те, що принципи відкритості та прозорості за змістовним і функціональним навантаженням чітко відрізняються, що зумовлює різний

обсяг зобов'язань органів державного управління перед громадянами.

Проведене дослідження розвитку принципів відкритості та прозорості дозволяє констатувати, що їх зміст еволюціонував від широкої концепції відкритості до вузького підходу їх тлумачення в контексті діяльності публічної адміністрації. При цьому співвідношення відповідних понять та обсяг їх тлумачення може змінюватися залежно від сфери застосування та рівня нормативно-правового закріплення.

Окрім цього, проведені порівняння здобутків західних та українських учених свідчать про існування істотних розбіжностей у розумінні змісту принципів відкритості та прозорості. Це вказує на те, що пріоритетним завданням вітчизняної доктрини є змістовний перегляд принципів відкритості та прозорості відповідно до рекомендацій європейських науково-дослідних програм, рекомендацій РЄ та законодавства ЄС. Оновлення відповідних принципів слугуватиме якісному оновленню діяльності органів державного управління та переходу на новий рівень взаємовідносин із приватними особами.

Тож у контексті діяльності публічної адміністрації принцип відкритості слід визначати через дотримання низки вимог: необхідності забезпечення загального доступу громадян до інформації та офіційних документів органів публічної адміністрації; зобов'язання органів публічної адміністрації активно взаємодіяти з громадянами в процесі прийняття рішень; забезпечення можливості проведення зовнішнього контролю за діяльністю публічної адміністрації. У свою чергу принцип

прозорості визначається як право доступу окремих громадян до інформації в порядку індивідуального адміністративного провадження; зобов'язання органів публічної адміністрації приймати рішення з дотриманням вимог обґрунтованості, вмотивованості, використання зрозумілої та прийнятної мови; можливість проведення внутрішнього контролю та нагляду за діяльністю публічної адміністрації.

Незважаючи на те, що сьогодні принципи відкритості та прозорості були частково досліджені у вітчизняній юридичній доктрині, чинне українське законодавство характеризується недостатнім рівнем їх конкретизації, поверховістю врахування відповідних принципів серед основних засад діяльності органів державного управління. Окрім цього, суттєвим недоліком законодавця є неврахування європейської думки щодо розмежування понять відкритості й прозорості та наділення їх специфічним змістом у контексті концепції «належної адміністрації». На наш погляд, вирішенню цієї проблеми сприятиме систематизація принципів діяльності публічної адміністрації в спеціальному кодифікованому акті, який у свою чергу стане поштовхом для подальшої роботи з перегляду та гармонізації великого масиву законів та підзаконних актів відповідно до європейських стандартів.

Запровадження принципів відкритості та прозорості в діяльності публічної адміністрації в Україні, а також гарантій і механізму забезпечення їх реалізації є важливою передумовою функціонування органів державного управління в європейському

адміністративному просторі. Таким чином, пріоритетним завданням для України є розроблення Кодексу належної адміністрації, який би став уніфікованим стандартом діяльності органів публічної влади та їх взаємовідносин із приватними особами.

Правовому регулюванню процедурної складової діяльності органів публічної влади сприятиме прийняття Адміністративного процедурного кодексу України, який став би своєрідним фундаментом адміністративного процедурного законодавства України. Розроблення його положень має максимально врахувати європейський досвід запровадження принципів відкритості та прозорості з врахуванням усіх вимог їх дотримання.

Закріплення в національному адміністративному законодавстві оновлених положень змісту принципів відкритості та прозорості в сучасній західній правовій думці дозволить прискорити процеси гармонізації та адаптації України до стандартів європейського адміністративного простору.

Список використаних джерел:

1. Administrative Procedures and the Supervision of Administration in Hungary, Poland, Bulgaria, Estonia and Albania, SIGMA Papers, № 17, OECD Publishing. — 1997, p. 134.
2. Bojan Bugarič. Openness and transparency in public administration: challenges for public law. (Wisconsin international law journal, Vol. 22, № 3 (Fall 2004), str. 483–521).
3. European Principles for Public Administration. SIGMA Papers, № 27, OECD Publishing. — 19-Nov-1999, P. 8–12 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.oecd-ilibrary.org/>

[governance/european-principles-for-public-administration_5kml60zwd7h-en](http://www.oecd-ilibrary.org/governance/european-principles-for-public-administration_5kml60zwd7h-en)

4. Susan I. Liem. Constituents of Transparency in Public Administration: With Reference to Empirical Findings from Estonia. Dissertation № 3350. Gutenberg, Schaan, 2007, p. 320.

5. The Right to Open Public Administrations in Europe: Emerging Legal Standards. SIGMA Papers, № 46, OECD Publishing. — 17-Jan-2011, p. 42.

6. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, Dec. 13, 2007. — [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://ec.europa.eu/archives/lisbon_treaty/full_text

7. Авер'янов В. Б. Удосконалення організації та діяльності системи органів виконавчої влади з урахуванням європейських принципів і стандартів / В. Б. Авер'янов, А. А. Пухтецька // Часопис Київського університету права. — 2010. — № 4. — С. 110–117.

8. Біла книга. Європейське врядування / Комісія Європейських співтовариств, COM (2001) 428. — Брюссель, 2001. — 40 с.

9. Грицяк І. А. Правова та інституційна основи Європейського Союзу: підручник / за заг. ред. М. Бойцуна, І. Грицяка, Я. Мудрого та ін. — Х. : Вид-во ХарPI НАДУ «Магістр», 2009. — 620 с. — (Сер. «Бібліотека державного службовця в галузі європейської інтеграції»).

10. Гудима Н. В. Принципи відкритості і прозорості в діяльності органів державного управління України: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. наук з держ. упр.: спец. 25.00.01 «теорія та історія державного управління» / Н. Гудима ; Інститут законодавства Верховної Ради України. — К. : [б. в.], 2008. — 22 с.

11. Тихомирова Є. Б. Транспарентність і відкритість діяльності влади та шляхи їх забезпечення / Є. Б. Тихомирова // Наукові записки. НАУКМА. Політологія. Т. 20. — К. : Видавничий дім «KM Academia», 2002. — С. 39–43.

Рогоза Я. Е. Развитие принципов открытости та прозорості в европейській правовій доктрині

Статтю присвячено аналізу змісту принципів відкритості та прозорості в контексті діяльності публічної адміністрації. Прослідковано становлення відповідних принципів у європейській правовій доктрині. Проведено порівняння наукових підходів зарубіжних та вітчизняних учених щодо розуміння принципів відкритості та прозорості. Сформульовано пропозиції щодо розмежування вимог принципів відкритості й прозорості та вдосконалення вітчизняної правової доктрини щодо забезпечення реалізації відповідних вимог у діяльності публічної адміністрації.

Ключові слова: принципи, відкритість, прозорість, публічна адміністрація, європейський досвід, вимоги до принципів.

Рогоза Я. Э. Развитие принципов открытости и прозрачности в европейской правовой доктрине

Статья посвящена анализу содержания принципов открытости и прозрачности в контексте деятельности публичной администрации. Проанализировано становление соответствующих принципов в европейской правовой доктрине. Проведено сравнение научных подходов зарубежных и отечественных ученых в понимании принципов открытости и прозрачности. Сформулированы предложения по разграничению требований принципов открытости и прозрачности и совершенствования отечественной правовой доктрины по обеспечению реализации соответствующих требований в деятельности публичной администрации.

Ключевые слова: принципы, открытость, прозрачность, публичная администрация, европейский опыт, требования к принципам.

Стаття надійшла до друку 29 грудня 2015 р.

ФУНКЦІОНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ТА ОХОРОНИ ЗЕМЕЛЬ ІСТОРИКО-КУЛЬТУРНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Bevz O. V. Functional and legal provision of the lands of historical and cultural significance governance in Ukraine

The article is devoted to the problems of functional and legal provision of the lands of historical and cultural significance governance in Ukraine. Author draws attention to the administration functions that particularly concern the lands of historical and cultural significance — namely, the land planning, the land cadaster, the land management and the state land control. In the article the legislation that regulates the planning of land use and protection, the land cadaster, the land management and the implementation of the state land control is analyzed. The problems that arise from the implementation of these land administration functions and the ways of its solving are also highlighted.

Author focuses on the fact that protection of historical and architectural heritage is intimately connected with the land planning and city planning arrangements laid down in the general city map, detailed plans and schemes of its center. There are mandatory legislation requirements regarding the need to develop a historical and architectural key plan for the cities and towns included in the Historical Inhabited Places List, however, they are elaborated and approved not for all cities and towns considered historical.

The land management is claimed to be extremely important for the establishing the legal regime of lands of historical and cultural significance, the implementation of which includes in particular the establishment of the historical and cultural lands boundaries as a type of land management documentation. The results of the research show that the lack of properly issued rights on land causes the legal regime of lands of historical and cultural significance violation.

The state control over the lands of historical and cultural significance is an important function that causes a lot of problems. Author pays attention to certain drawbacks of Ukrainian legislation regarding the definition of executive bodies authorized to control land use and protection of historical and cultural significance. It is suggested to amend the Law of Ukraine «On Protection of Cultural Heritage» with the powers of Ministry of Culture of Ukraine on participation in exercising state control over the use and protection of the land of historical and cultural significance.

Author came to the conclusion that the problems of the functional and legal provision of the lands of historical and cultural significance governance in Ukraine lead to the violations of the legal regime of lands of historical and cultural significance and, consequently, entail a threat to objects of cultural heritage.

Key words: functional and legal provision, protection of cultural heritage, land of historical and cultural significance, land administration functions.

Важливість і складність питань управління в науці екологічного й земельного права викликають підвищений інтерес до проблем функціонально-правового забезпечення управління в галузі земельних відносин, під яким розуміють визначення та правове закріплення основних напрямків діяльності



**Бевз Олена
Володимирівна,**

*кандидат юридичних
наук, асистент
кафедри екологічного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка*

уповноважених суб'єктів у галузі використання, охорони та відтворення земель [14, с. 217]. Такі конкретні види (напрямки) діяльності уповноважених органів щодо забезпечення раціонального й ефективного використання, охорони і відтворення земель (установлення та зміна меж адміністративно-територіальних утворень, здійснення моніторингу земель, державного земельного контролю, землеустрою, ведення державного земельного кадастру та державних кадастрів інших природних ресурсів, запровадження планування використання земель, проведення державної реєстрації прав на землю, вирішення земельних суперечок) отримали в науці земельного права назву функцій управління у сфері земельних відносин [10, с. 180].

У той же час специфіка проблем здійснення різних функцій управління, безперечно, залежить від цільового призначення тієї чи іншої земельної ділянки. Так, для вирішення проблем раціонального використання та охорони земель історико-культурного призначення необхідним є не лише створення виваженої системи органів управління (проблеми побудови якої досліджувалися в попередніх статтях [5]), а й визначення їх повноважень і засад розподілу цих повноважень між різними органами державної влади, місцевого самоврядування, законодавчого закріплення їх функцій та завдань. І навпаки, серед основних причин незадовільного стану використання земель і наявності порушень земельного законодавства в Україні називають неефективність структури та функцій органів влади, які здійснюють управління у сфері землекористування [3, с. 4], що повною мірою стосується й земель історико-культурного призначення.

Отже, незважаючи на те, що окремі функції управління досліджувалися в науці екологічного та земельного права [1; 2; 4; 16; 39 тощо], також поодинокі дослідження були присвячені такій категорії земель, як землі історико-культурного призначення [6; 9], є потреба більш детально розглянути саме ті функції управління, які, як видається, мають особливості щодо земель історико-культурного призначення, а саме — планування використання та охорони земель, ведення кадастру, здійснення землеустрою та державного земельного контролю.

Так, забезпечення збереження історико-архітектурної спадщини тісно пов'язано з плануванням землекористування та з містобудівними заходами, закладеними в генеральний план міста, і з проектами детального планування його центру.

Планування територій як об'єкта земельно-правового регулювання є однією з основних функцій державного управління у сфері земельних відносин. Планування територій згідно з доктринальними підходами розглядається як урегульована нормами права діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування, що полягає в розробленні, затвердженні та впровадженні містобудівної документації, відповідно до якої здійснюється забудова та інше використання територій населених пунктів і прилеглих до них територій [4, с. 243].

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» від 17.01.2011 р. [38] планування і забудова територій — діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб, яка передбачає зокрема визначення й раціональне взаємне розташування зон житлової та громадської забудови, виробничих, рекреаційних, природоохоронних, оздоровчих, історико-культурних та інших зон і об'єктів. Інструментом державного регулювання планування територій є містобудівна документація, яка поділяється на документацію державного, регіонального та місцевого рівнів. Основним видом містобудівної документації на місцевому рівні, призначеної для обґрунтування довгострокової стратегії

планування та забудови території населеного пункту, є генеральний план населеного пункту. Відповідно до ч. 3 ст. 17 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» для населених пунктів, занесених до Списку історичних населених місць України, у межах визначених історичних ареалів у складі генерального плану населеного пункту визначаються режими регулювання забудови та розробляється історико-архітектурний опорний план, в якому зазначається інформація про об'єкти культурної спадщини.

Згідно з ч. 4 вищезазначеної статті склад, зміст і порядок розроблення історико-архітектурного опорного плану населеного пункту визначаються центральним органом виконавчої влади з питань будівництва, містобудування та архітектури, яким на сьогодні є Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України (далі — Мінрегіон) [25].

Порядок розроблення історико-архітектурного опорного плану населеного пункту затверджено наказом Мінрегіону від 2.06.2011 р. № 64 (далі — Порядок) [29], а склад, зміст історико-архітектурного опорного плану визначаються державними будівельними нормами ДБН Б.2.2-3:2012 «Склад та зміст історико-архітектурного опорного плану населеного пункту», затвердженими наказом Мінрегіону № 106 від 12.03.2012 р. [8].

Відповідно до п. 1.3 Порядку історико-архітектурний опорний план — це науково-проектна документація, що розробляється у складі генеральних планів історичних населених

місць. Цей план містить узагальнену характеристику об'єктів нерухомої культурної та природної спадщини, їх територій та зон охорони (п. 1.6 Порядку). Як приклад можна навести Генеральний план м. Києва [24], до графічної частини якого входять історико-архітектурні та історико-містобудівні опорні плани. Історико-архітектурний опорний план концентрує інформацію про окремі споруди та інші об'єкти культурної спадщини. План надає інформацію про містобудівну спадщину, комплекси й територіальні утворення, зони їх композиційної активності та впливу.

Відповідно до п. 5.3 Порядку на історико-архітектурному опорному плані зображуються зокрема й межі історичних ареалів населеного місця. Проте, враховуючи положення ч. 3 ст. 17 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», Мінрегіоном перед розробленням історико-архітектурних опорних планів населених пунктів України рекомендується здійснювати розроблення спеціальної науково-проектної документації для визначення історичних ареалів населених місць [15].

Згідно з п. 12 Порядку визначення меж і режимів використання історичних ареалів населених місць, обмеження господарської діяльності на території історичних ареалів населених місць [26] визначені науково-проектною документацією межі історичних ареалів погоджуються відповідним органом місцевого самоврядування та затверджуються Мінкультури.

За наявності обов'язкової вимоги в законодавстві щодо необхідності розроблення історико-архітектурних

опорних планів для міст, внесенних до Списку історичних населених місць України [30], вони розроблені та затверджені далеко не для всіх населених пунктів, визнаних історичними (зокрема відсутні історико-архітектурні опорні плани, а також затверджена у встановленому порядку науково-проектна документація щодо визначення меж і режимів використання історичних ареалів м. Львова та низки історичних населених місць Львівщини). За інформацією Міністерства культури України (далі — Мінкультури), з 401 історичного населеного місця України близько 40% мають історико-архітектурні опорні плани, але близько 70% з них вже неактуальні (застаріли та потребують коригування) [13].

У той же час, відповідно до Плану заходів Міністерства культури України з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством, з другої, затвердженого наказом Мінкультури від 20.11.2014 р. № 1014 у редакції, затвердженій наказом Мінкультури від 24.03.2015 р. № 145, у напрямку «Визначення планувальних обмежень з урахуванням охоронних зон об'єктів культурної спадщини та вимог містобудівної документації на регіональному та місцевому рівні» планується визначити зони охорони пам'яток, історичних ареалів населених місць, включення зазначених відомостей до історико-архітектурних опорних планів історичних населених місць; визначення в містобудівній документації на регіональному та місцевому рівнях планованих обмежень з урахуванням зон охорони пам'яток

культурної спадщини, історичних ареалів населених місць [17].

Отже, значення належним чином розробленого історико-архітектурного опорного плану полягає в тому, що його дані використовуються при складанні містобудівних умов та обмежень, підготовці завдань на проектування, розробленні й погодженні відповідних видів проектної документації, передбаченої законами України.

Крім того, інформація історико-архітектурного опорного плану використовується для ведення містобудівного моніторингу на відповідних територіях, а дані історико-архітектурного опорного плану вносяться до містобудівного кадастру. На районному та міському рівнях в систему містобудівного кадастру вводяться відомості про: історико-архітектурні опорні плани населених пунктів і детальні плани територій; пам'ятки історико-культурної спадщини на підставі даних обліку пам'яток, що ведеться відповідним органом охорони культурної спадщини.

У свою чергу містобудівний кадастр ведеться з урахуванням даних державного земельного кадастру на державному рівні, на рівні Автономної Республіки Крим, обласному та районному рівнях, рівні обласних центрів та міст обласного (республіканського — Автономної Республіки Крим) значення (ч. 2 ст. 22 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»). На місцевому рівні містобудівна документація розробляється з урахуванням даних державного земельного кадастру, який ведеться з метою інформаційного забезпечення органів

державної влади та органів місцевого самоврядування, фізичних та юридичних осіб при формуванні та веденні містобудівного кадастру, кадастрів інших природних ресурсів відповідно до Закону України «Про державний земельний кадастр» від 7.07.2011 р. [21].

Для забезпечення зв'язку між містобудівним та державним земельним кадастрами законодавством передбачено механізм обміну інформацією між суб'єктами інформаційного обміну з метою формування інтегрованого інформаційного простору як складової державних інформаційних ресурсів [28].

Містобудівний кадастр ведеться уповноваженими органами містобудування та архітектури, які можуть утворювати для цього служби такого кадастру. До організаційної структури системи містобудівного кадастру також належать: інші центральні та місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, суб'єкти господарювання всіх форм власності, які виробляють, оновлюють, обробляють, зберігають, постачають та використовують інформаційні ресурси, що підлягають реєстрації та обліку в системі містобудівного кадастру. Так, в організаційній структурі системи містобудівного кадастру визначаються базові суб'єкти, які відповідають у межах своїх повноважень за постачання інформаційних ресурсів для системи містобудівного кадастру, зокрема: Держгеокадастр — за топографо-геодезичні та картографічні матеріали на відповідні одиниці обліку територіального об'єкта

у вигляді наборів геопросторових даних, за документацію із землеустрою та за дані державного земельного кадастру; Мінкультури — за дані обліку об'єктів культурної спадщини.

Відповідно до положення п. 3 Постанови КМ України «Про містобудівний кадастр» від 25.05.2011 р. № 559 [34] комплексність, повнота та достовірність даних системи містобудівного кадастру мають забезпечувати охорону та раціональне використання природних ресурсів і територій з особливим статусом, зокрема ландшафтів, об'єктів історико-культурної спадщини, в інтересах сталого розвитку територій.

Правовий режим конкретної земельної ділянки історико-культурного призначення визначається шляхом локального регулювання у проекті землеустрою щодо організації та встановлення меж земель історико-культурного призначення [11, с. 401–402]. Отже, для встановлення правового режиму земель історико-культурного призначення надзвичайно важливою є функція землеустрою, здійснення якої зокрема включає встановлення і закріплення на місцевості меж територій історико-культурного призначення, а проекти землеустрою щодо організації та встановлення меж територій історико-культурного призначення є одним із видів документації із землеустрою.

Відповідно до ч. 2 ст. 47 Закону України «Про землеустрій» від 22.05.2003 р. [31] проекти землеустрою щодо організації та встановлення меж територій історико-культурного призначення, обмежень

у використанні земель та їх режимоутворювальних об'єктів визначають місце розташування і розміри земельних ділянок, власників земельних ділянок, землекористувачів, зокрема орендарів, межі територій історико-культурного (охоронні зони) призначення, а також установлюють режим використання та охорони їх територій.

Проекти землеустрою щодо організації та встановлення меж територій історико-культурного призначення, обмежень у використанні земель та їх режимоутворювальних об'єктів розробляються на підставі укладених договорів між замовниками документації із землеустрою та її розробниками.

Більш детально порядок розроблення проектів землеустрою щодо організації та встановлення меж територій природно-заповідного фонду й іншого природоохоронного призначення, оздоровчого, рекреаційного та історико-культурного призначення визначено Постановою КМ України від 25.08.2004 р. № 1094 [27]. Слід підкреслити, що його положення щодо того, що розробником проекту землеустрою може бути фізична або юридична особа, яка має ліцензію на проведення робіт із землеустрою відповідно до закону, суперечать ст. 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 2.03.2015 р. [33], яка не передбачає ліцензування такого виду діяльності.

Замовником проекту землеустрою може бути сільська, селищна, міська рада, обласна, районна, Київська або Севастопольська міська держадміністрація, землевласник

або землекористувач, інша особа відповідно до закону. У разі прийняття судом рішення про розроблення проекту землеустрою його замовником є фізична або юридична особа, на користь якої прийнято рішення. Згідно з п. 2 Порядку проект землеустрою розробляється на підставі: рішення сільської, селищної, міської ради, обласної, районної, Київської або Севастопольської міської держадміністрації, до повноважень якої належить надання в користування або передання у власність земельних ділянок; договору, укладеного між землевласником, землекористувачем і розробником проекту землеустрою; судового рішення. У проекті землеустрою визначаються: функціональна організація території історико-культурного призначення; місце розташування й розміри земельних ділянок, їх власники та землекористувачі, зокрема орендарі; режим використання та охорони території історико-культурного (охоронні зони) призначення; межі земельних ділянок, включених до складу територій історико-культурного призначення, щодо використання яких встановлено обмеження (обтяження), у розрізі землевласників та землекористувачів; розмір охоронної зони.

Проекти землеустрою щодо організації та встановлення меж територій історико-культурного призначення, обмежень у використанні земель та їх режимоутворювальних об'єктів підлягають обов'язковій державній експертизі відповідно до ст. 9 Закону України «Про державну експертизу землепорядної документації» від 17.06.2004 р. [23]. Після

одержання позитивного висновку державної експертизи проект землеустрою розглядається та затверджується сільською, селищною, міською радою, обласною, районною, Київською або Севастопольською міською держадміністрацією чи в установленому порядку подається іншим органам, до повноважень яких належить надання в користування або передання у власність земельних ділянок.

Що ж стосується історичних ареалів населених місць, то, враховуючи те, що відповідно до Постанови КМ України від 13.03.2002 р. № 318 «Про затвердження Порядку визначення меж та режимів використання історичних ареалів населених місць, обмеження господарської діяльності на території історичних ареалів населених місць» під історичним ареалом розуміється спеціально виділена в населеному місці територія, яка є територією історико-культурного значення із затвердженими межами (п. 10), зазначена Постанова є спеціальною відносно Постанови КМ України від 25 серпня 2004 р. № 1094. Таким чином, Постанова від 25 серпня 2004 р. № 1094 має застосовуватися в усіх випадках межкування земель, на яких розташовані об'єкти, зазначені у ч. 1 ст. 53 ЗК України, а Постанова КМ України № 318 — у випадку визначення та оформлення меж саме історичного ареалу (згідно з положеннями п. 6 Постанови КМ України від 25 серпня 2004 р. № 318) [39, с. 166–167].

Відповідно до ч. 7 ст. 47 Закону України «Про землеустрій» рішення про затвердження проектів землеустрою щодо організації та

встановлення меж територій природно-заповідного фонду та іншого природоохоронного призначення, оздоровчого, рекреаційного, історико-культурного, лісгосподарського призначення, земель водного фонду та водоохоронних зон одночасно є рішенням про встановлення меж таких територій. Проте на сьогодні надзвичайно поширеною є ситуація, коли за створеними в належному порядку об'єктами культурної спадщини земельні ділянки не закріплюються, тобто не здійснюється розроблення й затвердження проєктів землеустрою щодо організації та встановлення меж територій історико-культурного призначення, земельні ділянки не переводяться до відповідної категорії земель, не відводяться в натурі (на місцевості).

Оскільки Земельний кодекс України (далі — ЗК України) пов'язує встановлення правового режиму земель історико-культурного призначення із наявністю на земельних ділянках об'єктів культурної спадщини, визначених законодавством, логічно було б передбачити, що земельні ділянки, на яких розміщуються такі об'єкти, як пам'ятки культурної спадщини, їх комплекси (ансамблі), історико-культурні заповідники, історико-культурні заповідні території, охоронювані археологічні території, музеї просто неба, меморіальні музеї-садиби, мають належати до земель історико-культурного призначення. У той же час, як справедливо зазначає О. Донець, однією з найголовніших сучасних проблем правового режиму земель історико-культурного призначення та їх використання

зокрема є «фактична» відсутність таких земель. Їх площа становить менше 1% від усіх земель України. Якщо ж подивитися на кількість і площу об'єктів культурної спадщини, їх охоронних зон та інші території, землі яких законодавством віднесено до категорії земель історико-культурного призначення, то стає зрозумілим, наскільки мізерну кількість таких земель виділено в натурі та переведено до досліджуваної категорії земель [9, с. 92].

Хоча в Постанові ВР України «Про інформацію Кабінету Міністрів України про здійснення державної політики щодо виконання законів України «Про природно-заповідний фонд України» і «Про охорону культурної спадщини» та про дотримання посадовими особами вимог чинного законодавства щодо Національного заповідника «Хортиця» й інших історико-культурних заповідників і об'єктів природно-заповідного фонду» від 12.09.2002 р. [32] було рекомендовано прискорити розроблення національними історико-культурними (історико-архітектурними, архітектурно-історичними, історико-археологічними, історико-етнографічними) заповідниками генеральних планів їх розвитку, а також отримання ними державних актів на право постійного користування землею та внесення відповідних змін до земельно-кадастрової документації, до цього часу не всі заповідники належним чином оформили права користування земельними ділянками.

Відсутність належним чином оформленого права на земельні ділянки у свою чергу спричиняє їх

використання засобами, що не відповідають правовому режиму земель історико-культурного призначення. Як приклад можна навести ситуацію з Львівським державним історико-архітектурним заповідником. Незважаючи на те, що законодавство чітко відносить землі заповідника до історико-культурних, згоду на вилучення яких може давати тільки Верховна Рада України і жодним чином не Львівська міська рада, при вирішенні питань вилучення земель Львівського державного історико-архітектурного заповідника представники Львівської міської ради вказують на довідку із земельного кадастру, де землі в центрі Львова означені як землі житлової та громадської забудови.

Цікавим є й інший приклад. Рішенням сесії Запорізької міської ради від 9.12.2005 р. № 5 Національному заповіднику «Хортиця» в постійне користування передано земельну ділянку 2359,34 га, тобто всю територію острова Хортиця з прилеглими островами. Але при цьому не було враховано наявність інших 35 землекористувачів, з якими, отримавши державний акт, Національний заповідник «Хортиця» не врегулював взаємовідносин. У цьому разі для уникнення непорозумінь необхідно спочатку було розробити проект землеустрою, погоджений із землевласниками та землекористувачами [16, с. 165–168].

Важливою і водночас такою, що викликає багато проблем, є функція контролю за використанням та охороною земель історико-культурного призначення, яка полягає в забезпеченні

додержання органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями й громадянами земельного законодавства України (ст. 187 ЗК України) [12]. Серед таких проблем варто звернути увагу на певну непослідовність українського законодавства в частині визначення суб'єктів, уповноважених здійснювати контроль за використанням та охороною земель історико-культурного призначення.

Відповідно до ч. 1 ст. 35 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25.06.1991 р. [37] державний контроль у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення й охорони природних ресурсів здійснюється центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику зі здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення й охорони природних ресурсів.

Згідно з ч. 1 ст. 188 ЗК України, ст. 5 Закону України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» від 19.06.2003 р. [22] державний контроль за використанням та охороною земель здійснюється центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері здійснення державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі, а за додержанням вимог законодавства про охорону земель — центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику

зі здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення й охорони природних ресурсів.

Таким центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику зі здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення й охорони природних ресурсів, на сьогодні в Україні є Державна екологічна інспекція. Під центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері здійснення державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі, розміється Державна інспекція сільськогосподарства України. Водночас відповідно до Постанови КМ України від 10.09.2014 р. № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» [35] Державна інспекція сільськогосподарства України ліквідується, а функції зі здійснення державного нагляду (контролю) в частині дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій та форм власності, родючості ґрунтів покладено на Державну екологічну інспекцію. Проте ні в ЗК України, ні в Законі України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» не враховано зазначені зміни в системі центральних органів виконавчої влади.

Розглядаючи питання здійснення контролю за використанням та охороною земель історико-культурного призначення, слід звернутися до

повноважень органів виконавчої влади у сфері охорони культурної спадщини, оскільки використання земель історико-культурного призначення має здійснюватися з дотриманням вимог щодо охорони об'єктів культурної спадщини, які розміщені на таких землях.

Відповідно до Положення про Міністерство культури України, затвердженого Постановою КМ України від 3.09.2014 р. № 495 [18], воно бере участь у межах своєї компетенції у здійсненні державного контролю за використанням земель історико-культурного призначення. Проте варто звернути увагу на те, що повноваження Мінкультури щодо здійснення контролю за використанням та охороною земель історико-культурного призначення не відбито не тільки у ЗК України та Законі України «Про державний контроль за використанням і охороною земель», згаданих вище, а і в Законі України «Про охорону культурної спадщини» від 08.06.2000 р. [36], у ст. 5 якого визначено повноваження центральних органів виконавчої влади у сфері охорони культурної спадщини.

Наголосимо, що відповідно до ч. 4 ст. 19 Господарського кодексу України [7], ч. 3 ст. 35 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» органи державної влади і посадові особи, уповноважені здійснювати державний контроль і державний нагляд за господарською діяльністю, їх статус та загальні умови і порядок здійснення контролю і нагляду, зокрема за охороною навколишнього природного середовища та використанням

природних ресурсів, визначаються законами, що відповідає положенням ч. 2 ст. 19 Конституції України, згідно з якою органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Підсумовуючи нагадаємо, що недоліки та зловживання, які мають місце при здійсненні державного контролю за господарською діяльністю в Україні, спричинили запровадження з 2014 року мораторію на проведення перевірок підприємств контрольними органами. Так, Законом України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28.12.2014 р. [20] встановлено, що перевірки підприємств, установ та організацій, фізичних осіб-підприємців органами контролю (крім Державної фіскальної служби України та Державної фінансової інспекції України) здійснюються протягом січня-червня 2015 р. виключно з дозволу КМ України або за заявкою суб'єкта господарювання щодо його перевірки.

Дослідження проблем, пов'язаних зі здійсненням державного контролю за використанням та охороною земель історико-культурного призначення, дозволяє зробити висновок про необхідність удосконалення нормативно-правової бази щодо державного контролю. За умови належного правового забезпечення, а в подальшому — застосування норм, відпадає необхідність запроваджувати мораторії на проведення перевірок органами контролю, що, на нашу думку, також не досить

вдале вирішення проблем раціонального використання та охорони земель, зокрема й земель історико-культурного призначення. З метою вдосконалення нормативно-правової бази пропонуємо закріпити в Законі України «Про охорону культурної спадщини» повноваження Міністерства культури України щодо участі в здійсненні державного контролю за використанням і охороною земель історико-культурного призначення.

Як впливає з викладеного вище, проблеми, викликані як недосконалістю законодавства, так і практикою його застосування, виникають не тільки під час здійснення державного контролю за використанням і охороною земель історико-культурного призначення, а й в процесі реалізації інших функцій управління, зокрема планування використання та охорони земель, ведення кадастру, здійснення землеустрою. Такими проблемними моментами на сьогодні є відсутність історико-архітектурних опорних планів у багатьох населених пунктах, внесених до Списку історичних, так само як і проектів землеустрою щодо організації та встановлення меж територій історико-культурного призначення, що призводить до порушення правового режиму земель історико-культурного призначення і, як наслідок, зумовлює загрозу об'єктам культурної спадщини.

Список використаних джерел:

1. Андрейцев В. І. Екологічне право: Курс лекцій у схемах. Загальна частина: навч. посібник для юрид. вузів / В. І. Андрейцев. — Київ: Вентурі, 1996. — 208 с.

2. Андрейцев В. І. Екологічне право і законодавство суверенної України: проблеми реалізації державної екологічної політики [текст]: моногр. / Андрейцев Володимир Іванович. — Д. : Національний гірничий університет, 2011. — 373 с.
3. Балюк Г. І. Дотримання вимог земельного законодавства як вимога забезпечення національної безпеки України / Г. І. Балюк // *Земельне право України*. — Київ, 2006. — № 9. — С. 3–5.
4. Балюк Г. І. Планування території: поняття, правові форми, види, порядок здійснення та юридичне значення / Г. І. Балюк, Н. Л. Ільїна // *Земельне право України: підруч.* / [Г. І. Балюк, Т. О. Коваленко, В. В. Носік та ін.]; за ред. В. В. Носіка. — К. : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет». — 2008. — С. 243–247.
5. Бевз О. Організаційно-правові аспекти управління у сфері використання та охорони земель історико-культурного призначення в контексті оптимізації системи органів виконавчої влади в Україні / О. Бевз // *Адміністративне право і процес*. — № 1(11). — 2015. — С. 234–245.
6. Бевз О. В. Правовий режим земель історико-культурного призначення в Україні (історичні ареали населених місць): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Бевз Олена Володимирівна. — К. : 2012. — 211 с.
7. Господарський кодекс України // *Відомості Верховної Ради України*. — 2003. — № 18. — Ст. 144.
8. Державні будівельні норми «Склад та зміст історико-архітектурного опорного плану населеного пункту» (ДБН Б.2.2-3:2012) // *Видання офіційне*. К. : Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, 2012. — 13 с.
9. Донець О. В. Правовий режим земель історико-культурного призначення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Донець Ольга Володимирівна. — Х. : 2010. — 218 с.
10. *Земельне право України: підруч.* / [М. В. Шульга (кер. авт. кол.), Г. В. Анісімова, Н. О. Багай, А. П. Гетьман та ін.]; за ред. М. В. Шульги. — К. : Юрінком Інтер, 2004. — 376 с.
11. *Земельне право України: підруч.* / [Г. М. Беженар, Л. О. Бондар, Н. С. Гавриш та ін.]; за ред. О. О. Погрібного та І. І. Каракаша. — Вид. 2, перероб. і доп. — К. : Істина, 2009. — 600 с.
12. *Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р.* // *Відомості Верховної Ради України*. — 2002. — № 3. — Ст. 27.
13. Міністерство культури активізує науково-методичну роботу з визначення історичних ареалів та зон охорони пам'яток історичних населених місць України (19 квітня 2012 р.) [Електронний ресурс]. — Офіц. сайт Міністерства культури України. — Режим доступу : // <http://mincult.kmu.gov.ua/mincult/uk/publish/article/281608>
14. Мірошніченко А. М. *Земельне право України: навч. посіб.* / А. М. Мірошніченко. — К. : Ін-т законодавства Верхов. Ради України, 2007. — 432 с.
15. Настанова щодо застосування будівельних норм з визначення складу та змісту історико-архітектурних опорних планів населених пунктів України: рішення науково-технічної ради Міністерства регіонального розвитку та будівництва України від 11 липня 2011 р. № 72 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://minregion.gov.ua/>
16. Настечко К. Особливості оформлення прав на земельні ділянки залежно від їх цільового призначення / К. Настечко // *Підприємництво, господарство, право*. — № 3. — 2009. — С. 165–168.
17. План заходів Міністерства культури України з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством: наказ Міністерства культури України від 20.11.2014 р. № 1014 у редакції, затвердженій наказом Мінкультури від 24.03.2015 р. № 145 [Електронний ресурс]. — Режим доступу :

<http://mincult.kmu.gov.ua/mincult/uk/publish/article/400755.jsessionid=E2DFC42EEB6B21265D7DC8C10B0DB78F.app1>

18. Положення про Міністерство культури України: постанова Кабінету Міністрів України від 3.09.2014 р. № 495 // Офіційний вісник України — 2014. — № 81. — Ст. 2285.

19. Положення про Положення про Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України: постанова Кабінету Міністрів України від 30 квітня 2014 р. // Офіційний вісник України. — 2014. — № 51. — Ст. 1345.

20. Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України: Закон України від 28 грудня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2015. — № 6 — Ст. 40.

21. Про державний земельний кадастр: Закон України від 7 липня 2011 р. Відомості Верховної Ради України — 2012. — № 8. — Ст. 61.

22. Про державний контроль за використанням і охороною земель: Закон України від 19 червня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 39. — Ст. 350.

23. Про державну експертизу земельно-порядкової документації: Закон України від 17 червня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 38. — Ст. 471.

24. Про затвердження Генерального плану міста Києва та проекту планування його приміської зони на період до 2020 року [Електронний ресурс]: рішення Київської міської ради від 28 березня 2002 року № 370/1804 — Офіц. інтернет-сайт Київської міської ради. — Режим доступу: http://kmr.ligazakon.ua/SITE2/1_docki2.nsf/alldocWWW/56E1D135DED9D0B0C22573C00053FCA6?OpenDocument

25. Про затвердження Положення про Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України: постанова Кабінету Міністрів України від 30 квітня 2014 р. № 197.

26. Про затвердження Порядку визначення меж та режимів використання історичних ареалів населених місць, обмеження господарської діяльності на території історичних ареалів населених місць: постанова Кабінету Міністрів України від 13 березня 2002 р. № 318 // Офіційний вісник України. — 2002. — № 12. — Ст. 587.

27. Про затвердження Порядку розробки проектів землеустрою щодо організації і встановлення меж територій природно-заповідного фонду та іншого природоохоронного призначення, оздоровчого, рекреаційного та історико-культурного призначення: постанова Кабінету Міністрів України від 25 серпня 2004 р. № 1094 // Офіційний вісник України. — 2004. — № 34. — Ст. 2261.

28. Про затвердження Порядку обміну інформацією між містобудівним та державним земельним кадастрами: постанова Кабінету Міністрів України від 25 травня 2011 р. № 556 // Офіційний вісник України. — 2011. — № 41. — Ст. 1670.

29. Про затвердження Порядку розроблення історико-архітектурного опорного плану населеного пункту: наказ Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 2 червня 2011 р. № 64 // Офіційний вісник України. — № 50. — 2011. — Ст. 1998.

30. Про затвердження Списку історичних населених місць України: постанова Кабінету Міністрів України від 26 липня 2001 р. № 878 // Офіційний вісник України. — 2001. — № 31. — Ст. 1402.

31. Про землеустрій: Закон України від 22.05.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 36. — Ст. 282.

32. Про інформацію КМ України про здійснення державної політики щодо виконання законів України «Про природно-заповідний фонд України» і «Про охорону культурної спадщини» та про дотримання посадовими особами вимог чинного законодавства стосовно Національного заповідника «Хортиця»

й інших історико-культурних заповідників і об'єктів природно-заповідного фонду: постанова Верховної Ради України від 12 вересня 2002 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 43. — Ст. 319.

33. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 2 березня 2015 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2015. — № 23. — Ст. 158.

34. Про містобудівний кадастр: постанова Кабінету Міністрів України від 25 травня 2011 р. № 559 // Офіційний вісник України. — 2011. — № 41. — Ст. 1673.

35. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади: постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 р. № 442 // Офіційний вісник

України. — 2014. — № 74. — Ст. 2105.

36. Про охорону культурної спадщини: Закон України від 8 червня 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2000. — № 39. — Ст. 333.

37. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25 червня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1991. — № 41. — Ст. 546.

38. Про регулювання містобудівної діяльності: Закон України від 17 лютого 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 34. — Ст. 343.

39. Старостенко Д. М. Правове регулювання межування земель в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Старостенко Діана Миколаївна. — К., 2009. — 248 с.

Бевз О. В. Функціонально-правове забезпечення управління у сфері використання та охорони земель історико-культурного призначення в Україні

Статтю присвячено проблемам функціонально-правового забезпечення управління у сфері використання та охорони земель історико-культурного призначення. Автор приділяє увагу тим функціям управління, які мають особливості щодо земель історико-культурного призначення, а саме — планування використання та охорони земель, ведення кадастру, здійснення землеустрою та державного земельного контролю. У статті досліджується законодавство, що визначає порядок планування використання та охорони земель, ведення кадастру, здійснення землеустрою та державного земельного контролю, розглядаються проблеми, що виникають при здійсненні таких функцій управління, а також пропонуються варіанти їх вирішення, зокрема закріпити в Законі України «Про охорону культурної спадщини» повноваження Міністерства культури України щодо участі в здійсненні державного контролю за використанням і охороною земель історико-культурного призначення.

Ключові слова: функціонально-правове забезпечення, охорона культурної спадщини, землі історико-культурного призначення, функції управління у сфері використання та охорони земель.

Бевз Е. В. Функционально-правовое обеспечение управления в сфере использования и охраны земель историко-культурного назначения в Украине

Статья посвящена проблемам функционально-правового обеспечения управления в сфере использования и охраны земель историко-культурного назначения. Автор уделяет внимание тем функциям управления, которые имеют особенности относительно земель историко-культурного назначения, а именно — планирования использования и охраны земель, ведения кадастра, осуществления землеустройства и государственного земельного контроля. В статье

исследуется законодательство, определяющее порядок планирования использования и охраны земель, ведения кадастра, осуществления землеустройства и государственного земельного контроля, рассматриваются проблемы, возникающие при осуществлении данных функций управления, а также предлагаются варианты их решения. Так, предлагается закрепить в законе Украины «Об охране культурного наследия» полномочия Министерства культуры Украины относительно участия в осуществлении государственного контроля за использованием земель историко-культурного назначения.

Ключевые слова: функционально-правовое обеспечение, охрана культурного наследия, земли историко-культурного назначения, функции управления в сфере использования и охраны земель.

Стаття надійшла до друку 17 грудня 2015 р.

ЛІЦЕНЗУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ЗДОРОВ'Я

Klynchuk V. I. Licensing of business activity in the public health

The article is devoted to the meaning, functions and peculiarities of licensing of business activity in the public health. There is a short characteristic of problems arising during licensing of certain types of business activity in the public health. There is also analysis of current legislation, drafts and trends of changing of licensing procedure for discovered activity.

Key words: licensing of medical practices, protection of public health, licensing, manufacturing drugs, medicines, the circulation of drugs.

Клинчук Вікторія Іванівна,

магістр 2 р.н.,
юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка

Питання ліцензування видів діяльності, що пов'язані зі сферою охорони громадського здоров'я, має особливе значення для суспільства та держави в цілому. Адже основною функцією зазначеної сфери є забезпечення права населення на здоров'я. Тому наявність державного контролю у процедурі видання ліцензій на здійснення певних видів господарської діяльності свідчить про важливість політики охорони громадського здоров'я для держави.

Проблеми, пов'язані з ліцензуванням видів діяльності у сфері охорони громадського здоров'я, досліджувалися вітчизняними вченими, зокрема Т. Титовською, С. Васильєвим, С. Громовою-Стасюк та ін. Разом із тим варто зазначити, що це питання не достатньо досліджено юридичною теорією і більшість практично-корисних напрацювань містяться в роз'ясненнях та актах уповноважених державних органів.

Цю статтю присвячено питанню необхідності ліцензування, значення цього процесу для сфери охорони громадського здоров'я загалом, а також дослідження реальних практичних проблем, що мають місце в сучасній практиці, та шляхів їх подолання.

Насамперед слід зазначити нормативно-правові акти, які регулюють питання ліцензування господарської діяльності у сфері охорони громадського здоров'я. Насамперед таким актом є Закон України

«Про ліцензування видів господарської діяльності» [1], відповідно до статті 2 якого його дія поширюється на суспільні відносини у сфері ліцензування видів господарської діяльності. Так, відповідно до статті 7 цього Закону у сфері охорони громадського здоров'я підлягають ліцензуванню:

- медична практика;
- діяльність банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим Міністерством охорони здоров'я України;
- господарська діяльність із виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібною торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів (крім імпорту активних фармацевтичних інгредієнтів) — з урахуванням особливостей, визначених законом України «Про лікарські засоби».

Наявність бланкетної норми зумовлює потребу дослідження й Закону України «Про лікарські засоби». Так, відповідно до частини 1 статті 10 цього Закону *«Виробництво лікарських засобів здійснюється фізичними або юридичними особами на підставі ліцензії, що видається в порядку, установленому законодавством. У додатку до ліцензії зазначається перелік форм лікарських засобів, дозволених до виробництва ліцензіату, а також особливі умови провадження діяльності»* [2].

Таким чином, можна зробити висновки, що законодавчо встановлюються особливі додаткові вимоги до ліцензування діяльності з виробництва лікарських засобів — особливі умови встановлення переліку

лікарських засобів, що пов'язується з особливою важливістю державного контролю у сфері саме виробництва лікарських засобів. Зокрема, відповідно до чинного законодавства такими особливими умовами для надання відповідної ліцензії суб'єкту господарської діяльності є:

— наявність відповідної матеріально-технічної бази, кваліфікованого персоналу (компетентності окремого громадянина у сфері індивідуального виробництва),

— наявність умов щодо контролю за якістю лікарських засобів, які вироблятимуться.

Окремо варто зазначити про вимогу щодо наявності ліцензії на імпорт лікарських засобів (крім АФІ), що видається імпортеру (виробнику або особі, що представляє виробника лікарських засобів на території України), у порядку, установленому законодавством (статтею 17 зазначеного Закону).

На нашу думку, одним із важливих аспектів ліцензування господарської діяльності у сфері охорони громадського здоров'я є законодавча вимога, встановлена статтею 19 Закону України «Про лікарські засоби», про те, що оптова, роздрібна торгівля лікарськими засобами на території України на підставі ліцензії видається в порядку, встановленому законодавством.

Підсумовуючи зазначені вище положення законодавства, можемо навести перелік видів господарської діяльності у сфері охорони громадського здоров'я, які підлягають ліцензуванню:

- медична практика;

— переробка донорської крові та її компонентів тощо;

— діяльність банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини;

— виробництво лікарських засобів;

— імпорт лікарських засобів;

— торгівля лікарськими засобами.

Разом із тим, для повноцінного аналізу досліджуваної теми варто також приділити окрему увагу питанню ролі та значення ліцензування господарської діяльності у сфері охорони громадського здоров'я.

Очевидно, що система охорони здоров'я посідає одне з центральних місць у системі суспільства та держави. Насамперед ця ситуація викликана тим, що здоров'я людини має безпосередній вплив на економічну, соціальну й інші сфери, що в цілому визначає загальний рівень розвитку держави та суспільства. Саме тому необхідно, щоб функція охорони громадського здоров'я посідала чільне місце серед інших напрямків діяльності держави. З одного боку, чинним законодавством України визначено пріоритетність цього напрямку, зокрема стаття перша Конституції України вказує, що Україна є соціальною державою, а стаття 3 встановлює, що життя і здоров'я людини є найвищою соціальною цінністю [3]. Таким чином, можна зробити висновок, що держава ставить охорону громадського здоров'я на рівень пріоритетної діяльності. У зв'язку з цим сьогодні досить значна кількість органів державної влади бере участь в управлінні відносинами в досліджуваній сфері. Це виявляється як у формуванні державної політики, наявності

контрольних функцій у певних органах, так і в наявності системи контролю діяльності суб'єктів господарювання, що надають послуги у сфері громадського здоров'я. Саме виявом останнього елементу і є інститут ліцензування, який виконує функцію контролю за недопущенням невідповідних суб'єктів господарювання або таких суб'єктів, що надають чи виробляють неякісні послуги, до споживачів — народу України — з тим, щоб захистити його життя та здоров'я від можливих негативних наслідків.

Досліджуючи питання ролі ліцензування у сфері охорони громадського здоров'я, варто також зазначити основні принципи, установлені чинним законодавством. Такими принципами є:

1. Дотримання рівності та законності, а також дотримання прав суб'єктів господарювання.

2. Єдність (виявляється в єдиному порядку здійснення ліцензування на території України).

3. Дотримання антимонопольного законодавства (зокрема неможливість використання ліцензій для порушення правил конкуренції на ринку).

Для детального аналізу питання ліцензування господарської діяльності у сфері охорони здоров'я вважаємо за потрібне надати короткий аналіз особливостей здійснення ліцензування кожної із зазначених вище діяльності.

Так, ліцензування медичної практики регулюється, крім зазначених вище актів, також Наказом Міністерства охорони здоров'я «Про затвердження Ліцензійних умов провадження

господарської діяльності з медичної практики» від 02.02.2011 № 49 [4].

Так, цим актом визначаються вимоги, дотримання яких робить можливим отримання ліцензії на здійснення медичної практики. Разом із тим не будемо детально описувати всі особливості надання такої ліцензії, а зупинимось здебільшого на практичних проблемах та аспектах цього питання. Як зазначає Т. Донченко (колишня начальниця Управління контролю якості медичних послуг МОЗ України), починаючи з 2010 р., завдяки дерегуляції підприємницької діяльності процес отримання ліцензії для суб'єктів господарювання дуже спрощено — уведено декларативний принцип подання заяв на отримання ліцензії на медичну практику. Також необхідно відмітити зміни в законодавстві 2013 року, які були спрямовані на підвищення особистої відповідальності суб'єктів господарювання. Так, було введено опосередковану вимогу про особисте заповнення керівником медичного закладу або фізичною особою (підприємцем) відомостей про стан матеріально-технічної бази, нормативно-правове забезпечення та кваліфікацію персоналу при поданні заяви на отримання ліцензії. Однозначно, що таке рішення контрольного органу мало на меті встановити відповідність між даними, що подаються, та реальним станом речей через особисте надання відомостей суб'єктом. Однак такі нововведення на практиці спричинили низку проблем із заповненням документів, оскільки суб'єкти господарювання, як правило, використовували послуги посередників для таких дій,

а це у свою чергу зумовлювало відмову у виданні ліцензії і, відповідно, гальмування процесу надання послуг суб'єктами господарювання [5].

Також важливим досягненням із точки зору охорони громадського здоров'я є зміни, що стосувалися проведення хірургічних дій та умов видання ліцензії на їх здійснення. Зокрема встановлено, що хірургічне втручання може здійснюватися лише в закладах охорони здоров'я. Таким чином, відповідальність за проведення зазначених лікарських дій несе ліцензована особа, у приміщенні якої і проводяться хірургічні дії.

На нашу думку, досліджуючи питання ліцензування медичної практики, слід звернути увагу на внесені проекти змін. Так, на публічне обговорення винесено проект Закону України «Про внесення змін до Основ законодавства України про охорону здоров'я» [6]. Відповідно до зазначеного проекту для провадження господарської діяльності у сфері охорони здоров'я ліцензіату потрібно буде мати не лише відповідну ліцензію, а додаток до неї, у якому буде зазначено вид медичної допомоги та перелік лікарських (провізорських) спеціальностей і спеціальностей молодших спеціалістів із медичною (фармацевтичною) освітою, за якими надається медична допомога ліцензіатом.

На думку Міністерства охорони здоров'я України, яке було ініціатором зазначеного вище проекту, прийняття цього акта дасть можливість надати споживачам максимально можливий обсяг відомостей про суб'єкт господарювання,

що провадить діяльність із медичної практики. Ми переконані, що такі зміни матимуть позитивний ефект, оскільки дозволять державним уповноваженим органам не лише повністю проконтролювати процес надання ліцензій суб'єктам господарювання, а й передусім забезпечать доступ пацієнтів до важливої для них інформації, що є важливим моментом у питанні якості та безпечності надання послуг, пов'язаних із провадженням медичної практики.

Також у контексті дослідження питання наявності ліцензування, окрім позитивного значення цієї процедури для захисту споживачів, варто зазначити й негативні явища, що присутні в цій процедурі. Зокрема, досить суперечливим, на нашу думку, є питання отримання ліцензії державним або комунальним закладом охорони здоров'я. Очевидно, що стан більшості таких закладів є незадовільним і цілком можливо може не відповідати вимогам, установленим для отримання ліцензії. У зв'язку з цим видання ліцензії таким закладам не лише не виконує своєї функції — захисту пацієнтів від некваліфікованих послуг, а й суперечить законодавству. Разом із тим невидання ліцензії зазначеним закладам призведе до скорочення кількості комунальних і державних медичних закладів, що не відповідає ст. 49 Конституції України, згідно з якою чинна мережа державних і комунальних закладів охорони здоров'я не може бути скорочена. Тобто виконання вимоги, установленої, наприклад, статтею 17 Закону України «Основи законодавства України про

охорону здоров'я», порушує норми Конституції. Більше того, якщо з метою дотримання конституційних вимог органи ліцензування таки надать дозвіл на здійснення медичної практики відповідній державній чи комунальній установі, то матиме місце порушення прав приватних закладів охорони здоров'я, які не мають такої привілегії у вигляді «конституційного захисту».

Окрему увагу також приділимо питанню ліцензування діяльності, пов'язаної з торгівлею лікарських засобів. Так, більшість юристів-практиків схиляється до того, що наявність суперечностей у чинному законодавстві призводить до порушення прав суб'єктів господарювання, зокрема через неможливість реалізації зазначених прав. Зокрема основними проблемами, які мають місце при ліцензування діяльності з торгівлі лікарських засобів, є:

— наявність численних підзаконних актів, які містять суперечливі норми (наприклад, Порядок здійснення державного контролю якості лікарських засобів і затверджені постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання контролю якості лікарських засобів», які в різний засіб визначають питання відбору зразків лікарських засобів для лабораторних перевірок);

— наявність прогалин і численних декларативних норм, які не мають під собою чітко визначеної процедури їх реалізації (наприклад, право отримувати копії (ксерокопії) необхідних документів, безпосередньо пов'язаних із перевіркою, передбачене Порядком контролю за додержанням

Ліцензійних умов, не забезпечене процедурою фактичного виконання — не передбачено ані форми звернення для отримання таких копій, ані строків їх надання тощо);

— порушення юридичної техніки (наприклад, у різних нормативно-правових актах на позначення тотожних дій вживаються різні терміни) тощо.

Навіть такий короткий аналіз дозволяє зробити висновок про наявність численних практичних проблем, що виникають у процесі видання ліцензії на здійснення певних видів господарської діяльності, пов'язаних зі сферою охорони громадського здоров'я.

Підсумовуючи вищезазначене, можемо зробити висновок про те, що процедура ліцензування діяльності у сфері охорони здоров'я є необхідною для нормальної діяльності суспільства та держави. Очевидно, що така процедура є ефективним механізмом контролю за якістю медичних і фармацевтичних послуг різного виду, що надаються споживачам. Більше того, очевидно, що проблеми, які є на сьогодні, можуть бути вирішені шляхом внесення змін до законодавства та приведення його у внутрішню відповідність. Тому, на нашу думку, ліцензування господарської діяльності у сфері охорони здоров'я є невід'ємною та обов'язковою функцією держави. Проте владні органи не мають зловживати своїми правами

та перешкоджати здійсненню діяльності підприємцями, оскільки це може мати негативні наслідки для ринку послуг в Україні.

Список використаних джерел:

1. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України, 2 березня 2015 року // Відомості Верховної Ради України. — К., 2015, № 23. — Ст. 158.
2. Про лікарські засоби: Закон України, 4 квітня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. — К., 1996. — № 22. — Ст. 87.
3. Конституція України: Закон України, 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. — К., 1996. — № 30. — Ст. 141.
4. Наказ Міністерства охорони здоров'я «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики» від 02.02.2011 № 49 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0171-11>
5. Устинов А. В. Шляхи забезпечення якості медичної допомоги: ліцензування, акредитація, стандартизація, спільна відповідальність // Український медичний часопис [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.umj.com.ua/article/59176/shlyaxi-zabezpechennya-yakosti-medichnoi-dopomogi-licenzuvannya-akreditaciya-standartizaciya-spilna-vidpovidalnist>
6. Проект Закону України «Про внесення змін до Основ законодавства України про охорону здоров'я» 447-VIII від 19.05.2015 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.apteka.ua/article/327959>

Кліччук В. І. Ліцензування господарської діяльності у сфері охорони громадського здоров'я

У статті проаналізовано значення, функції та особливості ліцензування господарської діяльності у сфері охорони громадського здоров'я. Надано коротку

характеристику, а також досліджено проблеми, що виникають у процесі ліцензування окремих видів господарської діяльності у сфері охорони здоров'я. Також проаналізовано чинне законодавство, подано законопроекти та визначено тенденції щодо змін у процедурі надання ліцензій на здійснення досліджуваної діяльності.

Ключові слова: ліцензування медичної практики, охорона громадського здоров'я, ліцензування виробництва лікарських засобів, лікарські засоби, обіг лікарських засобів, торгівля лікарськими засобами.

Клинчук В. И. Лицензирование хозяйственной деятельности в сфере охраны общественного здоровья

В статье проанализированы значения, функции и особенности лицензирования хозяйственной деятельности в сфере охраны общественного здоровья. Дана краткая характеристика, а также исследованы проблемы, возникающие в процессе лицензирования отдельных видов хозяйственной деятельности в сфере охраны общественного здоровья. Также проанализировано действующее законодательство, подано законопроекты и определены тенденции изменений относительно процедуры предоставления лицензий на осуществление исследуемой деятельности.

Ключевые слова: лицензирование медицинской практики, охрана общественного здоровья, лицензирование производства лечебных средств, лечебные средства, оборот лечебных средств, торговля лечебными средствами.

Стаття надійшла до друку 12 січня 2016 р.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ «МЕДИЧНА ДОПОМОГА» ТА «МЕДИЧНА ПОСЛУГА»

Chornous A. G. Current problems in distinguishing terms «medical care» and «medical service»

The article is devoted to the research of the legal nature of such legal categories as «medical care» and «medical service». The correlation between the existing legal regulation and scientific papers was studied in order to distinguish the particular categories, own definitions were proposed.

Key words: public administration, health care, medical services, public health, free assistance.

Чорноус А. Г.,

студент 2 курсу
магістратури
юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка

Актуальність теми зумовлена тим, що, незважаючи на беззаперечну важливість забезпечення належного рівня охорони здоров'я громадян у будь-якій державі, наразі в Україні все ще не врегульовано на законодавчому рівні розмежування понять «медична допомога» та «медична послуга», попри значну кількість нормативно-правових актів, що раніше зачіпали це питання. Беручи до уваги важливість здоров'я як однієї з найважливіших цінностей людини, його охорона набуває все більшого значення в умовах сучасного цивілізованого суспільства.

Метою роботи є дослідження наявних визначень «медичної допомоги» та «медичної послуги», їх порівняльний аналіз. Також за мету поставлено визначення поточного рівня правової регламентації запропонованих термінів та надання пропозицій щодо усунення нині наявних недоліків правової визначеності та практичної імплементації понять «медична допомога» та «медична послуга».

У законодавстві означені поняття не мають достатньо чіткого законодавчого закріплення, незважаючи на їх необхідність та широке застосування. На нашу думку, законодавче визначення зазначених термінів сприятиме підвищенню ефективності реалізації державою та її органами державної політики у сфері охорони здоров'я, а громадянами — своїх конституційних прав на охорону здоров'я.

Питаннями охорони здоров'я людини займалися такі науковці, як С. Антонов, О. Беденко-Зваридчук, Н. Гайдай, Р. Майданик, С. Михайлов, А. Сироткіна, О. Смотров, К. Штерн та ін. Однак, незважаючи на значну кількість публікацій, направлених на дослідження проблематики розмежування таких правових категорій, як «медична допомога» та «медична послуга», недостатньо праць, що спрямовані саме на їх розмежування.

Основним завданням статті є визначення сутності правових категорій медичної допомоги та медичної послуги, а також розроблення рекомендацій з їх розмежування.

Для початку доцільно визначитися з поняттями «медична допомога» та «медична послуга», а також із дотичними до них.

У преамбулі Статуту Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ) зазначено, що здоров'я — це не тільки відсутність хвороб або фізичних дефектів, а й стан повного фізичного, психічного та соціального благополуччя. Проте повне фізичне й душевне благополуччя може визначати лише ідеальне здоров'я, якого практично не буває. Також вважається, що здоров'я — це нормальний стан організму, який характеризується оптимальною саморегуляцією, повною узгодженістю при функціонуванні всіх органів і систем, рівновагою між організмом і зовнішнім середовищем за відсутності хворобливих проявів. Отже, можна сказати, що здоров'я — це здатність організму перебувати в рівновазі з навколишнім середовищем.

Так, відповідно до «Основ законодавства України про охорону

здоров'я» від 19 листопада 1992 року № 2801-ХІІ здоров'я — це стан повного фізичного, психічного й соціального благополуччя, а не лише відсутність хвороб і фізичних вад, а охорона здоров'я — це система заходів, які здійснюються органами державної влади та органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, закладами охорони здоров'я, медичними та фармацевтичними працівниками й громадянами з метою збереження та відновлення фізіологічних і психологічних функцій, оптимальної працездатності та соціальної активності людини за максимально біологічно можливою індивідуальною тривалістю її життя.

У свою чергу відповідно до статті 49 Конституції України в державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно; наявна мережа таких закладів не може бути скорочена.

Згідно з Рішенням Конституційного Суду України за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу) від 29 травня 2002 року № 10-рп/2002 встановлено, що положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» треба розуміти так, що в державних та комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається всім громадянам

незалежно від її обсягу та без попереднього, поточного або наступного їх розрахунку за надання такої допомоги.

Поняття медичної допомоги, умови запровадження медичного страхування, зокрема державного, формування й використання добровільних медичних фондів, а також порядок надання медичних послуг, які виходять за межі медичної допомоги, на платній основі в державних і комунальних закладах охорони здоров'я та перелік таких послуг мають бути визначені законом.

На сьогодні на законодавчому рівні визначено питання щодо оплати профілактичних медичних оглядів неповнолітніх, вагітних жінок, працівників підприємств, установ й організацій зі шкідливими й небезпечними умовами праці, військовослужбовців та осіб, професійна чи інша діяльність яких пов'язана з обслуговуванням населення або підвищеною небезпечністю для оточуючих (Основи законодавства України про охорону здоров'я, Кодекс законів про працю України (стаття 169), закони України «Про захист населення від інфекційних хвороб» (стаття 21), «Про охорону праці» (стаття 17)), які проводяться відповідно за рахунком бюджетних асигнувань на утримання закладів охорони здоров'я та власників підприємств, установ, організацій.

Крім того, ураховуючи рішення Конституційного Суду України за конституційним поданням 66 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету

Міністрів України «Про затвердження переліку платних послуг, які надаються в державних закладах охорони здоров'я та вищих медичних закладах освіти» (справа про платні медичні послуги) від 25 листопада 1998 року № 15-рп/98, до медичних послуг, що надаються за плату, можна віднести послуги, які надаються згідно з функціональними повноваженнями вищими медичними навчальними закладами та науково-дослідними установами відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 17 вересня 1996 року № 1138 «Про затвердження переліку платних послуг, які надаються в державних закладах охорони здоров'я та вищих медичних закладах освіти».

Як зазначено в рішенні Конституційного Суду від 25 листопада 1998 року, Конституція України, «Основи законодавства України про охорону здоров'я» та інші нормативні акти не розкривають змісту поняття «медична допомога». Разом із тим у медичній науці поняття «медична допомога» переважно охоплює лікування, профілактичні заходи, які здійснюються при захворюваннях, травмах, пологах, а також медичний огляд та деякі інші види медичних робіт. Зміст же близького до «медичної допомоги» поняття «медична послуга» до цього часу залишається не визначеним не тільки в нормативних актах, зокрема і в названій Постанові Кабінету Міністрів України, а й у медичній літературі.

При цьому згідно з рішенням Конституційного Суду у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо

офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу) від 29 травня 2002 року № 10-рп/2002 визначено, що не забороняється положенням статті 49 Конституції України щодо безоплатності медичної допомоги можливість надання громадянам медичних послуг, які виходять за межі медичної допомоги (за термінологією Всесвітньої організації охорони здоров'я — «медичних послуг другорядного значення», «парамедичних послуг»), у зазначених закладах за окрему плату, то, на нашу думку, необхідно чітко визначити та затвердити перелік медичних послуг, що надаються за плату.

Стосовно правової природи відносин з надання медичної допомоги, медичних послуг у науковій літературі обґрунтовуються чотири основні позиції. Одні вчені (В. Суховерхий, В. Ойгензіхт, А. Савицька, М. Малєїн) відносять з приводу надання медичної допомоги вважають предметом цивільно-правового регулювання. Прихильники цього підходу свою позицію обґрунтовують тим, що основою надання медичної допомоги є договір, який за своєю природою є цивілістичним [6, с. 54].

Згідно з другим підходом, запропонованим Г. Петровим, відносини щодо медичного обслуговування належать до галузі адміністративного права. У 70–80-х роках ХХ ст. сформувалася позиція, яка ґрунтувалася на тезі про визнання медичної

допомоги одним із видів соціального забезпечення. Прихильники «медичного права» предметом цієї галузі визнавали комплекс суспільних відносин щодо лікування захворювань, суб'єктами яких постають державні медичні установи громадяни. Вони обґрунтували якісну своєрідність цих суспільних відносин через визнання сутності медичного права як соціального права, у якому елемент соціального надання належить до сфери «медико-соціальної допомоги».

Деякі вчені (Р. Іванова, В. Тарасова) розглядають медичне право як підгалузь права соціального забезпечення, аргументуючи цей висновок тісним зв'язком охорони здоров'я з державою, а медичне обслуговування розглядають як форму державних соціальних гарантій, подібну до пенсійного забезпечення.

Четверта позиція ґрунтується на визнанні права охорони здоров'я комплексною галуззю права (законодавства). Лікарським (медичним, охороноздоровчим) правом, або правом про охорону здоров'я, визнається система нормативних актів (норм), що регулюють організаційні, майнові, особисті відносини, які виникають у зв'язку з проведенням санітарно-епідеміологічних заходів із наданням лікувально-профілактичної допомоги громадянам.

Задоволення потреб у сфері охорони здоров'я за допомогою надання медичних послуг спрямовано на досягнення певної мети — поновлення або збереження здоров'я, підвищення санітарної культури, запобігання захворюванням та інвалідності, підтримання поновлення працездатності,

реабілітації хворих та інвалідів. Саме тому деякі автори правовідносини між хворим і лікувальним закладом визнають зобов'язаннями немайнового характеру [4, с. 600].

Особливість предмета договору про надання медичних послуг полягає в тому, що його неможливо звести до обмеженого кола дій. Жоден лікар повною мірою не може гарантувати не лише результат лікування, а й обсяг медичних дій. Вибір способів методів лікування хворого зумовлений його станом здоров'я, анатомічними фізіологічними особливостями.

При цьому, за критерієм оплатності, усі види медичних послуг можна поділити на дві групи: послуги, які надаються за плату, та безоплатні послуги. До першої групи, залежно від характеру правовідносин, відносять протезування, лікування в стоматології, окремі види діагностики, надання послуг у сфері нетрадиційної медицини, послуги пластичної хірургії тощо. Постановою Кабінету Міністрів України від 17 вересня 1996 року «Про затвердження переліку платних послуг, які надаються в державних закладах освіти» установлено вичерпний обсяг таких послуг [2, с. 92].

Разом із тим безкоштовно має бути надана медична допомога в разі критичного стану, який потребує невідкладної допомоги, а також всі інші передбачені законом медичні послуги. Щодо правової характеристики медичних послуг, то при цьому варто розпочати з надання цивільно-правового визначення послуги взагалі.

Хоча більшість учених і розмежовує поняття «медична послуга»

та «медична допомога» за критерієм оплатності, проте існує й позиція щодо їх ототожнення [9, с. 3].

Заслуговує на увагу позиція, відповідно до якої медична послуга є більш широкою категорією, що пояснюється через особливості результату діяльності при наданні медичних послуг і допомоги. Так, на думку С. Антонова, медична допомога завжди спрямована на досягнення лікувального, діагностичного або профілактичного результату, а при наданні медичної послуги може досягатися не тільки лікувальний (відновлювальний) результат, а ще й додатковий естетичний ефект. Таким чином, у межах медичної послуги може надаватися не лише допомога, а й додаткові послуги естетичного характеру [1, с. 38].

Однак, на нашу думку, з таким твердженням погодитися не можна, по-перше, з огляду на те, що відповідно до приписів статті 3 «Основ законодавства України про охорону здоров'я» здоров'я — це стан повного фізичного, душевного й соціального благополуччя, а не лише відсутність хвороб і фізичних дефектів. Хоча основною метою надання медичної допомоги є підтримання чи відновлення певного стану здоров'я, однак очевидно, що в разі надання медичної послуги також надається медична допомога, навіть якщо її метою була суто естетична складова.

По-друге, за такого тлумачення співвідношення цих двох понять, про визнання певних дій медичною послугою можна говорити лише за наявності естетичної складової, що не відповідає дійсності.

Однак, незважаючи на очевидну необхідність забезпечення належного рівня правового регулювання реалізації конституційних прав на охорону здоров'я, наразі в чинному законодавстві України відсутні легальні визначення понять «медична послуга» та «медична допомога».

Спробою усунути подібний теоретичний правовий нігілізм став законопроект «Про внесення змін до Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» (щодо визначення понять «медична допомога» та «медична послуга»))» від 05 червня 2013 року № 2235а, завадження якого було вдосконалити поняття «медична допомога» та визначити дефініцію поняття «медична послуга» з метою усунення неоднозначності при їх тлумаченні та використанні.

Згідно з новою редакцією абзацу 3 статті 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» поняття «медична допомога» визначалося як комплекс діагностичних і лікувально-профілактичних та реабілітаційних заходів, що забезпечуються професійно підготовленими медичними працівниками, з метою профілактики захворювань, установлення діагнозу, усунення або зменшення симптомів захворювання чи патологічного стану, метою покращення чи відновлення стану здоров'я, а також у зв'язку з вагітністю та пологами.

Окрім цього, зазначеним законопроектом термін «медична послуга» визначався як послідовно визначені дії або комплекс дій медичних працівників, спрямованих на профілактику, діагностику, лікування захворювання

та реабілітацію, які мають самостійне закінчене значення й певну вартість.

Однак, згідно з відомостями, розміщеними на офіційному порталі Верховної Ради України, зазначений законопроект відхилено та знято з розгляду.

Очевидно, що впровадження подібних легальних визначень в українське законодавство мало б позитивний ефект для подальшої правової регламентації механізму реалізації охоронюваних законом прав громадян щодо охорони здоров'я.

Саме наявна законодавча невизначеність, що виявляється у відсутності нормативних визначень таких основоположних понять у сфері охорони здоров'я, як «медична послуга» і «медична допомога», і є підставою для науковців надавати власні визначення цих термінів.

Так, як зазначає Р. Майданик, наразі правова доктрина і правозастосовна практика досі не сформували одностайного правового підходу до розуміння питань співвідношення «медичної послуги» і «медичної допомоги». У юридичній літературі такі правові категорії часто розглядають як частину й ціле, як однопорядкові категорії або як загальне та частину. За визначенням ученого, від інших видів послуг медичну відрізняє передусім її об'єкт, а саме організм людини [5, с. 52]. Метою отримання медичних послуг є бажання пацієнта підтримати або покращити стан свого здоров'я, під яким розуміємо стан повного фізичного та духовного благополуччя, а не тільки відсутність фізичних дефектів у людини.

На його думку, «медична послуга» — це діяльність лікаря щодо

підтримання й покращення здоров'я пацієнта, корисні властивості якої здатні задовольнити потреби споживача послуги безпосередньо під час здійснення цієї діяльності, і результат якої не знаходить свого матеріального втілення, у той час як «медична допомога» — поняття тісно пов'язане з медичними послугами, охоплює лікування, профілактичні заходи, залучені при захворюваннях, травмах, пологах, а також медичний огляд та деякі інші види медичних робіт, що спрямовані на діагностику або покращення стану пацієнта [7, с. 169].

Так, заслуговує на увагу ідея про співвідношення таких понять, як загальне та частина. Прихильники цього підходу під медичною допомогою розуміють «правомірне втручання фахівця в галузі медицини у фізичну або (та психічну) сферу існування людини, зумовлене станом її здоров'я, з метою рятування життя, поліпшення стану, поновлення здоров'я». При цьому змістом права на медичну допомогу визнається «сукупність повноважень носія цього права у вигляді права на звернення за допомогою або на відмову від неї, права на вибір лікаря, на участь у власному лікуванні, на вибір методів лікування, права на самолікування» [4, с. 8].

Схожої думки дотримується О. Беденко-Зваридчук, яка визначає медичну діяльність як будь-які заходи, що спрямовані на охорону здоров'я, збереження життя людини, профілактику захворювань і проводяться співробітниками лікувально-профілактичних закладів

будь-якої форми власності або медичним працівниками, які займаються приватною практикою.

На її думку, «медична послуга» — це одна зі складових медичної допомоги, взаємовідносини щодо надання якої визначаються договором про надання медичної послуги. При цьому така послуга не тотожна медичній допомозі, тому що медична допомога ширша за своїм змістом [8, с. 216].

Водночас у науковій літературі доречно підкреслюється можливість існування ситуацій, за яких ці поняття можуть збігатися. Так, людина, що перебуває у критичному стані, потребує допомоги, яка включає надання медичних послуг. Медична допомога надається громадянам в екстремальних ситуаціях (стихійне лихо, катастрофи, аварії, масові отруєння, епідемії тощо). В окремих випадках медичні послуги надаються за відсутності відносин медичної допомоги, коли медичне втручання не пов'язане з хворобою клієнта. Йдеться про «медичні послуги, які зумовлюються не необхідністю надання допомоги, а різновидом послуг, замовником яких є здорова фізична особа. Зокрема до таких медичних послуг належать послуги, пов'язані з пластичною хірургією, корекцією статі тощо. Разом із тим, якщо така фізична особа зазнає психологічних страждань, наслідками яких є нервові втручання, мову слід вести вже про надання саме медичної допомоги» [5, с. 601].

Н. Гайдай ототожнює «медичні послуги» з «медичною допомогою» і зазначає, що обидва поняття

передбачають медичну діяльність, під якою можна розуміти комплекс заходів, що здійснюються в межах єдиного процесу профілактики, діагностики, лікування та реабілітації пацієнта [3, с. 55].

У розрізі наявних недоліків правового регулювання надання медичної допомоги та медичних послуг необхідно зазначити відсутність окремого нормативно-правового акта, що консолідовано врегульовував би надання безоплатної медичної допомоги у сфері охорони здоров'я. Відповідно до відсутності законодавчого розмежування понять «медична допомога» та «медичні послуги» на практиці виникають численні проблемні питання реалізації конституційного права громадян на надання безоплатної медичної допомоги в силу її невизначеності. Так, не відомо, які з чинних нині видів медичної допомоги мають охоплюватися приписами статті 49 Конституції України та безоплатно надаватися в закладах охорони здоров'я в Україні (екстрена, первинна, вторинна, третинна (спеціалізована) або паліативна медична допомога).

Проаналізувавши чинну законодавчу базу у сфері охорони здоров'я й поняття, що є дотичними до категорій «медична допомога» та «медична послуга», ми пропонуємо дефініцію поняття медичної допомоги як сукупності безоплатних діагностичних, лікувально-профілактичних і реабілітаційних заходів, спрямованих на підтримання чи відновлення певного стану фізичного та/або душевного здоров'я. При цьому медичною послугою можна визначити особливий різновид послуг, направлених на профілактику захворювань, підтримання

та покращення стану фізичного та/або душевного здоров'я людини, що мають визначену вартість.

Виходячи з цього, необхідно звернути увагу на потребу якомога швидшого правового визначення законодавцем зазначених правових понять із метою максимально ефективної реалізації та захисту конституційно закріплених прав і свобод людини та громадянина.

Список використаних джерел:

1. Антонов С. В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. В. Антонов // НАН України. Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. — К., 2006. — 204 с.
2. Бедрик І. О. Договір про надання платних медичних послуг та інформована згода пацієнта на медичне втручання: реалії у приватній стоматологічній практиці (за матеріалами українських дослідників) / І. О. Бедрик // Економіка та держава. — 2007. — № 11. — С. 92–94.
3. Гайдай Н. Правове регулювання та особливості договорів про надання медичних послуг / Н. Гайдай // Юридичний журнал. — 2010. — № 10. — С. 55–58.
4. Крилова О. В. Цивільно-правове регулювання відносин по наданню медичної допомоги: автореф. ... дис. канд. юрид. наук / О. В. Крилова. — Одеса, 2006. — С. 8–9.
5. Крилова О. В. Договори про надання медичних послуг / О. В. Крилова // Цивільне право України : підручник [в 2 т.]. Т. 2. / за ред. Є. О. Харитонов; Н. Ю. Голубевої. — Х. : ТОВ «Одіссей». — 2008. — 602 с.
6. Майданик Р. А. Договір про надання медичних послуг / Р. А. Майданик // Медичне право. — 2010. — № 5. — С. 52–66.

7. Майданик Р. А. Глава 52 «Договір про надання медичних послуг» // Договірне право. Особлива частина : початковий посібник / Р. А. Майданик, А. Б. Пермяков; за заг. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, Т. В. Боднар. — К. : Юрінком Інтер. — 2009. — 254 с.

8. Чехун О. В. Надання платних медичних послуг: цивільно-правові аспекти

/ О. В. Чехун // Часопис Київського університету права. — 2010. — № 2 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.kul-lib.narod.ru/bibl.files/chas2010/2/213.pdf>

9. Штерн К. В. Медицинская услуга с позиций определения понятия медицинской помощи / К. В. Штерн // Медицина в Кузбассе. — 2007. — № 4. — С. 3–6.

Чорноус А. Г. Актуальні проблеми розмежування понять «медична допомога» та «медична послуга»

Статтю присвячено дослідженню юридичної природи таких правових категорій, як «медична допомога» та «медична послуга». Досліджено співвідношення чинного правового регулювання та наявних наукових надбань із метою подальшого розмежування зазначених категорій, запропоновано власні дефініції.

Ключові слова: публічне управління, медична допомога, медична послуга, охорона здоров'я, безкоштовна допомога.

Чорноус А. Г. Актуальные проблемы разграничения понятий «медицинская помощь» и «медицинская услуга»

Статья посвящена исследованию юридической природы таких правовых категорий, как «медицинская помощь» и «медицинская услуга». Исследовано соотношение действующего правового регулирования и имеющихся научных достижений с целью дальнейшего разграничения указанных категорий, предложены собственные дефиниции.

Ключевые слова: публичное управление, медицинская помощь, медицинская услуга, здравоохранение, бесплатная помощь.

Стаття надійшла до друку 12 січня 2016 р.

ПОНЯТТЯ ЕКОЛОГІЧНОГО РИЗИКУ В ДІЯЛЬНОСТІ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Baluk G., Sushyk O. The Notion of Environmental Risk in the Operation of the Armed Forces of Ukraine: Legal Aspects

The article highlights the legal nature of environmental risk in the operation of the Armed Forces of Ukraine. The author has come to the conclusion that the environmental risk in the operation of the Armed Forces of Ukraine is one of the central categories of environmental safety law, and that the legal framework for its regulation is ensured in the current national environmental safety legislation. The above-mentioned category is also enshrined in such international legal documents as: the Council Directive 96/82/EC of 9 December 1996 On the control of major-accident hazards involving dangerous substances, the Convention on Transboundary Effects of Industrial Accidents (Helsinki, 1992), the Convention on the Prohibition of the Development, Production and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxin Weapons and on their Destruction (1975), the Convention on the Prohibition of Military or Any Other Hostile Use of Environmental Modification Techniques (Geneva, 1977), the Convention on the Prohibition of the Development, Production, Stockpiling and Use of Chemical Weapons and on their Destruction (Paris, 1993).

In order to reveal the peculiarities of environmental risks the authors performed its classification based on various characteristics.

The article defines the notion of environmental risk in the operation of the Armed Forces of Ukraine as a fact established by environmental legislation which caused the creation, change, and termination of legal relations in the operation of the Armed Forces of Ukraine regarding environmental hazardous objects (including weapons), which determine the formation and implementation of special status of individuals, legal persons and state in the military sphere in order to identify, prevent and eliminate military and technogenic threats to the environment, human health and life, and that results in a special regime of legal liability for failure to perform or improper performance of obligations on assurance of environmental safety in the operation of the Armed Forces of Ukraine, including random (possible) danger.

Key words: environmental safety, environmental risk, environmental safety in the operation of the Armed Forces of Ukraine, environmental risk in the operation of the Armed Forces of Ukraine.

Загальновідомо, що діяльність Збройних Сил України продукує ризик виникнення еколого-небезпечних факторів, що у свою чергу зумовлює погіршення стану навколишнього природного середовища

та негативно впливає на організм людини. Це проявляється безпосередньо в тому, що в результаті утримання та експлуатації авіаційних і військово-морських баз, військових полігонів, навчальних центрів,



**Балюк Галина
Іванівна,**

*доктор юридичних
наук, професор,
професор кафедри
екологічного права
юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка,
член-кореспондент
НАПрН України*



**Сушик Ольга
Володимирівна,**

*кандидат юридичних
наук, асистент
кафедри екологічного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка*

баз і складів пально-мастильних матеріалів, військово-ремонтних і будівельних підприємств, парків бойової та автотракторної техніки, військлігоспів і підсобних господарств, об'єктів тепло-, водо-, енергопостачання, зливних і очисних споруд, місць збору та утилізації відходів, а також унаслідок неможливості дотримання та порушення вимог екологічної безпеки під час проведення заходів бойової підготовки військ (сил) уже забруднено та існує ризик подальшого забруднення основних складових довкілля: ґрунти і води, поверхневих та підземних вод, повітря тощо.

За останні більше ніж два десятиріччя в діяльності Збройних Сил України найбільше уваги щодо наявності екологічного ризику привертали арсенали, бази й склади боезапасів, бази й склади пального, у першу чергу, ті на яких зберігалися та зберігаються компоненти ракетного палива, склади військ радіаційного, хімічного та біологічного (РХБ) захисту. Практично на всіх складах паливно-мастильних матеріалів і в місцях заправки бойової техніки відбувалося та відбувається забруднення ґрунту і вод нафтопродуктами.

У науково-правовій доктрині екологічного права на сьогодні відсутні наукові доробки щодо визначення юридичного поняття та особливостей екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України. Свого часу окремі аспекти цього питання висвітлювались у роботах таких вчених, як: В. І. Андрейцев, Г. І. Балюк, А. П. Гетьман, М. В. Краснова, Н. Р. Малишева, М. О. Фролов, Ю. С. Шемшученко та ін. У зв'язку з вищевикладеним, вивчення та аналіз правових проблем наявності екологічного ризику в результаті здійснення діяльності Збройними Силами України є надзвичайно актуальним.

В етимолого-лінгвістичному значенні «ризик» доволі часто трактується як «можлива небезпека» [1, с. 1030]. Дослідженням категорії «ризик», як відомо, під різними кутами зору займаються різні науки (у тому числі й юридична), які своїми знаннями взаємодоповнюють одна одну. Юридична наука, відмежовуючи категорію «ризик» від тотожних категорій, прагне досліджувати його як явище правового

характеру. Ризик, зокрема, досліджується в цивільному, трудовому, кримінальному праві, відповідно, з притаманними особливостями для кожної з цих галузей. Особливе місце серед них у дослідженні цього явища займає право екологічної безпеки як комплексна інтегрована галузь права та законодавства [2, с. 6]. Перш за все, це пов'язано з тим, що саме поняття «ризик» абстрактно є зворотною стороною поняття «безпека», доктринальне визначення якої найбільш повно подається саме в праві екологічної безпеки, оскільки створення системи безпеки є зворотною реакцією держави на упередження прояву чинників екологічного ризику [2, с. 16].

Особливо важливими та актуальними для зазначеного напрямку є наукові дослідження таких понять, як «екологічна безпека» та «екологічний ризик», які містяться в роботах В. І. Андрейцева, зокрема в частині обґрунтування формування такої галузі права й законодавства, як право екологічної безпеки. У своїх працях учений доводить, що екологічна безпека — це складова національної та транснаціональної безпеки, тобто такий стан розвитку суспільних відносин і відповідних їм правових зв'язків, за якого системою правових норм, інших державно-правових і соціальних засобів гарантується захищеність права громадян на безпечне для життя й здоров'я довкілля, забезпечується регулювання здійснення екологічно небезпечної діяльності й запобігання погіршенню стану довкілля та інших наслідків, небезпечних для життя й здоров'я особи,

суспільства й держави, що потребує чіткої конституціоналізації в чинному законодавстві [2, с. 32]. Як видно із запропонованого ним визначення, екологічна безпека розглядається як стан відносин, врегульованих правом, які характеризуються специфічними правовими зв'язками між суб'єктами.

Саме прояв екологічного ризику обумовлює специфіку цих правових зв'язків. Ризик, який пов'язаний із здійсненням екологічно небезпечної діяльності Збройними Силами України, вимагає створення певних протидій, що передбачають наявність певних державно-правових інституцій, робота яких спрямована на упередження його прояву, з метою уникнення або ліквідації можливого (очікуваного чи випадкового) шкідливого результату такого ризику. Тому, на нашу думку, обґрунтованим є визначення поняття екологічного ризику в юридичному аспекті, за яким екологічний ризик — це встановлена нормами екологічного законодавства обставина, з якою пов'язується виникнення, зміна, припинення правовідносин щодо здійснення діяльності з еколого-небезпечними об'єктами, що визначає формування й реалізацію спеціальної правосуб'єктності фізичних, юридичних осіб та держави щодо виявлення, попередження та усунення природних і техногенних загроз для довкілля, життя й здоров'я населення та особливий режим відповідальності за невиконання вимог щодо забезпечення екологічної безпеки, включаючи й за випадкове (вірогідне) настання небезпеки [2, с. 57]. За такого підходу до поняття екологічного

ризик у воно органічно вводиться в правову матерію права екологічної безпеки, оскільки сама система безпеки створена для обмеження негативного впливу проявів ризику.

Розглядаючи екологічний ризик у діяльності Збройних Сил України, зупинимось на деяких його характерних рисах, які обумовлені, перш за все, особливостями зазначеного виду діяльності. Це пов'язано з тим, що діяльність Збройних Сил України може здійснюватися як у мирний, так і у воєнний час, що є особливо актуальним із врахуванням реалій сьогодення, у яких перебуває Україна, при яких її зміст, умови, а отже і прояви екологічного ризику є різними.

Викладене вище зумовлює необхідність з'ясування суті діяльності Збройних Сил України з точки зору можливих проявів чинників екологічного ризику. З'ясувати це можливо завдяки використанню низки філософських категорій. Як зазначають науковці [3, с. 14–15], сама діяльність суспільства з охорони навколишнього природного середовища та забезпечення екологічної безпеки є діалектично суперечливим процесом взаємодії об'єктивного та суб'єктивного. Суб'єктивне в ньому — свідомо діяльність людей з охорони та раціонального використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки, ставлення до навколишнього середовища в процесі такого використання зазначених ресурсів, установлення суспільством певних правил щодо їх використання; об'єктивне — умови та закономірності, які полягають у взаємодії суспільства та природи.

Досліджуючи вплив екологічного ризику на формування особливої специфічної правосуб'єктності, як об'єктивного явища, науковцями було виявлено нерозривний зв'язок об'єктивного та суб'єктивного у феномені екологічного ризику. Об'єктивним в екологічному ризику, який виникає в діяльності Збройних Сил України, є те, що її основна небезпека пов'язана з наявністю та використанням хімічних речовин та їх сполук, адже саме вони, у кінцевому результаті, зумовлюють прояв ризику, а не сама діяльність людини у військовій сфері. Як зазначається в юридичній літературі, абсурдним є оголошувати носієм ризику діяльність людини з тієї позиції, що в такому разі невідомо, як вирішується питання про власника джерела підвищеної небезпеки та низка інших питань, пов'язаних із розмежуванням суб'єкта та об'єкта правовідносин [4, с. 40]. Водночас виникненню еколого-небезпечних факторів антропогенного характеру сприяє, безумовно, і діяльність людини.

Безпосередньо з діяльністю людини пов'язана і від неї залежить наявність джерел забруднення навколишнього природного середовища на військових об'єктах України, які донедавна прийнято було поділяти на дві групи: 1) ті, що наявні нині; 2) ті, які спричинили забруднення за часів діяльності Радянської Армії.

До потенційних джерел забруднення першої групи належать такі об'єкти Збройних Сил України, як: військові полігони всіх видів Збройних Сил України; військові аеродроми з їх інфраструктурою;

об'єкти Військово-Морських Сил Збройних Сил України; бази та склади паливно-мастильних матеріалів; арсенали, бази, склади озброєння, ракет і боєприпасів.

До потенційних джерел забруднення другої групи належать: колишні шахтні пускові установки; бази та склади зберігання компонентів ракетного палива; колишні військові аеродроми, бази та склади нафтопродуктів; могильники радіоактивних відходів.

Сьогодні, на нашу думку, є всі підстави виділяти й третю групу військових об'єктів (як потенційних джерел забруднення), поява яких пов'язана з веденням воєнних (бойових) дій на території України.

Викладене вище свідчить про те, що діяльність людини об'єктивно в суб'єктивному значенні впливає на наявність екологічного ризику, хоча і не є безпосереднім його носієм, але продукує його виникнення.

Для з'ясування суб'єктивного в прояві екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України доцільно розмежувати її на повсякденну діяльність та діяльність, пов'язану з веденням бойових дій. Повсякденна діяльність Збройних Сил України проявляється в проведенні навчань, випробувань, спеціальних робіт, господарській діяльності (за умови дотримання встановлених норм законодавства), забезпеченні життєдіяльності підрозділів. Інший вид діяльності — ведення бойових дій — є проявом такого жакливого явища, як війна. Війна — це суспільно-політичне явище, сенс якого полягає в продовженні політики держав

і різних класів всередині них насильницькими способами [5, с. 71]. Це те явище, яке притаманне суспільству, як спосіб вирішення протиріч між певними суспільними групами та державами, які наявні об'єктивно через неможливість подолати неоднорідність суспільства. При цьому завдається найбільша шкода життю, здоров'ю людини, відбуваються негативні зміни стану навколишнього природного середовища, ставиться під загрозу існування всього людства.

Суб'єктивним у прояві екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України є свідомо діяльність військовослужбовців та працівників Збройних Сил України, спрямована на забезпечення екологічної безпеки.

На нашу думку, сьогодні особливої уваги заслуговує дослідження суб'єктивного в діяльності Збройних Сил України за умови їх участі в бойових діях, як одного з проявів ведення війни. Виходячи з оборонного характеру Воєнної доктрини України в редакції указу Президента від 8 червня 2012 р. [6], основним призначенням Збройних Сил України є відбиття нападу противника при його посяганні на територіальну цілісність та недоторканність суверенітету України та завдання йому поразки. Зважаючи на вище наведене, у теперішніх умовах існує потреба виробити чіткий правовий механізм забезпечення екологічної безпеки саме при веденні бойових дій на території України.

Це завдання складне та суперечливе, адже безперечно, що особлива ситуація щодо забезпечення екологічної безпеки пов'язана з однією

з форм військової діяльності та прояву війни — веденням бойових дій.

Ведення бойових дій, під час яких виникають еколого-небезпечні фактори, часто не завдає шкоди стороні, яка їх здійснює, якщо вони ведуться на території іншої держави, і навіть перетворюються на один із тактичних прийомів. Так, наприклад, уперше в історії у війні 1961–1973 рр. на території В'єтнаму, Лаосу та Камбоджі об'єктом військового ураження було обрано середовище існування цілих народів: посіви сільськогосподарських культур, плантації технічних культур, великі масиви рівнинних і гірських джунглів, мангрових лісів [7, с. 96]. А під час війни в Кувейті 1990–1991 рр. знищення його екосистеми розглядалось як особливий та ефективний засіб послаблення противника [7, с. 98]. При веденні бойових дій із застосуванням звичайних засобів ураження існує ризик знищення потенційно небезпечних з точки зору екології об'єктів промислового та військового призначення з утворенням зон радіоактивного, хімічного, біологічного зараження, а також затоплень, руйнувань, пожеж, у яких військовослужбовці та цивільне населення будуть вимушені тривалий час жити.

Викладене вище свідчить про те, що особливість суб'єктивного в екологічному ризику досліджуваної сфери полягає в тому, що особовий склад сторін, як і мирне населення держав, на території яких ведуться бойові дії (хоча і не завжди), більше дбають про збереження власного життя й перемогу над противником, яка є кінцевою метою. Всі інші інтереси при

веденні бойових дій відіграють другорядну роль. Така ситуація породжує незацікавленість окремих осіб, колективів, народів і держав у забезпеченні екологічної безпеки в умовах ведення воєнних дій. До того ж, сторони, які протистоять одна одній у війні, всі свої економічні ресурси спрямовують на збройну боротьбу. Виходячи з цього, виникає зацікавленість у максимальному зменшенні витрат на будь-які інші сфери, крім військової. Витрати на забезпечення екологічної безпеки в більшості випадків визнаються економічно невідповідними сторонам бойових дій, зважаючи на те, що загроза власного фізичного знищення або полону диктує спрямування всіх наявних ресурсів на боротьбу з противником. Крім цього, саме життя, здоров'я особи противника в період ведення бойових дій не завжди визнаються найвищою цінністю, а її права обмежуються, що несе антигуманістичний характер та суперечить міжнародним поглядам щодо недоторканості життя й здоров'я людини та заборону обмеження її невід'ємних прав і свобод.

Наведене дає підстави вважати, що за таких обставин значну роль відіграє саме суб'єктивний чинник у збільшенні ризику виникнення еколого-небезпечних ситуацій у діяльності Збройних Сил України. Зокрема, коли життя конкретної особи перебуває під загрозою, а в її владі знаходиться небезпечна зброя, особливого значення набуває екологічна правосвідомість особи військовослужбовця. Однак, це не є підставою для абсолютизації суб'єктивного, адже без використання природних

або штучно створених особливостей небезпечних речовин та їх сумішей сама по собі діяльність людини, як уже було зазначено, не могла б бути еколого-небезпечною. А отже, слід розглядати архітектуру екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України на користь об'єктивно-суб'єктивної концепції [4, с. 18].

Важливо зазначити, що представниками еколого-правової науки виокремлено специфічні ознаки екологічного ризику, які відокремлюють його від інших тотожних категорій [4, с. 185–186]. Такими ознаками, зокрема, є: 1) антропоцентрична спрямованість екологічного ризику, яка виходить з того, що екологічний ризик є, перш за все, ризиком для життя та здоров'я людини; 2) поліваріантність форм походження екологічного ризику, що визначає можливість прояву його чинників, як від природно-стихійних факторів (повені, землетруси, зсуви тощо), так і через техногенно-антропогенні загрози; 3) обмеженість у можливості абсолютного визначення екологічного ризику, яка полягає в неможливості повного вивчення проявів екологічних загроз; 4) кумулятивність прояву екологічного ризику обумовлена проявами так званих «ефекту ланцюгової реакції» та «ефекту доміно» й інших подібних проявів, за яких певний конкретний чинник екологічного ризику тягне за собою реалізацію цілої низки інших екологічних ризиків, інших негативних наслідків; 5) субституційний характер екологічного ризику, що виявляється в можливості прояву останнього через інші ризики неекологічного походження.

Зазначені ознаки екологічного ризику, на нашу думку, повністю проявляються і в діяльності Збройних Сил України. Діяльність Збройних Сил України за своїм характером є антропоцентричною, оскільки захист територіальної цілісності та незалежності України перманентно походить від ризику військового нападу інших держав, що зумовлює вплив цієї діяльності саме на людину. На поліваріантність екологічного ризику через військово-техногенні загрози вказує, перш за все, різноманітність проявів еколого-небезпечних факторів діяльності Збройних Сил України, які було наведено вище. Обмеженість у можливості абсолютного визначення екологічного ризику полягає в неможливості повного вивчення проявів екологічних загроз військово-техногенного характеру. Кумулятивність прояву екологічного ризику обумовлена тим, що діяльністю збройних сил може завдаватися шкода як військовим об'єктам оборонного характеру, так і цивільним, порушення безпеки функціонування яких, у свою чергу, теж може призвести до виникнення еколого-небезпечних факторів. Субституційний характер екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України виявляється в можливості прояву останнього через інші ризики неекологічного походження.

Оскільки екологічний ризик генеологічно входить до системи центральних категорій права екологічної безпеки, юридична форма його закріплення об'єктивно виражена в чинному вітчизняному законодавстві про екологічну безпеку. З урахуванням зазначеного, для з'ясування поняття

екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України, доцільно, на нашу думку, розглянути законодавчі підходи до визначення категорії екологічного ризику.

Так, із змісту Закону України «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 р. [8] випливає, що негативні екологічні наслідки діяльності Збройних Сил України, як різновиду військової діяльності, є джерелом екологічного ризику. Стаття 58 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 р. [9], встановлюючи відповідні вимоги щодо забезпечення екологічної безпеки у військовій сфері, закладає правове підґрунтя проведення заходів щодо зниження військових ризиків діяльності Збройних Сил України. У свою чергу, у пункті 1 статті 5 Закону України «Про екологічну експертизу» від 9 лютого 1995 р. [10] зазначається, що основним завданням екологічної експертизи є визначення ступеня екологічного ризику й безпеки запланованої чи здійснюваної діяльності.

У Державному стандарті України «Безпека промислових підприємств. Терміни та визначення. ДСТУ 2156-93» [11] закріплено визначення ризику як імовірності настання негативних наслідків від сукупності шкідливих впливів на навколишнє природне середовище, які спричиняють незворотну деградацію екосистеми. На нашу думку, недоліком наведеного визначення можна вважати те, що в ньому не згадується як одна з ознак екологічного ризику людина, її здоров'я та життя, як об'єкти, що

знають негативного екологічного шкідливого впливу.

Важливим з точки зору з'ясування ознак поняття «екологічний ризик» є закріплення вказаної категорії у міжнародних нормативно-правових актах. Так, згідно з Директивою Ради Європейського Союзу про стримання великих аварій, які пов'язані з небезпечними речовинами, № 96/82 ЄС від 9 грудня 1996 р. [12], небезпека розглядається як властивість небезпечних речовин або фізична ситуація, що є потенційно небезпечною для здоров'я людей та навколишнього середовища. Іншим важливим міжнародним документом є Конвенція ООН про транскордонний вплив промислових аварій від 17 березня 1992 р. [13], у якій «небезпечна діяльність» визначається як будь-яка діяльність, у процесі здійснення якої одна чи більше небезпечних речовин наявні або можуть бути наявні в кількостях рівних або таких, що перевищують граничні кількості, визначені цією Конвенцією і, які здатні призвести внаслідок аварії до транскордонного впливу, зокрема створити будь-які шкідливі наслідки для людей, флори, фауни, ґрунтів, вод, повітря, ландшафтів, їх сукупності та матеріальних цінностей, культурної спадщини, у тому числі історичних пам'яток. Отже, носіями можливої небезпеки є різні речовини природного та штучного походження, їх суміші, що здатні за певних природних та соціальних умов і обставин виявляти властивості, які створюють реальну загрозу для здоров'я й життя людини та навколишнього світу [2, с. 41].

Викладене вище дозволяє зробити висновок про те, що екологічно небезпечну діяльність Збройних Сил України, залежно від особливостей хімічного, фізичного, біологічного складу речовин та їх сумішей, що використовуються, можна характеризувати за різним ступенем екологічного ризику. Вже давно не є таємницею те, що рівень науки й техніки у військовій сфері постійно зростає. Люди навчились виробляти зброю (насамперед ядерну, хімічну, біологічну), ризик застосування якої може призвести до екологічної катастрофи та знищення сучасної цивілізації. У зв'язку із зазначеним намаганням обмежити та врегулювати екологічний ризик на міжнародному рівні у військовій сфері можна вважати прийняття низки Конвенцій ООН, зокрема «Про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище» [14], «Про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення» [15], «Про заборону розробки, виробництва та нагромадження запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї та про їх знищення» [16] та ін.

Для більш повного з'ясування феномену поняття екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України звернемося до кількісного та якісного його проявів. М. С. Малєїн свого часу зазначав, що в сучасних умовах науково-технічної революції багато видів виробничої діяльності не виключають повністю небезпеки для людини [3, с. 163]. Оскільки не існує нульового ризику, наявною є потреба

класифікації екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України (за різними класифікуючими ознаками) з метою виявлення його характерних рис:

1) за діяльністю видів військ Збройних Сил України класифікують такі види екологічного ризику за походженням: а) Сухопутних військ; б) Військово-Повітряних Сил; в) Військ протиповітряної оборони; г) Військово-Морських сил;

2) за видами озброєння та військовою технікою в діяльності Збройних Сил України виокремлюють екологічний ризик від застосування: а) стрілецької зброї; б) зенітно-ракетних комплексів; в) ракетних комплексів; г) артилерії; ґ) танків; д) бойових машин піхоти та бойових машин десанту; е) бронетранспортерів, бойових розвідувально-дозорних машин; є) автомобільної техніки; ж) реактивних систем залпового вогню; з) протитанкових ракетних комплексів; і) вертолітної техніки; й) засобів протиповітряної оборони; к) авіації; л) флоту; м) зброї масового ураження (на сьогодні Збройні Сили України офіційно не мають її у своєму арсеналі, але вона є на озброєнні в сусідніх державах);

3) за військово-техногенними факторами впливу на навколишнє середовище екологічний ризик у діяльності Збройних Сил можна класифікувати на ризики: а) механічного характеру (ризик забруднення металевими відходами, забруднення нерозірваними боєприпасами, спричинення ерозії, дефляції, дегуміфікації); б) хімічного характеру (забруднення пально-масляними матеріалами, антифризами,

розчинниками, залишками вибухових речовин і пороху); в) фізичного характеру (забруднення теплове, електромагнітне, акустичне, вібраційне, світлове); г) біотичного характеру (деградація екосистем, збіднення біорізноманіття, біогенна акумуляція шкідливих речовин);

4) за режимами функціонування екологічний ризик у діяльності Збройних Сил України класифікують на [82, с. 79]: а) режим повсякденної діяльності (йдеться про міру прийнятного ризику); б) режим підвищеної готовності (частково прийнятний ризик); в) режим діяльності за надзвичайних ситуацій (неприйнятний ризик); г) режим діяльності за надзвичайних станів (катастрофічний ризик).

Крім того, діяльність Збройних Сил України під час ведення бойових дій вимагає класифікувати екологічний ризик і щодо виду їх функціонування за ступенями бойової готовності: а) постійна бойова готовність (імовірно, це ступінь допустимого ризику); б) підвищена бойова готовність (частково допустимий ризик); в) воєнна загроза (недопустимий ризик); г) повна загроза (катастрофічний ризик).

На нашу думку, наведена класифікація зумовлює необхідність чіткого законодавчого визначення підстав класифікації ступенів екологічного ризику та заходів, яких повинні дотримуватись у діяльності Збройні Сили України з метою забезпечення екологічної безпеки, прав громадян, зокрема їх екологічних прав. Як прийнятний або допустимий екологічний ризик можна визнавати такий

розвиток правовідносин, за якого права та обов'язки громадян (зокрема екологічні права) реалізуються безперешкодно та ніщо не заважає належній реалізації їх правосуб'єктності, права на життя та здоров'я, права на вільне обрання місця проживання та роду діяльності, права на екологічно безпечне довкілля тощо [4, с. 80].

Наведена вище класифікація дає змогу більш повно розкрити категорію екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України та зумовлює подальший розгляд його особливостей. З цією метою звернемось до наукових праць представників еколого-правової науки України. Так В. І. Андрейцев [2, с. 56–57], характеризуючи особливості екологічного ризику, дійшов до висновку, що це:

а) передбачена чинним законодавством (нормативно-правовим порядком) обставина, з якою пов'язується виникнення правовідносин щодо здійснення екологічно небезпечної діяльності та встановлення особливого правового режиму попередження екологічної небезпеки;

б) елемент юридичного складу як умова виникнення регулятивних правовідносин щодо забезпечення екологічної безпеки;

в) невід'ємна ознака екологічної безпеки, що виявляється у виникненні потенційної загрози життю та здоров'ю людини (населенню, суспільству) через небезпечний стан довкілля, спричинений природною стихією чи техногенними аваріями (катастрофами), в окремих ситуаціях — це підвищена загроза для суспільства і біосфери (сфери життя) — планетарної безпеки;

г) показник рівня екологічної безпеки, його класифікації, ранжування з метою належного регулювання поведінки відповідних суб'єктів щодо забезпечення безпечного функціонування природних і техногенних систем;

г) чинник, який обумовлює формування державної системи екологічної безпеки як складової національної та глобальної екологічної безпеки;

д) мотивація позитивно спрямованої екологічно небезпечної діяльності та гарантія неухильного виконання вимог забезпечення екологічної безпеки;

е) суб'єктивно усвідомлений намір, система дій щодо прийняття відповідальності за заподіяну екологічну шкоду (шкоду, заподіяну внаслідок прояву екологічної небезпеки) і суб'єктивна ознака складу екологічних правопорушень;

є) кваліфікуюча ознака юридичної відповідальності за порушення вимог, норм і нормативів екологічної безпеки і юридичний критерій для посилення покарання за адміністративні екологічні правопорушення та екологічні злочини.

Наведені вище особливості екологічного ризику свідчать про те, що екологічний ризик відіграє важливу роль у формуванні, розвитку, реалізації, зміні, припиненні особливої категорії правовідносин, пов'язаних зі здійсненням екологічно-небезпечної військової діяльності, створенні та функціонуванні системи екологічної безпеки в зазначеній сфері.

З урахуванням наведених вище особливостей є підстави сформулювати наступне визначення поняття екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України: екологічний

ризик у діяльності Збройних Сил України — це встановлена нормами екологічного законодавства обставина, з якою пов'язується виникнення, зміна, припинення правовідносин при здійсненні діяльності Збройних Сил України з екологічно-небезпечними об'єктами (в тому числі, озброєння), яка визначає формування й реалізацію спеціальної правосуб'єктності відповідних юридичних і фізичних осіб та держави у військовій сфері щодо виявлення, попередження та усунення військово-техногенних загроз довкіллю, життю та здоров'ю населення, обумовлює особливий режим юридичної відповідальності за невиконання чи неналежне виконання вимог щодо забезпечення екологічної безпеки в діяльності Збройних Сил України, включаючи випадкове (імовірне) настання небезпеки.

Список використаних джерел:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови: Близько 170000 сл. та словосполучень / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. — К.; Ірпінь: Перун, 2001. — 1440 с.
2. Андрейцев В. І. Право екологічної безпеки: навч. та наук.-практ. посіб. / В. І. Андрейцев. — К.: Знання-Прес, 2002. — 332 с.
3. Малейн Н. С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность. — М.: Юрид. лит., 1985. — 230 с.
4. Фролов М. О. Правові аспекти екологічного ризику: дис... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — 211 с.
5. Жан Пикте. Развитие и принципы международного гуманитарного права. — М. 1999. — 171 с.
6. Указ Президента «Про Воєнну доктрину України» в редакції указу

Президента України від 8 червня 2012 р. № 390/2012 // Офіційний вісник України. — 2012. — № 45. — Ст. 1750.

7. Клемин В. В. Обеспечение экологической безопасности при повседневной деятельности воинских частей и подразделений: учебное пособие / В. В. Клемин, Г. П. Луценко, В. А. Ременсон. — МО РФ, 2000. — 301 с.

8. Закон України «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 39. — Ст. 351.

9. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1991. — № 41. — Ст. 546.

10. Закон України «Про екологічну експертизу» від 9 лютого 1995 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 8. — Ст. 54.

11. Державний стандарт України. Безпека промислових підприємств. Терміни та визначення. ДСТУ 2156-93. — К.: Держстандарт України. — 1994. — 25 с.

12. Директива Совета Европейского Союза о сдерживании крупных аварий, связанных с опасными веществами № 96/82 от 9 декабря 1996 г. / Совет Европейского Союза: Женева, 1996. — Ст. 3.

13. Конвенция ООН о трансграничном воздействии промышленных аварий

от 17 марта 1992 г. // Ахатов А. Г. Экология и международное право (международные экологические организации и правовые акты). — М.: АСТ-Пресс, 1996 г.

14. Конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище від 18 травня 1977 р. // [Електронний ресурс]. — Правова бібліотека України. — Режим доступу: <http://www.uapravo.net/akty/pravo-main/akt8pvqz3o.htm>

15. Конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення від 13 січня 1993 р. — Действующее международное право: в 3х т.: том 2, М.: МНИМП, 1996. — 650 с.

16. Конвенція про заборону розробки, виробництва та нагромадження запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї та про їх знищення від 26 березня 1975 р. — Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами». — Вып. XXXI. — М., 1977. — 820 с.

17. Балюк Г. І. Екологічна безпека та її правове забезпечення // Екологічне право України. Академічний курс: Підручник / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. — К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. — 848 с.

Балюк Г. І., Сушик О. В., Поняття екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України: правові аспекти

Стаття присвячена юридичному поняттю екологічного ризику в діяльності Збройних Сил України. Встановлено, що екологічний ризик у діяльності Збройних Сил України входить до системи центральних категорій права екологічної безпеки, юридична форма його закріплення об'єктивно виражена в чинному вітчизняному законодавстві щодо забезпечення екологічної безпеки; виокремлено ознаки екологічного ризику, які повністю проявляються в діяльності Збройних Сил України, та сформульовано визначення поняття екологічного ризику в зазначеній сфері діяльності.

Ключові слова: екологічна безпека; екологічний ризик; екологічна безпека в сфері діяльності Збройних Сил України; екологічний ризик у діяльності Збройних Сил України.

Балюк Г. И., Сушик О. В. Понятие экологического риска в деятельности Вооруженных Сил Украины: юридические аспекты

Статья посвящена юридическому понятию экологического риска в деятельности Вооруженных Сил Украины. Установлено, что экологический риск в деятельности Вооруженных Сил Украины входит в систему центральных категорий права экологической безопасности, юридическая форма его закрепления объективно выражена в действующем отечественном законодательстве об обеспечении экологической безопасности; выделены признаки экологического риска, проявляющиеся в деятельности Вооруженных Сил Украины, и сформулировано определение понятия экологического риска в указанной сфере деятельности.

Ключевые слова: экологическая безопасность, экологический риск, экологическая безопасность в сфере деятельности Вооруженных Сил Украины, экологический риск в деятельности Вооруженных Сил Украины.

Статья надійшла до друку 11 грудня 2015 р.

ЩОДО ПРОБЛЕМ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ ТА ВИКОРИСТАННЯ ТВАРИННОГО СВІТУ (У КОНТЕКСТІ ВИКОНАННЯ СТРАТЕГІЇ ДЕРЖАВНОЇ ЕКОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ)

Horodetska I. A. Regarding the issues of administrative-legal regulation in the area of protection and use of animal world (in the context of the implementation of the Strategy of state ecological policy of Ukraine)

Author discussed actual issues of extensive usage of natural resources, including wildlife at modern stage of development in Ukraine. Given the tendency of transition of the international community to the sustainable development model and the importance of functions, namely, environmental, social, economic, performed fauna in the life of man and of the society should be relevant issue of effective legal regulation of social relations in the field of protection, usage and reproduction of animal world, including administrative and legal aspects.

The aim of the article is to clarify the issues of administrative and legal regulation of the usage and reproduction of the animal world in the context of the Strategy of state ecological policy of Ukraine for the period until 2020.

The performed analysis of the «Assessments of the Strategy of state ecological policy of Ukraine for the period until 2020 and the National Action Plan on Environment 2011–2015» showed that a number of strategic objectives relating to the protection, usage and reproduction of animal world, had been performed on unsatisfactory level or not implemented at all.

Figuring the ratio of the actual result of the implementation of the strategic objectives and strategic goals, author described the pre-crisis level of efficiency of administrative legal regulation of social relations in the field of protection, usage and reproduction of animal world.

The main problems of administrative-legal regulation of protection, usage and reproduction of animal world in the context of the implementation of the Strategy of state ecological policy of Ukraine for the period until 2020 include:

- imperfect regulatory-legal framework of administrative-legal regulation in the sphere of protection, usage and reproduction of animal world;*
- lack of effective activity of entities in public administration and administrative-legal regulation in the field of protection, usage and reproduction of animal world.*

Now there is a process for the formation of the National action plan on environmental protection for 2016–2020. The first step is to solve the problems that led to unsatisfactory level of implementation of strategic tasks.

Key words: Strategy, strategic objectives, administrative-legal regulation, public relations, industry protection, use and reproduction of the animal world.



**Городецька Ірина
Альбінівна,**

*кандидат юридичних
наук, доцент кафедри
політології та
права Ніжинського
державного
університету імені
Миколи Гоголя*

У преамбулі Закону України «Про тваринний світ» зазначено, що тваринний світ є одним із компонентів навколишнього природного середовища, національним багатством України, джерелом духовного та естетичного збагачення й виховання людей, об'єктом наукових досліджень, а також важливою базою для одержання промислової та лікарської сировини, харчових продуктів та інших матеріальних цінностей [1].

На сучасному етапі розвитку в Україні й досі гострою є проблема екстенсивного використання природних ресурсів, зокрема тваринного світу. Зважаючи на тенденції переходу світового співтовариства до моделі сталого розвитку та важливість функцій, а саме екологічної, соціальної, економічної, які виконує тваринний світ у життєдіяльності людини й розвитку суспільства, актуальними є питання забезпечення ефективного правового регулювання суспільних відносин у галузі охорони, використання та відтворення тваринного світу, зокрема й адміністративно-правового.

У попередніх дослідженнях щодо з'ясування ознак суспільних відносин у галузі охорони, використання й відтворення тваринного світу як об'єкта правового регулювання нами було зроблено висновок, що для них є характерним превалювання публічних (суспільних) інтересів над приватними, що у свою чергу зумовлює пріоритетне положення саме адміністративно-правового регулювання розглядуваних відносин [2, с. 341, 343].

Проблеми правового регулювання охорони, використання й відтворення тваринного світу досліджувались такими вченими, як Г. Балук, Л. Белих, М. Веденін, А. Гетьман, Р. Гізатулін, Т. Григор'єва, І. Гриценко, В. Книш, В. Костицький, М. Краснова, В. Мунтян, Л. Нечипорук, О. Онищук, О. Погрібний, П. Тихий, Ю. Шемшученко, В. Шеховцов, М. Шульга, А. Щеклодкін, К. Ящук та ін.

Проблематика адміністративно-правового регулювання взагалі або певних суспільних відносин зокрема була в колі інтересів таких науковців, як В. Авер'янов, О. Андрійко, А. Берlach, В. Галуцько, Д. Голосніченко, Ю. Гридасов, П. Діхтієвський, А. Іванищук, В. Колпаков, В. Курило, В. Лазаренко, Р. Мельник, В. Олєфір, С. Стеценко, В. Теремецький, І. Шопіна та ін. Проте наявні

сьогодні проблеми адміністративно-правового регулювання у сфері охорони, використання й відтворення тваринного світу висвітлено недостатньо.

Таким чином, метою нашого дослідження є з'ясування проблем адміністративно-правового регулювання охорони, використання й відтворення тваринного світу в контексті виконання Стратегії державної екологічної політики України на період до 2020 року.

Верховною Радою України 21 грудня 2010 року прийнято Закон України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року», якою визначено основні завдання в межах семи цілей. Так, Ціль 5 («Припинення втрат біологічного та ландшафтного різноманіття і формування екологічної мережі») та Ціль 6 («Забезпечення екологічно збалансованого природокористування») передбачають виконання низки завдань, спрямованих на охорону, раціональне невиснажливе використання та відтворення тваринного світу, забезпечення умов збереження всього видового й популяційного різноманіття тварин та поліпшення середовища їх існування [3].

Важливим практичним інструментом упровадження та реалізації Стратегії державної екологічної політики України на період до 2020 року став Національний план дій з охорони навколишнього природного середовища на 2011–2015 роки, затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 25 травня 2011 року № 577-р [4].

Слід відзначити, що в контексті означених програмних документів

спостерігається позитивна динаміка виконання таких стратегічних завдань у галузі охорони, використання й відтворення тваринного світу, як удосконалення процедури здійснення державного контролю за дотриманням вимог законодавства під час переміщення представників видів дикої флори й фауни в пунктах пропуску через державний кордон; розроблення й удосконалення нормативно-правової бази щодо системи здійснення контролю за торгівлею видами дикої флори й фауни, що перебувають під загрозою зникнення; створення нових, розширення існуючих територій та об'єктів природно-заповідного фонду, розташованих на суходолі і в морській акваторії; розроблення комплексу заходів щодо збереження, невиснажливого використання та відтворення мігруючих видів диких тварин і середовища їх існування; розроблення та здійснення комплексу заходів зі збереження видів тваринного світу, що занесені до Червоної книги України чи охороняються відповідно до міжнародних зобов'язань України; створення до 2020 року мережі центрів штучного розведення та реакліматизації рідкісних видів тварин і таких, що перебувають під загрозою зникнення [5].

Разом із тим низка стратегічних завдань, що стосуються охорони, використання й відтворення тваринного світу, передбачених вищезазначеними програмними документами, виконуються на незадовільному рівні або не виконуються взагалі, про що свідчить проведений нами аналіз «Оцінки виконання Стратегії державної екологічної політики України на період

до 2020 року та Національного плану дій з охорони навколишнього природного середовища на 2011–2015 роки» [5].

Так, до заходів, що виконуються незадовільно (відсоток виконання 0–30%), віднесено: створення системи запобіжних заходів щодо видів-вселенців і забезпечення контролю за внесенням таких видів до екосистем, зокрема морської; посилення контролю за торгівлею представниками видів дикої фауни, що перебувають під загрозою зникнення; проведення популяційно-видового моніторингу тваринного світу та ін.

Результативність виконання таких заходів, як розроблення відповідної нормативної бази щодо запобігання та контролю за розповсюдженням чужорідних та інвазійних видів; підготовка та видання відповідно до Конвенції про міжнародну торгівлю видами дикої флори і фауни, що перебувають під загрозою знищення, визначників зразків окремих таксономічних груп (ссавці, птахи, плазуни, членистоногі, амфібії) для забезпечення працівників Державної екологічної інспекції України в пунктах пропуску через державний кордон; удосконалення механізму збору інформації про види тваринного світу, занесені до Червоної книги України, включаючи дослідження стану видів та їх збереження в природному середовищі; забезпечення ведення Державного кадастру тваринного світу; вжиття адміністративних заходів із припинення катастрофічного зменшення запасів водних живих ресурсів унаслідок їх надмірної експлуатації та погіршення стану навколишнього природного

середовища; реформування системи видання дозволів шляхом застосування науково обґрунтованих обмежень на використання природних ресурсів та інших, — становить 0%, тобто вищезазначені заходи не виконувались узагалі [5].

Зазначене вище свідчить про неефективне виконання значного масиву стратегічних завдань, спрямованих на охорону, раціональне використання та відтворення тваринного світу, забезпечення умов збереження всього видового й популяційного різноманіття тварин та поліпшення середовища їх існування.

Як відомо, термін «ефективність» застосовується в значенні результату, наслідку якогось явища. Тому ефективність органічно пов'язана з результативністю, дієвістю певних заходів, дій, приписів [6, с. 295]. На думку О. Скакун, «ефективність механізму правового регулювання — це міра досягнення очікуваного результату правового регулювання або співвідношення між установленою метою правового регулювання суспільних відносин і реальними результатами (мета — результат)» [7, с. 271].

В. Галунько, В. Олефір, Ю. Гридасов, А. Іванишук, С. Короед, досліджуючи питання ефективності адміністративно-правового регулювання, доходять висновку, що остання забезпечується ефективністю самих нормативно-правових актів, ефективністю процедурно-процесуального механізму застосування нормативно-правових актів, ефективністю діяльності щодо застосування й реалізації нормативно-правових актів [8, с. 370], та

виділяють і характеризують чотири рівні ефективності адміністративно-правового регулювання — достатній, недостатній, кризовий, неефективний [8, с. 372].

Аналіз змісту «Оцінки виконання Стратегії державної екологічної політики України на період до 2020 року та Національного плану дій з охорони навколишнього природного середовища на 2011–2015 роки» вказує на те, що найбільша кількість стратегічних завдань, зокрема у сфері охорони, використання і відтворення тваринного світу, не виконано через незадовільну виконавчу дисципліну в центральних органах виконавчої влади, які або не розробили і не подали взагалі, або ж подали невчасно на розгляд Кабінету Міністрів України проекти правових актів, проекти законів або інші документи нормативно-правової дії. Крім того, негативний вплив на виконання Міністерством екології та природних ресурсів України заходів Національного плану дій з охорони навколишнього природного середовища на 2011–2015 роки та Стратегії державної екологічної політики України на період до 2020 року здійснила адміністративна реформа 2011–2012 років, яка ліквідувала територіальні органи міністерства [5]. Залишається гострою проблема браконьєрства, на неналежному рівні здійснюється лімітування водних живих ресурсів, знищуються природні середовища існування тварин, ведення мисливського господарства відбувається переважно екстенсивним шляхом, тому спостерігається скорочення обсягів штучного розведення

та випуску в природу мисливської фауни, проведення біотехнічних заходів, послаблення охорони мисливських угідь тощо [9].

Таким чином, з'ясування співвідношення фактичного результату виконання стратегічних завдань і тих стратегічних цілей, для досягнення яких ці завдання були визначені, передбачених Стратегією державної екологічної політики України на період до 2020 року, свідчить про кризовий рівень ефективності адміністративно-правового регулювання суспільних відносин у галузі охорони, використання та відтворення тваринного світу.

До основних проблем адміністративно-правового регулювання охорони, використання й відтворення тваринного світу в контексті виконання Стратегії державної екологічної політики України на період до 2020 року слід віднести:

— недосконалий рівень нормативно-правової бази адміністративно-правового регулювання у сфері охорони, використання та відтворення тваринного світу;

— недостатньо ефективну діяльність суб'єктів, зокрема виконавчо-розпорядчих, що здійснюють державне управління та адміністративно-правове регулювання в галузі охорони, використання й відтворення тваринного світу, зокрема щодо застосування та реалізації нормативно-правових актів.

Наразі триває процес формування Національного плану дій з охорони навколишнього природного середовища на 2016–2020 роки (*другий проект*), і необхідність перенесення

невиконаних заходів, що стосуються охорони, використання й відтворення тваринного світу, до нової редакції не викликає сумніву. Проте, на наш погляд, насамперед слід вирішувати ті проблеми, що призвели до незадовільного рівня виконання стратегічних завдань.

Таким чином, визначені у статті основні проблеми адміністративно-правового регулювання суспільних відносин у галузі охорони, використання й відтворення тваринного світу в контексті виконання Стратегії державної екологічної політики України на період до 2020 року зумовлюють потребу їх ефективного вирішення, зокрема шляхом удосконалення нормативно-правової бази адміністративно-правового регулювання та діяльності щодо реалізації та застосування нормативно-правових актів у розглядуваній сфері. Відтак постає необхідність у подальшому дослідженні широкого кола питань, пов'язаних із вдосконаленням механізму адміністративно-правового регулювання охорони, використання й відтворення тваринного світу України.

Список використаних джерел:

1. Про тваринний світ: Верховна Рада України; Закон від 13.12.2001 № 2894-III. (Урядовий кур'єр від 05.06.2002 — № 101). Редакція від 09.05.2015 [Електронний ресурс]: Верховна Рада України. Офіційний веб-сайт. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2894-14>
2. Городецька І. А. Ознаки суспільних відносин у галузі охорони, використання і відтворення тваринного світу як об'єкта правового регулювання / І. А. Городецька // Публічне право. — 2015. — № 3. — С. 339–345.
3. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: Верховна Рада України; Закон, Стратегія від 21.12.2010 № 2818-VI // Голос України від 14.01.2011 — № 6 [Електронний ресурс]: Верховна Рада України. Офіційний веб-сайт. — Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2818-17>
4. Про затвердження Національного плану дій з охорони навколишнього природного середовища на 2011–2015 роки: Кабінет Міністрів України; Розпорядження, План від 25.05.2011 № 577-р. // Урядовий кур'єр від 27.07.2011 — № 135. Редакція від 02.10.2013 [Електронний ресурс]: Верховна Рада України. Офіційний веб-сайт. — Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/577-2011-%D1%80>
5. Оцінка виконання Стратегії державної екологічної політики України на період до 2020 року та Національного плану дій з охорони навколишнього природного середовища на 2011–2015 роки [Електронний ресурс]: Міністерство екології та природних ресурсів України. Офіційний веб-сайт. — Режим доступу : <http://www.menr.gov.ua/docs/activity-ecopolit/Analysis-2015.pdf>
6. Теорія держави і права: підручник / [Лисенков С. Л., Колодій А. М., Тихомиров О. Д., Ковальський В. С.]; за ред. С. Л. Лисенкова. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 448 с.
7. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник / О. Ф. Скакун. — 4-те видання допов. і перероб. — К. : Алерта, 2013. — 524 с.
8. Адміністративне право України: у 2-х т.: підручник. Т. 1: Загальне адміністративне право. Академічний курс / [В. В. Галунько, В. І. Олефір, Ю. В. Гридасов, А. А. Іванищук, С. О. Короед]. — Херсон : ХМД, 2013. — 396 с.
9. П'ятий національний звіт України про виконання положень Конвенції

про біорізноманіття [Електронний ресурс]: Міністерство екології та природних ресурсів України. Офіційний веб-сайт. — Режим доступу : http://www.menr.gov.ua/docs/activity-dopovidi/Ukraine_5th_Nat_Rep_CBD_ua.pdf

Городецька І. А. Щодо проблем адміністративно-правового регулювання охорони та використання тваринного світу (у контексті виконання стратегії державної екологічної політики України)

Статтю присвячено з'ясуванню проблем адміністративно-правового регулювання суспільних відносин у галузі охорони, використання й відтворення тваринного світу в контексті виконання Стратегії державної екологічної політики України на період до 2020 року.

Ключові слова: Стратегія, стратегічні завдання, адміністративно-правове регулювання, проблеми, суспільні відносини, галузь охорони, використання і відтворення тваринного світу.

Городецкая И. А. Относительно проблем административно-правового регулирования охраны и использования животного мира (в контексте выполнения Стратегии государственной экологической политики Украины)

Статья посвящена рассмотрению проблем административно-правового регулирования общественных отношений в отрасли охраны, использования и воспроизводства животного мира в контексте выполнения Стратегии государственной экологической политики Украины на период до 2020 года.

Ключевые слова: Стратегия, стратегические задачи, административно-правовое регулирование, проблемы, общественные отношения, отрасль охраны, использования и воспроизводства животного мира.

Стаття надійшла до друку 12 листопада 2015 р.

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У СФЕРІ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ

Kryzhanovska V. A. Administrative responsibility of legal entities in the field of road safety: current problems

In the article the actual problems of administrative responsibility of legal entities in the field of road safety in the context of national legislation to EU requirements in the light of Ukraine Association Agreement with the EU have been reviewed. Author analyzed the provisions of the Code of Ukraine on Administrative Offences, the experience of the European Court of Human Rights, the legal framework of Ukraine National Police in the area of road safety.

Key words: administrative responsibility, legal person, security, traffic, auto mode recording.



**Крижановська
Вікторія Аеатоліївна,**

асистент кафедри
адміністративного
та інформаційного
права
Навчально-наукового
інституту права та
психології
Національного
університету
«Львівська
політехніка»

Актуальність дослідження зумовлена тим, що в поточному році національне законодавство про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху зазнало істотних змін. Закон України від 14.07.2015 № 596-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» ввів низку новацій, спрямованих головним чином на посилення відповідальності водіїв і пішоходів за порушення правил дорожнього руху. Незважаючи на наявність багатьох праць, присвячених суб'єктам адміністративної відповідальності у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, статус юридичної особи — власника транспортного засобу — у комплексному аспекті не досліджувався.

Різні аспекти адміністративної відповідальності юридичних осіб були предметом досліджень відомих науковців — В. Авер'янова, О. Бандурки, О. Банчука, Ю. Битяка, А. Васильєва, І. Голосніченка, Є. Додіна, Р. Калюжного, С. Ківалова, Л. Ковалю, В. Колпакова, Т. Коломосьця, А. Комзюка, Д. Лук'янця, О. Миколенка, О. Остапенка, М. Тищенко, Ю. Шемшученка та ін.

У той же час проблема адміністративної відповідальності юридичних осіб у сфері забезпечення

безпеки дорожнього руху з позицій національного права та погляду на законодавство Європейського Союзу є недостатньо дослідженою.

Метою цієї статті є дослідження адміністративної відповідальності юридичних осіб у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.

Забезпечення безпеки дорожнього руху безперечно належить до першочергових завдань держави та має загальнонаціональне значення. Асоціація України з Європейським Союзом передбачає адаптацію національного законодавства у всіх сферах життєдіяльності, зокрема щодо безпеки дорожнього руху, оскільки ситуація з безпекою на дорогах, незважаючи на вживані заходи, продовжує виявляти негативну динаміку. У комплексі заходів, націлених на поліпшення рівня безпеки дорожнього руху, важливе місце займає нормативно-правове регулювання адміністративної відповідальності в цій сфері та методи її реалізації підрозділами патрульної служби Національної поліції України. Закон України «Про Національну поліцію» змінив структуру органів, які забезпечують безпеку дорожнього руху й визначив повноваження патрульної служби, на яку покладено функцію забезпечення безпеки дорожнього руху [1].

Незважаючи на впровадження досвіду європейських країн щодо нормативного регулювання у сфері дорожнього руху, у національному законодавстві присутня неврегульованість деяких положень, прогалини та суперечності. Одним із завдань, що стоять перед наукою адміністра-

тивного права, є дослідження адміністративної відповідальності юридичних осіб у контексті Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» від 14.07.2015 № 596-VIII [1].

Означений закон змінив деякі загальні положення, закріплені в Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП). Так, удосконалено закріплення презумпції невинуватості, але лише щодо правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. Стаття 14² КУпАП «Відповідальність за адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі» передбачає провадження в справі про адміністративне правопорушення щодо власника транспортного засобу, у разі виявлення правопорушення в автоматичному режимі (за допомогою технічних засобів, що дають змогу здійснювати фотозйомку або відеозапис та функціонують згідно із законодавством про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах) за неможливості встановлення особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, якщо власник не доведе, що транспортний засіб вибув з його володіння внаслідок протиправних дій інших осіб. Тим самим встановлено можливість притягнення особи до адміністративної відповідальності без вини (інститут об'єктивного зобов'язання), що законодавчо закріплена в країнах Європейського Союзу [3].

Необхідно зазначити, що ст. 14¹ «Відповідальність власників (співвласників) транспортних засобів» уведено Законом України від 24.09.2008 № 586-VI; нею передбачено, що до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в разі їх фіксації спеціальними технічними засобами, що працюють в автоматичному режимі й мають функції фото- та кінозйомки, відеозапису, чи засобами фото- та кінозйомки, відеозапису, притягаються власники (співвласники) транспортних засобів [4]. Як наслідок у сфері нормативно-правового регулювання адміністративної відповідальності з'явився спеціальний суб'єкт — власник транспортного засобу — фізична та юридична особа (ст. 14² КУпАП).

Правовий статус юридичної особи — власника транспортного засобу — характеризується низкою особливостей.

По-перше, вид даного спеціального суб'єкта закріплено в розділі 2 КУпАП поряд з іншими спеціальними суб'єктами адміністративної відповідальності: неповнолітніми (ст. 13 КУпАП), посадовими особами (ст. 14 КУпАП), юридичними особами (ст. 14² КУпАП), військовослужбовцями, громадянами, покликаними на військові збори, й особами, що мають спеціальні звання (ст. 15 КУпАП), іноземними громадянами, особами без громадянства (ст. 16 КУпАП).

По-друге, поява нового суб'єкта пов'язана виключно з фактом фіксації порушення Правил дорожнього руху (далі — ПДР) спеціальними технічними засобами, що працюють

в автоматичному режимі та мають функції фотозапису, відеозапису й функціонують згідно із законодавством про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах. У контексті інформаційного права спосіб фіксації правопорушення породжує новий суб'єкт відповідальності — юридичну особу — власника (володільця) транспортного засобу.

Закон України від 14.07.2015 № 596-VIII вніс корективи в загальні правила призначення адміністративного покарання. У разі виявлення адміністративного правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, передбаченого гл. 10 «Адміністративні правопорушення на транспорті, у галузі шляхового господарства і зв'язку» КУпАП, зафіксованого із застосуванням спеціальних технічних засобів, що працюють в автоматичному режимі та мають функції фото- та відеозапису, покарання призначається у вигляді адміністративного штрафу (після використання громадянином штрафних балів, передбачених ст. 27¹ КУпАП), при цьому розмір призначуваного власникові транспортного засобу адміністративного штрафу має бути виключно в межах санкції застосовуваної статті.

Таким чином, метод фіксації адміністративних деліктів у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху суттєво змінив традиційні підходи до призначення покарань (визначення особи порушника, його майнового стану, обставин, що пом'якшують або обтяжують відповідальність), фактично виключивши з цього процесу принцип індивідуалізації призначення

покарання, що передбачений ст. 61 Конституції України [5].

КУпАП передбачає притягнення до відповідальності юридичної особи за порушення в галузі забезпечення безпеки дорожнього руху щодо складів, передбачених частинами 1, 2, 3 ст. 122 «Перевищення встановлених обмежень швидкості руху, проїзд на заборонний сигнал регулювання дорожнього руху та порушення інших правил дорожнього руху», ст. 123 «Порушення правил руху через залізничні переїзди» та ін.

Водночас законодавець не визначив механізму застосування передбачених главою 20 КУпАП заходів забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення, адресованих тільки юридичним особам у разі порушення справи про адміністративне правопорушення, зафіксоване спеціальними технічними засобами, що працюють в автоматичному режимі.

При цьому, на наш погляд, виникають досить серйозні питання в цілому щодо можливості настання відповідальності юридичних осіб у рамках розглянутої нами тематики.

Згідно із Законом України від 14.07.2015 № 596-VIII постановою у справі про адміністративне правопорушення щодо призначення адміністративного покарання направляється на адресу юридичної особи як власника транспортного засобу. Однак, ураховуючи, що саме юридична особа не може управляти (у розумінні фізичного процесу переміщення в просторі) транспортним засобом, а об'єктивна сторона правопорушення реалізується діями

конкретного водія-працівника, який перебуває в трудових відносинах з юридичною особою — роботодавцем, останній, керуючись ст. 14¹ КУпАП, має право подати відомості про свого працівника-водія, який керував транспортним засобом. Це має призвести до припинення справи стосовно юридичної особи та порушення провадження стосовно фізичної особи — водія. У такому випадку питання про притягнення юридичної особи за правопорушення, зафіксовані технічними засобами, що працюють в автоматичному режимі, залишається відкритим.

Разом із тим притягнення безпосередньо юридичної особи до адміністративної відповідальності дозволило б здійснювати ефективний профілактичний вплив на водіїв і стимулювало б адміністрацію автотранспортних підприємств, яким належать транспортні засоби, застосовувати заходи дисциплінарного й економічного впливу до порушників ПДР, передбачені Кодексом законів України про працю й іншими документами.

Інструкція з оформлення працівниками патрульної служби МВС матеріалів про адміністративні порушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху передбачає, що в постанові у справі про адміністративне правопорушення мають бути зазначені термін і порядок її оскарження [6]. Однак у ч. 3 ст. 283 «Зміст постанови по справі про адміністративне правопорушення» КУпАП щодо адміністративного правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксованому в автоматичному режимі, нічого не говориться про ознайомлення

юридичної особи з положеннями ч. 4 ст. 14² КУпАП, відповідно до яких власник транспортного засобу звільняється від адміністративної відповідальності, якщо під час перевірки будуть підтверджені відомості, які містяться в повідомленні або заяві про те, що в момент фіксації адміністративного правопорушення транспортний засіб перебував у володінні чи користуванні іншої особи або вибув з його володіння внаслідок протиправних дій інших осіб. Очевидно, що положення Інструкції, що розроблена для реалізації повноважень патрульної служби Національної поліції, суперечить положенням КУпАП, і при її застосуванні прийняті рішення можуть бути оскаржені до Європейського Суду з прав людини щодо відповідальності у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху [7; 8].

Зафіксовані в автоматичному режимі, передбачені гл. 10 КУпАП, покладає обов'язок доведення своєї невинності на юридичну особу, яка притягається до адміністративної відповідальності. Відповідно юридичній особі — власникові транспортного засобу — недостатньо буде повідомити про те, що автомобілем керувала інша особа. Питання про звільнення юридичної особи від адміністративної відповідальності може бути вирішено тільки після надання свідчень особи, яка керувала транспортним засобом (ст. 279-³ КУпАП), або у випадку викрадення автомобіля — відповідних документів, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України.

Терміни та порядок повідомлення або подання інформації про невинуватість юридичної особи — власника

транспортного засобу — на сьогодні законодавчо не визначені, окрім звернення фізичної особи, яка безпосередньо керувала транспортним засобом під час фіксації порушення. Це також стосується перевірки, під час якої цю інформацію має бути розглянуто.

Доцільно внести зміни до ст. 279¹ «Розгляд справи про адміністративне правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі» КУпАП, згідно з якою юридична особа — власник (володілець) транспортного засобу — звільняється від адміністративної відповідальності, якщо під час розгляду скарги на постанову в справі про адміністративне правопорушення, виносене відповідно ст. 283 КУпАП, будуть підтверджені дані про те, що в момент фіксації адміністративного правопорушення транспортний засіб перебував у володінні чи в користуванні іншої особи або до цього моменту вибув з його володіння внаслідок протиправних дій інших осіб.

Одночасно з розглядом загальних положень законодавства про адміністративну відповідальність слід звернути увагу на норми, що регламентують адміністративно-деліктне провадження в частині правового статусу юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Сутність правового статусу учасників адміністративного процесу полягає в сукупності їх прав і обов'язків, закріплених нормами адміністративного законодавства, а також у гарантіях реалізації цих прав і обов'язків.

Аналіз норм КУпАП свідчить про неоднозначність процесуального

статусу юридичної особи — власника транспортного засобу. Законодавець не включив цього суб'єкта до кола учасників провадження у справі про адміністративне правопорушення, визначених главою 21 КУпАП. У той же час, виходячи зі змісту норм статей 279¹ «Розгляд справи про адміністративне правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі», 279² «Особливості розгляду справи про адміністративне правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі, вчинене на транспортному засобі, зареєстрованому за межами України», 279⁴ «Інформування власників транспортних засобів про правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі, вчинені на належних їм транспортних засобах», можна позначити низку особливостей юридичної особи — власника транспортного засобу — як самостійного процесуального суб'єкта. Це зумовлено специфікою розглянутих суспільних відносин: станом і характером захищеності суспільних відносин від загрози, пов'язаної з небезпекою виникнення дорожньо-транспортних пригод та заподіяної внаслідок них шкоди; самостійністю об'єкта охорони, захисту та забезпечення інтересів учасників дорожнього руху, здійснюваних державою; зв'язком із захистом прав громадян на життя, охорону здоров'я та безпечні умови праці.

Формулювання ст. 279³ КУпАП не розкриває складу винної дії

юридичної особи — власника транспортного засобу — у випадку, якщо людина, якій вона довірила право керування транспортним засобом, вчинила порушення ПДР, зафіксоване в автоматичному режимі, як того вимагає ст. 9 КУпАП.

Поза увагою законодавця залишилися питання про права власника транспортного засобу — юридичної особи — під час проведення перевірки за повідомленням або заявою про те, що в момент фіксації адміністративного правопорушення транспортний засіб перебував у володінні чи в користуванні іншої особи або вбив з його володіння внаслідок протиправних дій інших осіб та юридичні межі проведення такої перевірки. Наприклад, факт володіння або користування транспортним засобом іншою особою, яку можна притягнути до відповідальності, вже не на підставі показань спеціальних технічних засобів, а за даними перевірки (для прикладу, свідченнями свідків).

Можливий варіант вирішення означеної проблеми — віднести до кола учасників адміністративно-деліктного провадження юридичної особи — власника транспортного засобу, з наділенням передбачених ст. 268 КУпАП прав і обов'язків.

Законодавець не передбачив норму, згідно з якою інша фізична особа (яка не є власником транспортного засобу) могло б бути притягнута до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі.

За бажанням власника транспортного засобу інформація про фіксацію

в автоматичному режимі адміністративного правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, вчиненого на належному йому транспортному засобі, може передаватися з використанням повідомлень рухомого (мобільного) зв'язку або електронної пошти. Такі новації є спеціальними й застосовуються тільки стосовно деяких правопорушень, передбачених главою 10 КУпАП. Зазначене дає можливість розглядати таке повідомлення як підставу для проведення дисциплінарного провадження щодо водія юридичною особою, але не передбачає порядок притягнення до адміністративної відповідальності.

Виходячи з норм глави 4 КУпАП, яка регламентує призначення адміністративного стягнення, є практично неможливим притягнення до адміністративної відповідальності за правопорушення в галузі забезпечення безпеки дорожнього руху в разі його фіксації спеціальними технічними засобами, що працюють в автоматичному режимі, за наявності двох або кількох власників транспортного засобу, що належить їм на праві спільної власності відповідно до норм цивільного законодавства (що припускається й чинним порядком реєстрації транспортних засобів). Дозвіл до керування транспортним засобом іншої особи (зокрема близького родича) може бути оформлений шляхом внесення його даних у графу «Особливі відмітки» технічного паспорта.

Характерним є те, що постановою в справі про адміністративне правопорушення вноситься без участі

особи, щодо якої здійснювалося провадження в справі про адміністративне правопорушення. Відповідно юридична особа позбавляється наданих учаснику провадження у справі про адміністративне правопорушення згідно зі ст. 268 КУпАП прав (подавати докази, заявляти клопотання, користуватися юридичною захистом тощо). Однак постанова в справі про адміністративне правопорушення має адресний характер, тобто містить конкретного суб'єкта. З іншого боку, можна об'єктивно припустити, що постанова вноситься щодо невизначеної особи, оскільки порушником може бути як власник транспортного засобу, так і особа, яка фактично керує транспортним засобом у момент здійснення правопорушення.

У той же час слід зазначити, що в умовах чинної системи призначення адміністративних стягнень реалізація прав юридичною особою, щодо якої порушено справу про адміністративне правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі, переноситься на стадію оскарження постанови в справі про адміністративне правопорушення.

Що стосується адміністративної відповідальності юридичних осіб, то є декілька проблем, зокрема пов'язаних із притягненням до відповідальності окремих суб'єктів адміністративно-правових відносин, для яких встановлено спеціальний правовий режим адміністративної відповідальності [9, с. 75–76]. У такому разі доречно було б розробити й нормативно закріпити порядок притягнення осіб зазначеної

категорії до адміністративної відповідальності (і відповідно звільнення від неї), щодо яких діють особливі умови застосування заходів забезпечення провадження в справі про адміністративне правопорушення, у відомчих нормативних правових актах Національної поліції (інструкції з оформлення працівниками патрульної служби МВС матеріалів про адміністративні порушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху) щодо іноземних громадян, які користуються імунітетом від адміністративної юрисдикції України [6].

Поведінка людей на вулицях і автомобільних дорогах різних країн світу формується складною гамою соціально-культурних, економічних, природно-кліматичних, моральних і правових чинників. Відповідно й порядок дорожнього руху як спосіб свого роду структурування певного соціального простору має свої специфічні риси, що об'єктивно задаються сукупністю цих факторів. Унаслідок посиленої міжнародної стандартизації автомобільного рухомого складу, засобів регулювання дорожнього руху й високих темпів розвитку міждержавного автомобільного сполучення цьому процесу властива уніфікація засобів забезпечення безпеки дорожнього руху, зокрема й уніфікація законодавства про адміністративну відповідальності у цій сфері. У цьому зв'язку становлення правової регламентації суспільних відносин у галузі забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні має базуватися на досвіді країн Європейського Союзу. Удосконалення правової основи притягнення юридичної особи до

адміністративної відповідальності за порушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі, потребує проведення подальших юридичних досліджень.

Список використаних джерел:

1. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху: Закон України від 14.07.2015 № 596-VIII. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/596-19>.
3. Traffic Law Enforcement across the EU Tackling the Three Main Killers Europe's Roads. — Brussels: European Transport Safety Council. Avenue des Celtes 20 B-1040. 2011. — 32 p.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху Законом України від 24.09.2008 № 586-VI // Відомості Верховної Ради. — 2009. — № 10–11. — Ст. 137.
5. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
6. Наказ МВС України від 10.07.2015 № 842 «Про затвердження Інструкції з оформлення працівниками патрульної служби МВС матеріалів про адміністративні порушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху». [Електронний ресурс]. — Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/go/z0830-15
7. Рішення Європейського Суду з прав людини від 19 жовтня 2004 року «Фальк

проти Нідерландів (Falk — Netherlands) (N 66273/01) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=276652>.

8. O'Halloran and Francis v. the United Kingdom [GC]. nos. 15809/02 and 25624/02. ECHR 2007-VIII [Електронний ресурс]. — Режим доступу :

<http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/egmr/02/15809-02.php>

9. Адміністративна відповідальність та провадження у справах про адміністративні правопорушення: [методичні рекомендації для працівників патрульної служби Національної поліції]. — К. : МВС України. 2015. — 158 с.

Крижановська В. А. Адміністративна відповідальність юридичних осіб у сфері безпеки дорожнього руху: актуальні проблеми

У статті розглядаються актуальні проблеми адміністративної відповідальності юридичних осіб у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в контексті адаптації національного законодавства до вимог Європейського Союзу. Аналізуються положення Кодексу України про адміністративні правопорушення, досвід Європейського суду з прав людини, нормативно-правова база діяльності Національної поліції України щодо провадження в справах про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, юридична особа, безпека, дорожній рух, автоматичний режим фіксації.

Крыжановская В. А. Административная ответственность юридических лиц в сфере безопасности дорожного движения: актуальные проблемы

В статье рассматриваются актуальные проблемы административной ответственности юридических лиц в сфере обеспечения безопасности дорожного движения в контексте адаптации национального законодательства к требованиям Европейского Союза в свете Соглашения об ассоциации Украины с ЕС. Анализируются положения Кодекса Украины об административных правонарушениях, опыт Европейского суда по правам человека, нормативно-правовая база деятельности Национальной полиции Украины в сфере обеспечения безопасности дорожного движения.

Ключевые слова: административная ответственность, юридическое лицо, безопасность, дорожное движение, автоматический режим фиксации.

Стаття надійшла до друку 5 листопада 2015 р.

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ОСІБ, ЯКІ МАЮТЬ СТАТУС СУДДІ, ЯК ФАКТОР ФОРМУВАННЯ ВИСОКОПРОФЕСІЙНОГО СУДДІВСЬКОГО КОРПУСУ

Tubelets O. S., Paryshkura V. V. Administrative liability of persons who have the status of a judge as a factor of formation of highly professional judiciary

The article provides valuable information on theoretical and practical aspects of administrative liability of persons who have the status of a judge. The analysis of correlation of judges' administrative and disciplinary liability has been performed in this article. The article highlights the problem of legislative regulation of holding responsible persons who have the status of a judge, including to administrative liability. The optimal ways of solving the aforementioned practical issues in the field have been proposed.

Key words: administrative liability, disciplinary liability, judge, law violation, legal liability, judge's immunity, judiciary.

Тубелець Олеся Степанівна,

кандидат юридичних
наук, головний
спеціаліст
відділу
законопроектної
діяльності у сфері
правосуддя
Управління з питань
правосуддя
Департаменту
судової роботи
Міністерства юстиції
України

Паришкура Вікторія Валеріївна,

провідний юрист НДС
«Центру досліджень
проблем прав
людини»
юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка

На сьогодні до питання реформування судової системи України привернуто пильну увагу не лише громадськості, вищих органів державної влади країни, а й експертів провідних країн світу. Одним із ключових аспектів судової реформи є вироблення та запровадження чітких та ефективних механізмів притягнення суддів до відповідальності. Жодна люстрація суддів, жодна найуспішніша судова реформа не матиме результатів у перспективі, якщо на законодавчому рівні не будуть закладені ефективні механізми контролю якості судових кадрів, а також якості здійснення ними судочинства.

Так, якщо механізми добору кандидатів у судді дозволяють сформувати кістяк суддівського корпусу, то інститут відповідальності суддів — контролювати якість суддівських кадрів у процесі здійснення ними своєї безпосередньої функції, що полягає у відправленні правосуддя.

Не можна стверджувати, що на сьогодні практика притягнення суддів до відповідальності є чітко виробленою й однозначною. Як теорія, так і практика притягнення суддів до відповідальності потребує серйозного осмислення, запровадження нових підходів із метою підвищення її ефективності.

Серед усіх видів відповідальності суддів найбільш невизначеною та колізійною є саме адміністративна відповідальність. На теоретичному рівні такий вид відповідальності аналізується більшістю науковців, проте можна стверджувати, що в Україні практика адміністративної відповідальності суддів абсолютно не сформована. Це зумовлено низкою причин. Це, по-перше, реалізація суддями гарантій їх недоторканності в умовах, коли органи уповноважені на фіксацію адміністративних правопорушень і накладення відповідних стягнень, не достатньо розбираються в тонкощах статусу суддів і просто закривають очі на такі правопорушення. Крім того, процедура зняття недоторканності доволі складна, і у зв'язку з адміністративними правопорушеннями не застосовується. По-друге — це наявність у вітчизняному законодавстві конкуренції адміністративної та дисциплінарної відповідальності суддів. По-третє, не здійснюється офіційне статистичне спостереження за правопорушеннями, які вчиняються суддями, тобто встановити реальні масштаби правопорушень, що здійснюються суддями, неможливо.

Так яке ж значення має належна реалізація адміністративної відповідальності суддів у побудові судової системи та яким чином вона має реалізовуватися з максимальною ефективністю для судової системи? З метою надання відповідей на поставлені запитання пропонуємо розглянути в цій статті основні наукові підходи до зазначеної проблеми, теоретичні засади адміністративної

відповідальності як такої, співвідношення порядку притягнення судді до адміністративної відповідальності та меж реалізації принципу недоторканності.

У науковій літературі адміністративна відповідальність суддів здебільшого піддається критиці. Серед аргументів науковцями зазначається, що інститут адміністративної відповідальності суддів звужує гарантії їх незалежності та недоторканності й застосовується вибірково з метою непроцесуального впливу [1, с. 24–26].

Л. Виноградова також зазначає, що гарантії незалежності суддів знижуються вже самою процедурою адміністративної відповідальності, оскільки вона не виключає певної процесуальної участі посадових осіб різних державних органів, які є учасниками провадження в справі про адміністративне правопорушення, і не створює перешкод для провокацій і тиску на суддів, які, на думку цих посадовців, чимось «завинили» перед ними [2, с. 82–88], притягнення ж судді до дисциплінарної відповідальності за адміністративні проступки, замість адміністративної відповідальності, є «більш прийнятним, коректним та не принизливим для судді» [3, с. 158].

О. Овчаренко висловлює думку, згідно з якою не передбачено спеціального органу, уповноваженого складати протокол про адміністративне правопорушення, вчинене суддею, або накладати адміністративні стягнення. Здійснення ж таких функцій «органами міліції або виконавчої влади ... суперечить не лише високому

статусу цієї посадової особи, і в механізмі державної влади й низці загальноправових засад» [4, с. 118].

М. Клеандров зазначає, що за вчинення адміністративного правопорушення бажано було б застосовувати до суддів заходи дисциплінарної відповідальності, оскільки адміністративне правопорушення компрометує суддю та авторитет судової влади. Більше того, у науковців виникають сумніви щодо професійно-етичної припустимості ситуації, коли суддя, який накладає штраф або стягнення у вигляді позбавлення права на керування автомобілем, сам оштрафований або позбавлений права на керування автомобілем. У зв'язку з цим накладання на суддю адміністративних стягнень вважається недоцільним [5, с. 447]. Крім того, існує точка зору, згідно з якою специфіка правового статусу суддів взагалі потребує виключення можливості застосування щодо них санкцій, визначених у Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП). Відповідно до цього підходу притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності вважається більш доцільним, ніж адміністративна відповідальність на загальних підставах [6, с. 102].

На думку фахівців у цій галузі, основними проблемами реалізації адміністративної відповідальності стосовно суддів є або етична неможливість притягнення до відповідальності за адміністративні правопорушення осіб із «високим статусом», або необхідність створення для такого притягнення спеціальних процедур та органів.

Загалом слід відзначити, що наведена аргументація є доволі слабкою для дискусії такого рівня. Так, стосовно аргументів, що застосування адміністративних стягнень до судді суперечить його статусу чи є принизливим, необхідно зазначити, що високий статус створюється не за рахунок певних привілеїв і не для їх отримання. Високий статус тієї чи іншої посади передусім означає високу державну й суспільну значущість функцій, виконуваних на такій посаді, і відповідно високий рівень вимог до особи, що її обіймає. Таким чином, «високий статус» посади забезпечується можливістю посадовця відповідати висунутим професійним і морально-етичним вимогам. Серед іншого це означає готовність нести відповідальність за власні дії, рішення та їх наслідки.

Крім того, відповідно до вітчизняного законодавства жоден вид стягнень не має на меті приниження особи, до якої він застосовується. Притягнення до відповідальності, за законодавством України, спрямоване передусім на відновлення порушених прав і свобод, відшкодування шкоди, забезпечення законності, а також реалізацію спеціальної та загальної превенції з метою недопущення повторних правопорушень. Суддя як носій влади, уособлення правосуддя, має становити собою еталон поваги до закону в найдрібніших його вимогах. І принижує суддю не стягнення за правопорушення, а порушення ним закону, хоч це порушення й тягне лише адміністративну відповідальність.

Щодо використання процедури притягнення до адміністративної

відповідальності як засобу непроцесуального впливу на суддю необхідно зазначити, що й такий аргумент є доволі сумнівним. Поняття «тиск на суд (суддю)» означає цілеспрямований вплив на конкретно визначений суд (суддю) у зв'язку з конкретною справою з метою досягнення певного неправосудного результату. Притягнення до адміністративної відповідальності з такою метою не дуже зручне й ефективне. Крім того, суддя, який насамперед є високоосвіченим професійним юристом, просто зобов'язаний захищати себе від незаконних дій та рішень осіб, уповноважених здійснювати притягнення до адміністративної відповідальності. І не ховатися за посвідчення судді, а користуватися знанням закону, що, між іншим, також слугуватиме зміцненню законності в державі. З іншого боку, з логіки авторів такого аргументу випливає, що органи, уповноважені здійснювати притягнення до адміністративної відповідальності, займаються не виконанням покладених на них обов'язків, а лише чинять тиск на правопорушників.

Щодо здійснення тиску на суддів для порівняння з наведеним слід зазначити, що 2012 року Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій незалежності суддів» прокурорам заборонили ініціювати питання про дисциплінарну відповідальність судді, якщо справа ще розглядається. Це було пов'язано з широкою практикою притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності за зверненням прокурорів, що розцінювалось

як тиск на суддів. Так, відповідно до висновків Моніторингу практики притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності та звільнення їх з посад за порушення присяги, проведеного Центром політико-правових реформ у рамках проекту «Громадське сприяння незалежності і доброчесності у діяльності суддів» у 2011 — 2012 роках майже в кожному десятому випадку накладення догани відбувалося з ініціативи органів прокуратури, нерідкими були випадки притягнення суддів до відповідальності за постановлення виправдувальних вироків [7]. Після прийняття Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12 лютого 2015 року прокуратура, а також органи державної влади та місцевого самоврядування можуть звертатися зі скаргою щодо поведінки судді на будь-якій стадії розгляду справи. І чомусь ніхто не піднімає питання про посилення тиску на суддів.

Аналізуючи наведені наукові позиції, не можна не звернути увагу на позицію науковців під час розгляду проблем адміністративної відповідальності суддів: аргументація йде на користь максимального збереження «гарантій незалежності суддів», а іншими словами — мінімізації можливості зовнішнього контролю, зокрема і з боку громадськості, за формуванням та діяльністю суддівського корпусу. Наша судова система вже є доволі непрозорою, що відіграє не останню роль у перманентному погіршенні її функціонування. І на фоні гострої кризи в судовій системі, невинувато високого

рівня судових помилок, відсутності довіри до правосуддя з боку суспільства, гучних корупційних скандалів (зокрема і за участі голів судів) тощо провідні фахівці від науки в цій галузі виступають за ще більшу закритість судової системи.

З огляду на зазначене, назріла потреба необхідності змістити акценти в дискусії щодо адміністративної відповідальності суддів: потрібно вести мову не про доцільність накладення адміністративних стягнень на суддю, а про доцільність перебування в складі судового корпусу особи, яка має адміністративне стягнення.

Службові відносини, відносини між громадянами й органами держави, органами місцевого самоврядування, громадськими організаціями будуються відповідно до адміністративно-правових приписів. Правила дорожнього руху, поведінки в транспорті, правила водокористування, санітарно-гігієнічні, пожежної та радіаційної безпеки, а також багато інших — сфера впливу адміністративних установлень [8, с. 33]. Відповідно в суспільному житті адміністративна відповідальність як вид юридичної відповідальності є найбільш розповсюдженою. Порівнюючи з кримінальною та цивільно-правовою відповідальністю, адміністративна застосовується в 3–4 рази більше. Щороку в державі фіксується близько мільйона випадків притягнення до адміністративної відповідальності. Це пов'язано як із широтою регулювання спектру норм адміністративного права, так і з відносною простотою притягнення до відповідальності та накладення адміністративних стягнень

[9, с. 221]. Цілком зрозуміло, що серед порушників вимог адміністративного законодавства, ураховуючи розповсюдженість адміністративно-правових відносин, є й особи, що мають статус судді.

КУпАП не містить визначення адміністративної відповідальності, обмежуючись вказівкою на те, що її мірою є адміністративне стягнення, яке застосовується з метою перевиховання правопорушника й запобігання правопорушенням [8, с. 251].

В. Авер'янов, наприклад, вважає, що адміністративна відповідальність — це різновид юридичної відповідальності, що становить собою сукупність адміністративних правовідносин, які виникають у зв'язку із застосуванням уповноваженими органами (посадовими особами) до осіб, що вчинили адміністративний проступок, передбачених нормами адміністративного права особливих санкцій — адміністративних стягнень [10, с. 434–435].

Поняття адміністративного проступку (правопорушення) розкрито у ст. 9 КУпАП. Так, адміністративним проступком (правопорушенням) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права й свободи громадян, на встановлений порядок управління та за яку законом передбачено адміністративну відповідальність.

Суб'єктом адміністративного правопорушення згідно з положеннями КУпАП є фізична особа, яка досягла на момент вчинення адміністративного правопорушення шістнадцятирічного віку. Крім загальних ознак, у конкретних складах адміністративних

правопорушень суб'єкт може характеризуватися ще й додатковими, специфічними властивостями. До них можна віднести, наприклад, посадових осіб, державних службовців, водіїв, керівників, капітанів суден, батьків, військовозобов'язаних тощо.

Окремі властивості особи є важливими для визначення характеру й меж відповідальності за вчинене правопорушення. Це неповнолітні; військовослужбовці та інші особи, на яких поширено дію дисциплінарних статутів; іноземні громадяни й особи без громадянства тощо [11, с. 193–194]. До такої категорії можна віднести й осіб, що мають статус судді.

Закон України «Про судоустрій і статус суддів» також не містить обмежень щодо визнання суддів відповідальними за здійснені ними правопорушення, тобто адміністративна відповідальність суддів має загальний характер. Тому адміністративне провадження щодо судді здійснюється за стандартними правилами.

Разом із тим, відповідно до положень статті 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суддя є недоторканим. Затримання судді або обрання щодо нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи домашнього арешту до ухвалення обвинувального вироку судом не може бути здійснено без згоди Верховної Ради України. Суддя, затриманий за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна чи адміністративна відповідальність, має бути негайно звільнений після з'ясування його особи. Суддя не може бути підданий приводу або примусово доставлений

до будь-якого органу чи установи, крім суду.

Згідно з позицією Конституційного Суду України недоторканність суддів — один з елементів їхнього статусу. Вона не є особистим привілеєм і пов'язана з виконанням ними важливих державних функцій, тому відповідно до Конституції України та міжнародноправових зобов'язань України не може розглядатися як гарантія їх безкарності. Суддівська недоторканність має публічно-правове призначення — покликана забезпечити здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом [12; 13].

Таким чином, наділивши суддів недоторканністю, вітчизняний законодавець прагнув захистити їх від зовнішнього впливу з метою створення умов для належного й сумлінного виконання ними правозахисних функцій. У контексті наведеного можна зробити висновок, що обмеження загального порядку притягнення судді, пов'язані з гарантуванням недоторканності, стосуються виключно фізичного затримання такої особи й на практиці впливають лише на вибір стягнення. Так, багато науковців доходять висновку, що до судді не можуть бути застосовані деякі види адміністративних стягнень, зокрема громадські роботи, виправні роботи або адміністративний арешт [14, с. 83; 15, с. 138; 16, с. 136].

Також існує точка зору, згідно з якою специфіка правового статусу суддів узагалі потребує виключення можливості застосування щодо них санкцій, визначених у КУпАП. Відповідно до цього підходу притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності вважається

більш доцільним, ніж адміністративна відповідальність на загальних підставах [6, с. 102].

Слід зазначити, що вчинювані суддями протиправні діяння можна поділити на дві групи. До першої треба віднести правопорушення, що вчиняються поза межами професійної діяльності. Діяння, що складають цю групу, становлять більшість, проте про реальні масштаби судити досить важко через причини, наведені вище.

До другої групи необхідно віднести правопорушення, пов'язані зі службовою діяльністю. Стосовно цієї категорії правопорушень треба зазначити, що О. Овчаренко, здійснюючи аналіз співвідношення адміністративної та дисциплінарної відповідальності суддів, дійшла висновку, що в частині встановлення відповідальності за правопорушення суддів у сфері здійснення своїх професійних обов'язків положення про дисциплінарну й адміністративну відповідальність конкурують між собою. Зокрема це стосується відносин у сфері охорони таємниці, зокрема таємниці нарадчої кімнати, а також порядку оприлюднення декларації про майнове становище, відповідальність за порушення яких регламентується одночасно відповідними статтями КУпАП і є підставою для притягнення до дисциплінарної відповідальності [4, с. 119–121].

У цьому випадку визначення підвідомчості розгляду справи про притягнення до відповідальності за здійснення суддею адміністративного правопорушення, пов'язаного зі службовою діяльністю, має здійснюватися за правилом *lex specialis*

derogat legi generali. Іншими словами, оскільки з точки зору регулювання відповідальності суддів за адміністративні правопорушення у сфері службової діяльності Закон України «Про судоустрій і статус суддів» співвідноситься із КУпАП як спеціальний закон із загальним, то й розглядатися такі справи мають у порядку, визначеному Законом України «Про судоустрій і статус суддів», тобто в порядку дисциплінарного провадження. Такий порядок матиме ту перевагу, що органи, на які покладено здійснення дисциплінарних проваджень щодо суддів, безпосередньо стосуються судової системи, краще обізнані зі специфікою судівництва та здатні найбільш ефективно реагувати на відповідні факти.

Підсумовуючи наведене, з метою окреслення ефективного функціонування механізму адміністративної відповідальності щодо осіб, які мають статус судді, слід зазначити, що закладений у чинному законодавстві механізм є доволі вдалим, проте потребує корегування як на законодавчому, так і правозастосовному рівнях. Зокрема потребує чіткої регламентації положення, що за адміністративні правопорушення, вчинені поза межами професійної діяльності, судді притягаються до адміністративної відповідальності на загальних підставах, розглядаються такі справи в порядку та органами, визначеними КУпАП. Обмеження, зумовлені станом суддівської недоторканності, реалізуються в частині обрання виду стягнення, про що зазначається в остаточному рішенні. Остаточне рішення органу, уповноваженого розглядати справу

про адміністративне правопорушення, направляється до відповідного органу, уповноваженого здійснювати дисциплінарне провадження щодо судді, для вирішення питання про можливість подальшого перебування на посаді судді, що має дисциплінарне стягнення.

У випадку вчинення суддею адміністративного правопорушення, пов'язаного зі службовою діяльністю, питання притягнення його до відповідальності має вирішуватися в порядку, визначеному Законом України «Про судоустрій і статус суддів» для притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Стосовно проблеми «паралельного покарання судді», до якої звертається зокрема О. Овчаренко [4, с. 122], слід зазначити, що відповідно до статті 61 Конституції України ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те ж правопорушення. Таким чином, у Конституції мова йде про повторне притягнення до відповідальності одного виду. Розгляд доцільності подальшого перебування на посаді судді особи, що має адміністративне стягнення, має на меті вирішення питання, чи може продовжувати вершити правосуддя особа, яка сама має досвід порушення закону. Таким чином, навіть якщо розглядати таке звільнення як дисциплінарне стягнення, то мова йде про різні види відповідальності, що загалом припускається.

Також необхідно зазначити, що чинному законодавству України відомі аналогічні механізми. Так, відповідно до положень статті 41 Кодексу законів про працю України трудовий

договір з ініціативи власника може бути розірваний у випадку вчинення працівником, який здійснює виховні функції, аморального проступку, не сумісного з продовженням такої роботи. Значення суддівської професії для суспільства дозволяє провести певні паралелі й зазначити, що вчинення суддею будь-якого правопорушення певною мірою можна розглядати як аморальний вчинок. Окремо слід зазначити, що в науково-практичному коментарі до законодавства України про працю зазначається таке: звільнення працівника, що виконує виховні функції, за вчинення аморального проступку не є дисциплінарним стягненням [17, с. 336].

Ще одним важливим моментом, пов'язаним із проблемою, що розглядається, є доцільність використання поняття «адміністративна відповідальність судді». Як розглядалося вище, КУпАП не передбачає суддю серед спеціальних суб'єктів адміністративних правопорушень, у випадку ж здійснення адміністративного правопорушення в межах професійної діяльності суддя має нести дисциплінарну відповідальність. Таким чином, адміністративної відповідальності суддів як такої не існує. Наведене поняття некоректно описує правову дійсність, не відображає реальну суть явища. Більш точним у такому разі буде використання поняття «адміністративна відповідальність особи, що має статус судді».

Підсумовуючи вищенаведене, не можна не згадати слова з праці «Проблеми судової етики» під редакцією М. Строговича: «судова помилка — це завжди порушення законності.

Право на помилку ні звідки не впливає ні в юридичному, ні в етичному відношенні. Немає ні права суду на помилку, ні неминучості судових помилок, і уявлення про існування такого права і такої неминучості не має підстав ні теоретичних, ні практичних» [18, с. 88–89].

Незважаючи на те, що наведені слова стосуються виключно судових помилок, вони цілком справедливі й в широкому сенсі стосовно всієї діяльності судді. Особа, що має статус судді, має бути взірцем поваги до закону й відповідальності перед суспільством і собою за власні рішення та їх наслідки. Чинна на сьогодні система суддівських пілг і гарантій вочевидь неефективна, вона не впливає на формування високопрофесійного та високоморального суддівського корпусу, а швидше є можливістю уникнення відповідальності.

Проблема полягає не лише в морально-етичному аспекті. Так, теорія кримінології розглядає вчинення злочину як антисоціальне явище. У розгляді особистості злочинця особлива увага приділяється вивченню внутрішньої (негативної) спрямованості такої особистості. Адміністративні правопорушення за ступенем тяжкості не можна порівняти зі злочином, проте і така поведінка дає можливість зробити висновки про особисті якості правопорушника. Також необхідно звернути увагу, що статус судді при вчиненні ним правопорушення є обтяжувальною обставиною, оскільки суспільні очікування від носія такого статусу зовсім інші.

Належна організація притягнення до адміністративної відповідальності

осіб, що мають статус судді, є важливим механізмом контролю якості суддівських кадрів, що також дозволяє виявляти негативні деформації особистості й відповідним чином реагувати на них. Таким чином, механізм притягнення до адміністративної відповідальності осіб, що мають статус судді, має зайняти достойне місце в державній політиці формування суддівського корпусу.

Список використаних джерел:

1. Адушкин Ю. Дисциплинарная и административная ответственность судей: за и против / Ю. Адушкин, В. Жидков // Рос. Юстиция. — 2001. — № 11. — С. 24–26.
2. Виноградова Л. Про вдосконалення порядку притягнення суддів до цивільно-правової, кримінально-правової, адміністративної відповідальності / Л. Виноградова // Юрид. Україна. — 2005. — № 4. — С. 82–88.
3. Виноградова Л. Є. Юридична відповідальність суддів загальних судів України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Виноградова Людмила Євгенівна. — О., 2004. — 187 с.
4. Овчаренко О. М. Юридична відповідальність судді: теоретико-прикладне дослідження: монографія / Овчаренко Олена Миколаївна. — Х. : Право, 2014. — 576 с.
5. Клеандров М. И. Ответственность судьи: монография / Клеандров Михаил Иванович. — М. : Норма: ИНФРА, 2011. — 576 с.
6. Статус суддів: навч. посіб. / [Крючко Ю. І., Марочкін І. Є., Москвич Л. М., Назаров І. В., Трагнюк Р. Р.]; за заг. ред. І. Є. Марочкіна. — Х. : Право, 2009. — 120 с.
7. Суддів найчастіше карають за затягування розгляду справ і процесуальні порушення — дослідження

[Електронний ресурс] // Центр політико-правових реформ. — Режим доступу : <http://pravo.org.ua/2010-03-07-18-06-07/laworganisandstatussuddiv/1407-cuddiv-naichastishe-karai>

8. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підруч. / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко. — К. : Юрінком Інтер, 2003. — 544 с.

9. Стеценко С. Г. Адміністративне право України: навч. посіб. / С. Г. Стеценко. — [3-тє вид., перероб. та доп.]. — К. : Атіка, 2011. — 624 с.

10. Адміністративне право України: академічний курс: підруч.: [у 2-х т.]: Т. 1. Загальна частина / [Авер'янов В. Б., Андрійко О. Ф., Битяк Ю. П., Голосніченко І. П., Калюжний Р. А., Ківалов С. В., Кубко С. Б. та ін.]; за ред. В. Б. Авер'янова. — К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. — 592 с.

11. Адміністративне право: підручник / [Битяк Ю. П. та ін.]; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. — [2-ге вид.]. — Харків : Право, 2013. — 654 с.

12. Висновок Конституційного Суду України по справі № 1-35/2001 від 11 липня 2001 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v003v710-01>

13. Рішення Конституційного Суду України по справі № 1-1/2004 від 01 грудня 2004 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04>

14. Гончаренко О. В. Актуальні питання притягнення суддів до відповідальності (частина перша) / О. В. Гончаренко // Вісник Вищої ради юстиції». — 2011. — № 1(5). — С. 77–92.

15. Польовий О. Л. Гарантії суддівської незалежності при притягненні суддів до юридичної відповідальності: дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.10 / Польовий Олександр Леонідович. — К., 2014. — 226 с.

16. Чернявська Т. І. Особливості та проблемні питання притягнення до адміністративної відповідальності суддів як особливої категорії державних службовців / Т. І. Чернявська, В. В. Князев // Наука і правоохорона. — 2013. — № 3(21). — С. 134–139.

17. Стычинский Б. С. Научно-практический комментарий к законодательству Украины о труде / Б. С. Стычинский, И. В. Зуб, В. Г. Ротань: [в 2-х т.]. Т.1. Симферополь: «Таврида», 1998. — 896 с.

18. Строгович М. С. Проблемы судебной этики / М. С. Строгович. — М. : Наука, 1974. — 272 с.

Тубелець О. С. Адміністративна відповідальність осіб, які мають статус судді, як фактор формування високопрофесійного суддівського корпусу

У статті розглянуто деякі теоретичні та практичні аспекти адміністративної відповідальності осіб, які мають статус судді. Здійснено аналіз співвідношення адміністративної та дисциплінарної відповідальності таких осіб. Висвітлено проблеми законодавчого врегулювання притягнення осіб, які мають статус судді, до адміністративної відповідальності. Запропоновано оптимальні шляхи вирішення проблем, що існують на практиці в цій сфері.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, дисциплінарна відповідальність, особа, яка має статус судді, суддя, правопорушення, юридична відповідальність, недоторканність судді, суддівський корпус.

Тубелец О. С., Паришкура В. В. Административная ответственность лиц, которые имеют статус судьи, как фактор формирования высокопрофессионального судейского корпуса

В статье рассмотрены некоторые теоретические и практические аспекты административной ответственности лиц, имеющих статус судьи. Осуществлен анализ соотношения административной и дисциплинарной ответственности лиц, имеющих статус судьи. Освещены проблемы законодательного урегулирования привлечения лиц, имеющих статус судьи, к административной ответственности. Предложены оптимальные пути решения проблем, существующих на практике в этой сфере.

Ключевые слова: административная ответственность, дисциплинарная ответственность, лицо, имеющее статус судьи, судья, правонарушение, юридическая ответственность, неприкосновенность судьи, судейский корпус.

Стаття надійшла до друку 20 листопада 2015 р.

ВІДПОВІДАЧ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ: ПОНЯТТЯ, ПОВНОВАЖЕННЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ

Popov R. V. Defendant in the administrative proceeding: concept, powers and peculiarities

The essence of the subject of power authorities in the administrative proceeding has been investigated and classified. We have come to the conclusion about the engagement in the administrative proceeding of the representatives of self-governing professions and other special bearers of public competence. In particular, it has been proved that the defendants in the administrative cases regarding the resolutions, actions, inactions concerning the access to the public information were the state institutions, public entities, legal persons of public and private law whose objective reality of execution of modern administrative legal proceeding, participation in the administrative process of the subjects different according to the form and content, witnesses the non-compliance of the concepts of «defendant», «subject of power» specified by Code of Administrative legal proceeding of Ukraine with the practice of administrative process.

The specified characteristics of the potential defendants in the administrative process, practice of functioning of the bearers of public powers, in our opinion, forms grounding to talk once again about the urgent character of replacement of the category «subject of power authorities», which is used in the Code of Administrative legal proceeding of Ukraine and other national legislation for the «subject of public administration».

Having evaluated the content of these powers, it has been defined that they have different functional destination and depending on it, rights and obligations of the defendant can be unified in the following main groups: 1) general rights and obligations which possess all persons without any exclusions, which participate in the case (art. 49, 73, 134 of the CALP of Ukraine); 2) rights and obligations of the defendant which guarantee for him the protection from the demands specified in the statement of claim (part 2, 3 art. 51 of the CALP of Ukraine).

Having analyzed the powers of the defendant in the administrative process, taking into consideration the wide range of the cases of achievement of legal personality of the defendant by the non-subjects of power authorities, we are convinced that in order to create equal possibilities for the defense of the subjective rights, liberties and interests, it is reasonable to stipulate in the Code of Administrative legal proceeding of Ukraine the procedural rights of the defendant regarding application by him of the other means of defense of the defendant rights (in particular, to present the administrative counter-claim) and stipulate the obligations for the plaintiff — subject of power authorities of presenting the proves and personal participation in the court session.

Key words: defendant, administrative process, administrative legal proceeding, participant, powers, subject of power authorities.

Обов'язковим учасником адміністративного процесу є відповідач, від рішень, дій, бездіяльності якого

покликане захистити суб'єктивні права, свободи та інтереси адміністративне судочинство (ст. 2 КАС



Попов Р. В.,

здобувач
Запорізького
національного
університету

України). Так склалося у вітчизняній практиці адміністративного судочинства, теорії адміністративного й адміністративного процесуального права, що цей учасник адміністративного процесу сприймається неоднозначно і, як наслідок, ускладнюється здійснення правосуддя за участю різноманітних носіїв публічних повноважень [1].

Категорія відповідача, як учасника адміністративного процесу, передбачена нормами Кодексу адміністративного судочинства України, зокрема п.п. 7, 9 ч. 1 ст. 3, ч.ч. 3, 4 ст. 50, ст. 52. Відповідно до приписів цих норм у сучасній теорії та практиці адміністративного процесу поширення набуло розуміння відповідача як суб'єкта владних повноважень (суб'єкта публічної адміністрації), що зумовлено завданням адміністративного судочинства — захищати права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, зокрема на виконання делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ. До адміністративних судів можуть бути оскаржені будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень (ч.ч. 1, 2 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України) [1].

Утім тривале здійснення адміністративного судочинства в Україні засвідчило, що до адміністративного процесу відповідачами залучаються не лише суб'єкти владних повноважень (суб'єкти публічної адміністрації), але й інші носії публічних повноважень. Наприклад, Вищий адміністративний суд України роз'яснив, що в порядку адміністративного судочинства розглядаються справи про заборону громадського об'єднання, заборону діяльності відокремленого підрозділу іноземної неурядової організації (статті 28, 30 Закону № 4572-VI). Адміністративними є також справи зі спорів щодо реєстрації та припинення об'єднань, особливості регулювання яких визначено законами України від 5 квітня 2001 року № 2365-III «Про

політичні партії в Україні», від 22 червня 2012 року № 5026-VI «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності», від 15 вересня 1999 року № 1045-XIV «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», від 5 липня 2012 року № 5073-VI «Про благодійну діяльність та благодійні організації» та від 2 грудня 1997 року № 671/97-ВР «Про торгово-промислові палати в Україні» (п. 7.2 Постанови Пленум Вищого адміністративного суду України «Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів») [2].

У межах здійснення контрольних функцій державні податкові інспекції в установленому законом порядку мають право звертатися до суду про винесення судового рішення щодо припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб — підприємців (абзац другий пункту 67.2 статті 67 Податкового кодексу України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI) (п. 7.3 Постанови Пленум Вищого адміністративного суду України «Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів») [2].

Отже, відповідачами в адміністративному процесі можуть бути також і представники самоврядних професій — аудитори, адвокати, третейські суди (судді), нотаріуси, оцінювачі, експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, митні брокери, особи, які здійснюють професійну діяльність на фондовому ринку, під час виконання ними цих функцій.

У судовій практиці також відомі приклади участі носіїв публічних

повноважень в адміністративному процесі як відповідачів. Чернівецьким адміністративним судом розглянуто справу за адміністративним позовом фізичної особи до Міжрайонної загальнопрофільної МСЕК № 2 про визнання дій дискримінаційними, визнання нечинним і скасування рішення, стягнення моральної шкоди, зобов'язання вчинити певні дії [3].

Із розвитком національного адміністративного законодавства відповідно виникають нові, донедавна не відомі, адміністративно-правові відносини, збільшується кількість учасників таких відносин. Так, із набуттям чинності Закону України «Про доступ до публічної інформації» у КАС України передбачено спори фізичних чи юридичних осіб із розпорядником публічної інформації щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності в частині доступу до публічної інформації (п. 7 ч. 2 ст. 17) [4; 1].

Вищий адміністративний суд України роз'яснив, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на будь-які спори про оскарження рішень, дій чи бездіяльності розпорядників публічної інформації, які виникають у правовідносинах, урегульованих Законом України «Про доступ до публічної інформації», зокрема якщо відповідачем у такому спорі є не суб'єкт владних повноважень, оскільки частиною третьою статті 23 Закону України «Про доступ до публічної інформації» встановлено, що оскарження рішень, дій чи бездіяльності розпорядників інформації до суду здійснюється відповідно до Кодексу адміністративного судочинства України [5].

Відповідачами в адміністративних справах щодо рішень, дій, бездіяльності стосовно доступу до публічної інформації були державні заклади, комунальні підприємства, комунальні установи, юридичні особи публічного, приватного права, їх посадові особи тощо.

Наприклад, Сумським окружним адміністративним судом розглянуто адміністративну справу за позовом виконуючого обов'язки прокурора міста Суми до публічного акціонерного товариства з газопостачання та газифікації «Сумигаз» про визнання протиправними дій цього товариства з газопостачання та газифікації «Сумигаз» щодо розгляду інформаційних запитів особи та зобов'язання надати достовірну, точну й повну інформацію на його інформаційні запити. Свої вимоги мотивує тим, що в порушення вимог ч. 2 ст. 22 Закону України «Про доступ до публічної інформації» при зверненні особи до голови ПАТ «Сумагаз» із запитами про надання інформації останнім було відмовлено в наданні інформації, посилаючись на великий обсяг інформації, її змінність і можливість отримання на офіційному сайті товариства [6].

Адміністративний позов виконуючого обов'язки прокурора міста Суми до публічного акціонерного товариства з газопостачання та газифікації «Сумигаз» про визнання дій протиправними та зобов'язання вчинити дії задоволено [6]. Дії публічного акціонерного товариства з газопостачання та газифікації «Сумигаз» щодо розгляду інформаційних запитів фізичної особи визнано протиправними та

зобов'язано надати достовірну, точну й повну інформацію на його інформаційні запити [6].

Відкривалися провадження в адміністративних справах щодо зборів суддів. Так, позивачі зверталися до суду з адміністративним позовом, у якому просили визнати нечинними та скасувати рішення зборів суддів Дніпровського районного суду м. Херсона «Про обрання заступником голови Дніпровського районного суду м. Херсона» та наказ Дніпровського районного суду м. Херсона «Про призначення». Суд ухвалив відкрити провадження в адміністративній справі за позовом осіб до Дніпровського районного суду м. Херсона, зборів суддів Дніпровського районного суду м. Херсона, за участю третьої особи про визнання нечинними та скасування рішення зборів суддів і наказу [7].

Бачимо, що адміністративну процесуальну правосуб'єктність відповідача можуть набувати різні за організаційно-правовою формою, завданнями й компетенцією суб'єкти — орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа тощо, фізичні та юридичні особи публічного й приватного права, колективні утворення без статусу юридичної особи. Отже, об'єктивна реальність здійснення сучасного адміністративного судочинства, участь в адміністративному процесі різних за формою та змістом суб'єктів свідчать про невідповідність практиці адміністративного процесу поняття «відповідач», «суб'єкт владних повноважень», передбачених КАС України (п.п. 7, 9 ч. 1 ст. 3, ч. 3 ч. 50).

Таким чином, зважаючи на приписи національного адміністративного процесуального законодавства, практику функціонування суб'єктів владних повноважень (суб'єктів публічної адміністрації), адміністративного судочинства, можемо зробити висновок, що в адміністративному процесі повноваження відповідача можуть реалізовувати такі суб'єкти:

1) суб'єкт владних повноважень (суб'єкт публічної адміністрації) — органи державної влади, державні органи, органи влади Автономної республіки Крим, органи місцевого самоврядування;

2) представники самоврядних професій — нотаріуси, адвокати, митні брокери, аудитори, арбітражні керуючі тощо;

3) носії публічних (адміністративних) повноважень — фізичні, юридичні особи приватного права;

4) колективні утворення без статусу юридичної особи — МСЕК-и, експертні, виборчі комісії, комісії з референдуму та інші комісії, структурні підрозділи органів державної влади, державних органів, органів влади Автономної республіки Крим, органів місцевого самоврядування.

Усі потенційні відповідачі в адміністративному процесі можуть бути систематизовані й класифіковані в такі основні групи:

1) фізичні особи — публічні службовці, посадові особи державних, комунальних підприємств, установ, організацій, представники самоврядних професій, приватні фізичні особи (громадяни, іноземці, особи без громадянства);

2) юридичні особи публічного й приватного права — органи державної влади, державні органи, Національний банк України, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, підприємства приватної або колективної форми власності (зокрема публічне акціонерне товариство «Українська залізниця», прикордонний загін тощо);

3) колективні утворення без статусу юридичної особи — МСЕК-и, експертні, атестаційні, ліквідаційні та інші комісії, структурні підрозділи органів державної влади, державних органів, органів влади Автономної республіки Крим, органів суддівського самоврядування (зокрема збори суддів тощо), органів місцевого самоврядування.

Викладена характеристика потенційних відповідачів в адміністративному процесі, практика функціонування носіїв публічних повноважень, на нашу думку, дає підстави вкотре говорити про нагальність замінити категорії «суб'єкт владних повноважень», яка використовується в Кодексі адміністративного судочинства України та іншому національному законодавстві, на «суб'єкт публічної адміністрації».

Намагаючись знайти й обґрунтувати відповідь на питання про найбільш повний перелік можливих відповідачів в адміністративному процесі, слід скористатися висновками А. Єлістратова, який писав, що будь-яка держава, не виключаючи й абсолютної, діє не через який-небудь один орган, а через множинну органів. Між ними послідовно

розподіляються державні функції, утворюючи для органу його компетенцію. Таким чином, орган зображає державу не взагалі, а лише в межах своєї компетенції. Державна воля, яка виявляється через інший орган, буде для нього протилежною чужій волі, хоча всі органи й належать до одного й того ж суб'єкта. Унаслідок цього й починає здаватися, що органи — це самостійні особи. Насправді зіткнення виникає не між особами, а лише між їх компетенціями. Держава може нормувати об'єктивним правом відомство своїх органів, суб'єктивне право на здійснення компетенції належить не безликому органу, а лише самій державі-особі. Держава може уособлювати у своїх органах певні, обопільно розмежовані прояви свого ества [8, с. 166–168].

Суб'єкт усіх цих компетенцій залишається недоторканим у своїй єдності. Державна воля сама ніколи не може бути розщеплена. Слід лише сприйняти міркування самої держави, і множинність компетенцій зникає. Для держави окремі волевиявлення її органів залишаються такими внутрішніми проявами її особистості, які мають призводити до певного підсумкового волевого акта [8, с. 168].

Отже, ми переконані, що для визнання суб'єкта відповідачем в адміністративній справі не є принципово важливою його організаційно-правова форма (колективне утворення без статусу юридичної особи, юридична особа), підпорядкованість, перебування в залежності від іншого носія публічних повноважень. Для визнання суб'єкта відповідачем

в адміністративній справі достатньо того, що суб'єкт законодавством (або в інший законний чи незаконний спосіб) уповноважений на здійснення публічних повноважень, держава через нормативно-правовий акт делегувала йому компетенцію певного обсягу й змісту. Так, приватне акціонерне товариство «Авіакомпанія «Міжнародні авіалінії України» звернулося до Окружного адміністративного суду м. Києва з позовною заявою до Міністерства інфраструктури України, треті особи без самостійних вимог на предмет спору — Державна авіаційна служба України, товариство з обмеженою відповідальністю «Авіакомпанія «Атласджет Україна», в якому просить визнати протиправними та скасувати пункти 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5, 4.6, 9.4 і 9.5 Протоколу засідання комісії з формування та реалізації державної політики щодо експлуатації повітряних ліній № 15 від 3 липня 2014 року, затвердженого наказом Міністерства інфраструктури України № 343 від 25 липня 2014 року [9].

Протокол засідання прийнято комісією в складі 14 осіб з кола працівників Мінінфраструктури (8 осіб) і працівників Державіаслужби (6 осіб) та затверджено наказом Мінінфраструктури № 343 від 25 липня 2014 року. Наказ Мінінфраструктури України, яким затверджено Протокол засідання № 15, лише дає вказівку Голові Державіаслужби та зобов'язує його оформити документи про право на експлуатацію на виконання прийнятих Комісією рішень. Зазначений наказ не передбачає жодних прав Голови Державіаслужби реалізовувати свою

управлінську компетенцію — надати права на експлуатацію, відмовити в наданні прав або обмежити такі права на експлуатацію [9].

Відповідач, як суб'єкт владних повноважень, не довів наявності правових підстав для обмеження позовачу права на експлуатацію вищезазначених повітряних ліній, що свідчить про необґрунтованість і протиправність пунктів 9.4, 9.5 Протоколу засідання № 15 [9].

Ураховуючи вищевикладене та заявлені позовні вимоги, суд дійшов висновку про наявність підстав для визнання протиправними та скасування оскаржуваних пунктів 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5, 4.6, 9.4 і 9.5 Протоколу засідання № 15, оскільки рішення, викладені в цих пунктах, є необґрунтованими та суперечать вимогам законодавства, а Наказ № 343, яким затверджено Протокол засідання № 15, виданий на виконання Порядку № 245, який суперечить положенням законодавства, що має вищу юридичну силу [9].

Тож для уникнення помилок визначення належного відповідача варто назвати такі особливості, які свідчитимуть про можливість набуття суб'єктом правосуб'єктності відповідача в адміністративному процесі:

- наділення державою в нормативно-правовому акті суб'єкта публічною компетенцією певного обсягу й змісту;

- уповноваження суб'єкта на ухвалення рішень або вчинення дій;

- факт перебування суб'єкта в публічно-правових відносинах, з яких виник спір, належний до юрисдикції адміністративного суду;

- наявність у суб'єкта публічно-правових відносин публічної компетенції на ухвалення рішень, учинення дій, допущення факту бездіяльності;

- ухвалення рішень, учинення дій, допущення факту бездіяльності суб'єктом публічно-правових відносин відповідно або всупереч наданої компетенції.

Оцінюючи сутність відповідача в адміністративному процесі, до уваги слід брати його характерні ознаки:

- відповідач завжди уявний, імовірний учасник адміністративного процесу, який залучається за позовною заявою особи, що вважає себе позивачем. Мають місце випадки, коли суд, розглянувши справу, установлює, що позивачу не належить право, на яке він претендує, чи особа, яка залучена як відповідач, не є зобов'язаною особою в матеріальних правовідносинах [10, с. 127];

- відповідач — колишній або поточний суб'єкт публічно-правових відносин, іншим учасником яких є позивач; вони є учасниками правового спору, переданого для розгляду суду;

- підставою участі відповідача в адміністративному процесі є ухвалення ним рішення, вчинення дії або допущення факту бездіяльності відповідно або всупереч наданій компетенції;

- на переконання позивача, рішеннями, діями, бездіяльністю відповідача йому заподіяно порушення його прав, свобод інтересів майнового, немайнового характеру.

У сучасній науці національного адміністративного права, німецькій адміністративно-правовій літе-

ратурі [11, с. 43, 44; 12, с. 55, 56; 13, с. 5–24] передбачено, що реалізація компетенції суб'єктами владних повноважень (суб'єктами публічної адміністрації) виявляється в публічному адмініструванні (публічному управлінні) — сприяльному, забезпечувальному, втручальному. Безпосередніми засобами такої реалізації є інструменти діяльності публічної адміністрації — адміністративний акт, адміністративний договір, актидії, план, приватноправові інструменти, нормативні акти [11, с. 253–295; 12, с. 243–394; 13, с. 5–24; 14; 15, с. 96–125].

Саме інструменти діяльності публічної адміністрації і є безпосереднім предметом оскарження в адміністративному суді. Наприклад, у жовтні 2008 року прокурор звернувся до суду з позовом, у якому просив скасувати пункти 2, 3 рішення Ради від 2 листопада 2007 року № 15, якими відмовлено Національному аграрному університету у виданні дозволу на переоформлення земельної ділянки та затверджено акти комісії виконавчого комітету Ради; рішення Ради від 21 березня 2008 року № 6, яким припинено Кримському сільськогосподарському інституту ім. Калініна право постійного користування зазначеною земельною ділянкою [16; 17, с. 194–200].

Відповідно, як нам видається, раціонально й обґрунтовано категорію «рішення, дії, бездіяльність», передбачену в Кодексі адміністративного судочинства України (зокрема у ч.ч. 2, 3 ст. 2), замінити на «інструменти діяльності публічної адміністрації», перерахувавши ці інструменти як предмет можливого оскарження.

Водночас варто також мати на увазі, що, крім суб'єктів владних повноважень (суб'єктів публічної адміністрації), правом реалізувати публічну компетенцію наділено також фізичних і юридичних осіб, які не є носіями владних повноважень. Наприклад, Законом України «Про доступ до публічної інформації» передбачено порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що перебуває у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації (юридичні особи, що фінансуються з державного, місцевих бюджетів, бюджету Автономної Республіки Крим; осіб — виконавців делегованих повноважень суб'єктів владних повноважень згідно із законом чи договором, включаючи надання освітніх, оздоровчих, соціальних або інших державних послуг; суб'єктів господарювання, які займають домінуюче становище на ринку або наділені спеціальними чи виключними правами, або є природними монополіями) та інформації, що становить суспільний інтерес (ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації») [4].

Розпорядники інформації зокрема зобов'язані надавати та оприлюднювати достовірну, точну та повну інформацію, а також у разі потреби перевіряти правильність та об'єктивність наданої інформації та оновлювати оприлюднену інформацію (п. 6 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про доступ до публічної інформації») [4].

Так, Міжнародна благодійна організація «Екологія-Право-Людина»

звернулася з позовом до Дочірнього підприємства «Соренсен і Хаар» датської компанії «Концепт Партнерс» про зобов'язання надати можливість ознайомитися та зробити копії з документів, якими обґрунтовуються обсяги викидів забруднюючих речовин в атмосферне повітря, висновку органів санітарно-епідеміологічного нагляду на ці документи, документів інвентаризації стаціонарних джерел викидів, документів, які обґрунтовують розміри санітарно-захисної зони, та інших документів підприємства, що містять екологічну інформацію.

Судом позов Міжнародної благодійної організації «Екологія-Право-Людина» задоволено повністю. Дочірнє підприємство «Соренсен і Хаар» Датської компанії «Концепт партнерс» зобов'язано надати Міжнародній благодійній організації «Екологія-Право-Людина» завірені копії документів, у яких обґрунтовуються обсяги викидів [18].

Тому впевнені, що предметом оскарження в адміністративному суді, крім інструментів діяльності публічної адміністрації, у Кодексі адміністративного судочинства України слід також передбачити й діяльність (рішення, дії), бездіяльність суб'єктів невіддільних (публічних) повноважень (фізичних, юридичних осіб приватного права) у зв'язку з реалізацією ними приписів спеціального адміністративного законодавства.

Відповідно нами пропонується переглянути визначення поняття «відповідач» в адміністративному процесі, відмовитися від його тлумачення винятково як суб'єкта владних

повноважень і запровадити в КАС України таке його тлумачення: це суб'єкт публічно-правових відносинах, який відповідно або всупереч наданій компетенції ухвалив рішення, вчинив дію або допустив факт бездіяльності та який за позовною заявою залучається до адміністративної справи.

Зрештою правильне й обґрунтоване визначення спроможності того чи іншого суб'єкта набувати правосуб'єктності відповідача в адміністративному процесі гарантуватиме:

- доступність до правосуддя в адміністративних справах, його послідовність, зрозумілість і дієвість;

- якісний, повний захист і відновлення суб'єктивних прав, свобод, інтересів;

- однакове тлумачення й застосування адміністративними судами адміністративного процесуального законодавства та матеріального законодавства;

- формування однакової та сталої судової практики в адміністративних справах за участю найрізноманітніших суб'єктів;

- обґрунтованість звернення до адміністративного суду;

- визначення вичерпного переліку всіх належних учасників адміністративної справи;

- однозначність і правильність визначення адміністративної юрисдикції та її відмежування від інших судових юрисдикцій;

- правильність визначення підсудності адміністративної справи;

- правильність підготовки й подання позовної заяви до адміністративного суду, повноту й правильність документів, які подаються до суду;

— обґрунтованість потреби сплати й правильне визначення розміру судового збору;

— обґрунтоване й законне здійснення представницьких функцій;

— обґрунтоване й правильне застосування принципу презумпції винуватості суб'єкта владних повноважень (ч. 2 ст. 71 КАС України), здійснення судового контролю за виконанням судових рішень в адміністративних справах (ст. 267 КАС України).

Подібно до решти учасників адміністративного процесу, для повноцінної участі в розгляді та вирішенні адміністративної справи, реалізації своєї правосуб'єктності, зрештою — захисту своїх прав та інтересів, відповідач наділений повноваженнями.

Як було доведено, правосуб'єктність відповідача в адміністративному процесі можуть набувати різні, відмінні за організаційно-правовою формою й призначенням суб'єкти, і не завжди обов'язково саме суб'єкти владних повноважень. Принципово слід зауважити, що в Кодексі адміністративного судочинства України носієм специфічних повноважень відповідача переважно визнається суб'єкт владних повноважень, однак можливість набуття правосуб'єктності відповідача суб'єктом публічних повноважень і наділення його відповідним, необхідним для захисту обсягом повноважень, — не передбачено.

Тому об'єктивно існує потреба не лише проаналізувати нинішній обсяг повноважень відповідача, але й з'ясувати їх достатність і дієвість для належного захисту прав, свобод, інтересів суб'єкта-відповідача, який не є суб'єктом владних повноважень.

Оцінивши зміст цих повноважень, доходимо висновку, що вони мають різне функціональне призначення, і залежно від цього права й обов'язки відповідача можуть бути об'єднані в такі основні групи:

1) загальні права й обов'язки, якими наділяються всі без винятку особи, які беруть участь у справі (ст. 49, 73, 134 КАС України);

2) права й обов'язки відповідача, які гарантують йому захист від вимог, викладених у позовній заяві (ч.ч. 2, 3 ст. 51 КАС України).

Очевидно, що ці права реалізуються відповідачем щодо предмета позову, не передбачають можливості застосування ним інших засобів захисту прав відповідача (зокрема подання зустрічного адміністративного позову), не створюють для відповідача жодних пільг (преваг). Звісно, в адміністративному процесі діють і визнаються принципи рівності всіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом, змагальність сторін, диспозитивність (ст.ст. 7, 10, 11 КАС України); у жодному разі ми не заперечуємо нагальність їх реалізації. Однак, зважаючи на передбачені в КАС України випадки набуття суб'єктом владних повноважень правосуб'єктності позивача, а приватними особами — відповідача (ч. 4 ст. 50, ст. 182, 183¹ 183² КАС України), виправдано було б законодавчо передбачити додаткові процесуальні можливості для відповідача-приватної особи — право подавати зустрічний адміністративний позов, право подавати клопотання про забезпечення адміністративного позову, покладання на позивача-суб'єкта владних

повноважень обов'язку доводити законність і обґрунтованість позовних вимог, доводити незаконність і необґрунтованість заперечень відповідача приватної особи, передбачення обов'язку позивача — суб'єкта владних повноважень — особисто брати участь у судовому засіданні;

3) спеціальні права й обов'язки відповідача, які не лише гарантують його захисту від вимог, викладених у позовній заяві, але й забезпечують його пільгове становище у процесі (ст. 120 КАС України).

Зауважимо, що назва статті 51 КАС України «Права та обов'язки сторін» не відповідає її змісту, оскільки не містить обов'язків сторін. Водночас такі обов'язки передбачено в наступних статтях КАС України — ст.ст. 71, 120, 134. Ураховуючи викладене та з метою приведення у відповідність назв і змісту статей, дотримання техніки й логіки викладення нормативного матеріалу, пропонуємо ст. 51 КАС України доповнити частиною, у якій би містилася вказівка саме на обов'язки сторін: «5. Крім обов'язків, передбачених статтею 49 цього Кодексу, сторони зобов'язані дотримуватися інших обов'язків, передбачених статтями 71, 120, 134».

Таким чином, проаналізувавши повноваження відповідача в адміністративному процесі та зважаючи на поширеність випадків набуття правосуб'єктності відповідача несуб'єктами владних повноважень, ми переконані, що з метою створення однакових можливостей для захисту суб'єктивних прав, свобод, інтересів у Кодексі адміністративного судочинства України

доцільно передбачити процесуальні права відповідача щодо застосування ним інших способів захисту прав відповідача (зокрема подання зустрічного адміністративного позову) та передбачити як обов'язки для позивача — суб'єкта владних повноважень — доказування й особисту участь у судовому засіданні.

Список використаних джерел:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 35–36. — Ст. 446; Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 37. — Ст. 446.

2. Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 20 травня 2013 року № 8 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0008760-13>

3. Постанова Чернівецького окружного адміністративного суду від 6 липня 2015 року в адміністративній справі № 824/991/15-а [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/46796466>

4. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011 року № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 32. — Ст. 314.

5. Про практику застосування адміністративними судами положень Закону України від 13 січня 2011 року № 2939-VI «Про доступ до публічної інформації»: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 30 вересня 2013 року № 11.

6. Постанова Сумського окружного адміністративного суду від 21 жовтня 2014 року у адміністративній справі № 818/2689/14 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41072094>

7. Ухвала Херсонського окружного адміністративного суду про відкриття провадження в адміністративній справі від 16 травня 2014 року у адміністративній справі № 821/1613/14 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38747846>

8. Елистратов А. И. Основные начала административного права / А. И. Елистратов — Симферополь: из-во «Оригинал М», Крымский юридический институт Харьковского национального университета внутренних дел, 2007. — 512 с.

9. Постанова Окружного адміністративного суду міста Києва від 6 листопада 2014 року в адміністративній справі № 826/11891/14 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41847606>

10. Проблемы науки гражданского процессуального права / [Комаров В. В., Бигун В. А., Баранкова В. В.]; под ред. проф. В. В. Комарова. — Харьков : Право, 2002. — 440 с.

11. Мельник Р. С. Загальне адміністративне право: навчальний посібник / Р. С. Мельник, В. М. Бевзенко; за заг. ред. Р. С. Мельника. — К. : Ваіте, 2014. — 376 с.

12. Загальне адміністративне право: підручник / [Гриценко І. С., Мельник Р. С., Пухтецька А. А. та ін.]; за заг. ред.

І. С. Гриценка. — К. : ЮрінкомІнтер, 2015. — 568 с.

13. Адміністративні процедури і адміністративне судочинство в Німеччині: Збірник матеріалів № 2. — Київ, 2009. — 180 с.

14. Бондаренко Д. С. Адміністративно-правові засади державно-приватного партнерства за законодавством України: монографія / Бондаренко Дмитро Сергійович. — К. : Істина, 2014. — 280 с.

15. Бевзенко В. М. Адміністративно-земельне право України: навчальний посібник / В. М. Бевзенко. — Київ : Алерта, 2015. — 180 с.

16. Постанова Верховного Суду від 21 лютого 2011 року в адміністративній справі № 21-3а11 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14405500>.

17. Судова практика Верховного Суду України: офіц. вид. / Верхов. Суд України. — К. : Ін Юре, 2012. — Кн. 3: Адміністративні справи / упоряд. О. А. Шаповалова; за заг. ред. Я. М. Романюка. — 2013. — 736 с.

18. Рішення господарського суду Львівської області від 30 серпня 2012 року у справі № 5015/2187/12 (5015/6097/11) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25931077>

Попов Р. В. Відповідач в адміністративному процесі: поняття, повноваження та особливості

Досліджено сутність суб'єкта владних повноважень в адміністративному процесі й здійснено їх класифікацію. Зроблено висновок про залучення в адміністративний процес як відповідачів представників самоврядних професій та інших особливих носіїв публічної компетенції. Доведено зокрема, що відповідачами в адміністративних справах щодо рішень, дій, бездіяльності щодо доступу до публічної інформації були державні заклади, комунальні підприємства, комунальні установи, юридичні особи публічного, приватного права, їх посадові особи тощо. У підсумку здійсненого дослідження отримано висновок, що об'єктивні реалії здійснення сучасного адміністративного судочинства, участь в адміністративному процесі різних за формою та змістом суб'єктів свідчать про невідповідність практиці адміністративного процесу понять «відповідач», «суб'єкт владних повноважень», передбачених КАС України.

Викладена характеристика потенційних відповідачів в адміністративному процесі, практика функціонування носіїв публічних повноважень дає підстави вкотре говорити про нагальність заміни категорії «суб'єкт владних повноважень», яка використовується в Кодексі адміністративного судочинства України та іншому національному законодавстві, на «суб'єкт публічної адміністрації».

Оцінивши зміст цих повноважень, встановлено, що вони мають різне функціональне призначення, і залежно від цього права й обов'язки відповідача можуть бути об'єднані в такі основні групи: 1) загальні права й обов'язки, які наділяються всі без винятку особи, які беруть участь у справі (ст. 49, 73, 134 КАС України); 2) права й обов'язки відповідача, які гарантують йому захист від вимог, викладених у позовній заяві (ч.ч. 2, 3 ст. 51 КАС України).

Проаналізувавши повноваження відповідача в адміністративному процесі, зважаючи на поширеність випадків набуття правосуб'єктності відповідача несуб'єктами владних повноважень, ми переконані, що з метою створення однакових можливостей для захисту суб'єктивних прав, свобод, інтересів у Кодексі адміністративного судочинства України доцільно передбачити процесуальні права відповідача щодо застосування ним інших способів захисту прав відповідача (зокрема подання зустрічного адміністративного позову) та передбачити як обов'язки для позивача — суб'єкта владних повноважень — доказування й особисту участь у судовому засіданні.

Ключові слова: відповідач, адміністративний процес, адміністративне судочинство, учасник, повноваження, суб'єкт владних повноважень.

Попов Р. В. Ответчик в административном процессе: понятие, полномочия и особенности

Исследована сущность субъекта властных полномочий в административном процессе и осуществлена их классификация. Сделан вывод о привлечении в административный процесс в качестве ответчиков представителей самоуправляющихся профессий и других особых носителей публичной компетенции. Доказано в частности, что ответчиками по административным делам на решения, действий, бездействия по доступу к публичной информации были государственные учреждения, коммунальные предприятия, муниципальные учреждения, юридические лица публичного, частного права, их должностные лица. В итоге проведенного исследования получено заключение, что объективная действительность осуществления современного административного судопроизводства, участие в административном процессе различных по форме и содержанию субъектов свидетельствуют о несоответствии практике административного процесса понятий «ответчик», «субъект властных полномочий», предусмотренных КАС Украины. Изложенная характеристика потенциальных ответчиков в административном процессе, практика функционирования носителей публичных полномочий, по нашему убеждению, дает основания говорить о необходимости замены категории «субъект властных полномочий», которая используется в Кодексе административного судопроизводства Украины и другом национальном законодательстве, на «субъект публичной администрации».

Оценив содержание этих полномочий, установлено, что они имеют различное функциональное назначение, и в зависимости от него права и обязанности ответчика могут быть объединены в следующие основные группы: 1) общие права и обязанности, которыми наделяются все без исключения лица, участвующие в деле (ст.ст. 49, 73, 134 КАС Украины); 2) права и обязанности ответчика, которые гарантируют ему защиту от требований, изложенных в исковом заявлении (ч.ч. 2, 3 ст. 51 КАС Украины). Проанализировав полномочия ответчика в административном процессе, несмотря на распространенность случаев приобретения правосубъектности ответчика субъектами властных полномочий, мы убеждены, что с целью создания равных возможностей для защиты субъективных прав, свобод, интересов в Кодексе административного судопроизводства Украины целесообразно предусмотреть процессуальные права ответчика по применению ним других способов защиты прав ответчика (в частности подача встречного административного иска) и предусмотреть как обязанности для истца — субъекта властных полномочий — доказывание и личное участие в судебном заседании.

Ключевые слова: ответчик, административный процесс, административное судопроизводство, участник, полномочия, субъект властных полномочий.

Стаття надійшла до друку 12 січня 2015 р.

ЧАСТИНА ОСОБЛИВА КАРНОГО КАЗНАЧЕЙСЬКОГО КОДЕКСУ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА



**Берзін Павло
Сергійович,**

доктор юридичних
наук, професор
кафедри
кримінального права
та кримінології
юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка

Berzin P. S. Special part of the Criminal Treasury Code of Republic of Poland

Maintenance of Special part of the first head of the Criminal Treasury Code of Republic of Poland is analyzed in the article. The due way of translation of the name of this Code and it's coherence with the Criminal Code of Republic of Poland are determined. Author determines the structure of Special part of the Criminal Treasury Code, that consists of four chapters: 1) treasury crimes and treasury misconducts against tax obligations and calculations grants; 2) treasury crimes and treasury misconducts against custom duties and rules of turn of commodities and services abroad; 3) treasury crimes and treasury misconducts against currency; 4) treasury crimes and treasury misconducts against organization of gaming.

In the article is determined maintenance of structural «components» of this Code, concepts «act», «types of the treasury crime», «types of the treasury misconduct», «forbidden act», «subject, instituted criminal proceedings against for a treasury crime», «publicly harmful act», «behavior», «guilty responsibility», «legal entity», «organizational unit, that does not have status of legal entity and legal capacity», «legal consequence commission of treasury crime and treasury misconduct» and concept principle code, rules awarding punishment, criminal sanction and safety sanction for the feaseance treasury crime and treasury misconduct, exception from punishment for a guilty person.

The concepts of responsibility and diminished responsibility in the Criminal Treasury Code are investigated.

In the article the questions of application of measures of criminal-law influence for the feaseance of treasury crimes and treasury misconducts are examined.

Author analyzed specifics of the principle applied to the structure of the Criminal Treasury Code.

Key words: criminal treasury code, Republic of Poland, treasury crime, treasury misconduct, concept, structure, offence, crime, criminal misconduct.

У попередніх номерах нами було проаналізовано норми частини загальної Карного казначейського кодексу Республіки Польща (далі — ККК), що стосуються змісту її вступних положень, виключення покарання винної особи, казначейських злочинів і казначейських проступків, а також роз'яснення використаних у ККК понять [1; 2]. Цю статтю присвячено продовженню аналізу основних положень ККК і висвітленню змісту його відділу II глави I, який має назву «Частина особлива».

Зазначений відділ ККК складається з чотирьох розділів (6–9). Кожен із них у змісті відділу II «Частина особлива» визначається залежно від окремих груп казначейських злочинів та казначейських проступків, які спрямовані проти: а) податкових зобов'язань і розрахунків за датаціями чи субвенціями (розділ 6, який включає ст.ст. 54–84); б) митних обов'язків, а також правил обігу товарів і послуг із зарубіжжям (розділ 7, ст.ст. 85–96); в) валютного обігу (розділ 8, ст.ст. 97–106); г) організації азартних ігор (розділ 9, ст.ст. 107–111). Структурними компонентами відділу II «Частина особлива» ККК є розділи та статті.

Наведена система казначейських злочинів і казначейських проступків у змісті відділу II «Частина особлива» ККК побудована польським законодавцем із врахуванням таких підстав:

1) зміст так званих «родових об'єктів» казначейських злочинів і казначейських проступків (ці родові об'єкти охоплюють однорідні соціальні цінності, що стосуються відповідних «напрямок» (складників)

казначейської (скарбової) діяльності держави, враховуються при визначенні конкретних груп казначейських злочинів і казначейських проступків, включених у відповідний розділ відділу II);

2) характер учинюваних заборонених діянь, що визнаються певними казначейськими злочинами чи казначейськими проступками й учиняються відповідними засобами, пов'язаними з посяганням на окремі «напрямки» казначейської діяльності держави. Так, у розділі 6 законодавець передбачив ті казначейські злочини й казначейські проступки, що посягають на порядок:

а) виконання податкових зобов'язань шляхом:

— заниження об'єктів оподаткування або сум податків (наприклад, неправильне ведення книг або ведення неправильних книг, які передбачені відповідно у ст. 53 § 21 і § 23 (ст. 61 ККК); подання рахунків-фактур із певними помилками (ст. 62 ККК); зміна мети, призначення або недотримання інших умов, від яких залежить звільнення підакцизного виробу від обов'язкового маркування акцизними марками (ст. 73 ККК); вироблення, зберігання на складі або відвантаження підакцизних виробів за межами податкового складу, поєднане з порушенням умов застосування процедури призупинення справляння акцизів (ст. 69а ККК); невиконання обов'язкового вимірювання вмісту міді та срібла в масі добутку мідної руди чи в концентраті (ст. 75а ККК) та ін.);

— приховування об'єктів оподаткування (наприклад, приховування здійснення господарської

діяльності, її реальних обсягів шляхом використання імені й прізвища, назви чи фірмового найменування іншого суб'єкта такої діяльності, яке пов'язується з приховуванням чи заниженням об'єктів оподаткування (ст. 55 § 1 ККК); виведення за межі податкового складу підакцизних виробів, не позначених акцизними марками (ст. 64 ККК); ухилення від обов'язкового передання компетентному податковому органу в установленний термін фінансового звіту, висновку або доповідної записки (ст. 80b ККК) та ін.);

— неповідомлення відповідних відомостей або неподання певних документів (наприклад, неповідомлення компетентному органу про предмет чи підстави оподаткування, а також ухилення від подання декларації, що передбачено у ст. 54 § 1 ККК; неподання відомостей, що стосуються оподаткування товарів і послуг (ст. 56a); відмова у виданні рахунків-фактур (ст. 62 ККК) та ін.);

б) обігу підакцизних виробів та акцизних марок (наприклад, незаконний збут чи інше передання акцизних марок особі, яка не має на них прав (ст. 70 § 1 ККК); грубе порушення положень, що стосуються перевезення або зберігання акцизних марок (ст. 71 ККК); купівля, зберігання, перевезення, пересилання або перенесення підакцизних виробів, що становлять предмет забороненого діяння, передбаченого у ст.ст. 63, 64, 73 (ст. 65 ККК); виробництво, імпорт, обіг підакцизних виробів, а також їх позначення акцизними марками, поєднане з ухиленням від офіційної перевірки (ст. 69 ККК) та ін.);

в) здійснення розрахунків із доплатами чи субвенціями (наприклад, надання компетентному органу неправдивих даних, пов'язаних із поверненням фізичним особам витрат на будівництво певного житла (ст. ст. 76a, 76b ККК);

г) виконання митних зобов'язань шляхом:

— подання неправдивих відомостей щодо обігу товарів і послуг за кордоном (наприклад, отримання шляхом обману документів, пов'язаних з обігом товарів і послуг за кордоном (ст. 85 ККК); обман компетентного органу шляхом подання відомостей, які не відповідають реальній дійсності або приховують реальний стан речей (ст. 92 ККК);

— ввезення відповідного товару на територію або його вивезення за межі території Республіки Польща (ст.ст. 86 ККК);

— заниження, приховування об'єктів митних платежів або неповідомлення відомостей чи неподання документів, що стосуються таких платежів (наприклад, обман уповноваженого органу в здійсненні митного контролю – так зване «митне шахрайство», передбачене в ст. 87 § 1 і § 2 ККК); недотримання умов, від яких залежить повне чи часткове звільнення товару від обов'язкових митних платежів (ст. 89); ненадання усних чи письмових пояснень, які мають значення для проведення митного контролю (ст. 94 ККК) та ін.);

— порушення порядку проведення митного огляду (ст. 90 ККК);

— незаконного поводження з певними товарами (ст. 91 ККК);

— невиконання митних зобов'язань

(наприклад, тих, які передбачені в ст. 95, 96 ККК);

д) здійснення валютного обігу шляхом:

— учинення дій, пов'язаних із таким обігом, без отримання відповідної валютної ліцензії або порушення передбачених нею ліцензійних умов (наприклад, обман органу, уповноваженого видавати індивідуальні валютні ліцензії (ст. 97 ККК); здійснення діяльності, пов'язаної з валютним обігом, без отримання необхідної ліцензії або всупереч умовам, які нею передбачені (ст. 102 ККК) та ін.);

— порушення встановленого порядку використання платіжних засобів (ст. 100 ККК);

— порушення умов здійснення діяльності з валютними цінностями (ст. 106d ККК);

— неповідомлення відомостей чи неподання документів, що стосуються валютного обігу (наприклад, тих документів, які пов'язані з певним контролем (ст. 106e ККК), валютних цінностей чи національних платіжних засобів (ст. 106f ККК) та ін.);

— порушення встановленого порядку проведення розрахунків з іноземною валютою (ст. 106j);

— невикористання необхідних документів у сфері валютного обігу чи валютного ринку (ст. 106k);

— ухилення від обов'язкового нагляду за дотриманням певних правил (наприклад, тих правил, яких підприємець або інша організаційна одиниця зобов'язані дотримуватися у своїй діяльності, що передбачається в ст. 106l);

е) організації азартних ігор (наприклад, організація чи проведення

азартної гри, гри на автоматі або взаємного закладу без необхідної офіційної перевірки чи без використання обов'язкових офіційних пломбувань (ст. 107a); організація чи проведення речової лотереї, речової гри бінго, рекламної лотереї або аудіотекстової лотереї (ст. 108 ККК) та ін.).

Таким чином, можемо зробити відповідні висновки.

1. Відділ II «Частина особлива» ККК визначається залежно від окремих (різних) груп казначейських злочинів та казначейських проступків. Так, розділ 7 включає казначейські злочини та казначейські проступки: а) проти митних зобов'язань (ст.ст. 85–89 ККК; прикладом є ст. 85 § 1, що передбачає відповідальність того, хто отримує дозвіл чи інший подібний документ, який стосується умов обігу товарів і послуг за кордоном, шляхом обману органу, уповноваженого видавати такі документи); б) які порушують правила обігу товарів і послуг за кордоном (ст.ст. 90–96 ККК; прикладом є ст. 96 § 1, що передбачає відповідальність того, хто не здійснює обов'язковий нагляд за дотриманням правил, яких підприємець або інша організаційна одиниця зобов'язані дотримуватися у своїй діяльності, або неумисно вчиняє передбачене розділом 7 заборонене діяння).

2. У юридичних конструкціях складів казначейських злочинів та казначейських проступків, як правило, позначення ознак цих складів здійснюється залежно від: а) текстуальної відповідності цих ознак положенням регулятивного (некарного) законодавства (наприклад, у ст. 86 § 1 установлена відповідальність

за ввезення або вивезення за кордон з порушенням митного обов'язку товару без його представлення митному органу або пред'явлення митної декларації, що зрештою створює небезпеку зниження певної суми обов'язкових митних платежів»); б) за відсутності такої «текстуальної відповідності», коли польський законодавець не позначає такі ознаки конкретними формулюваннями, передбаченими відповідними положеннями регулятивного законодавства (наприклад, у ст. 73 § 1 передбачаються такі ознаки, як «зміна мети підакцизного виробу», «зміна призначення підакцизного виробу», що позначають недотримання винною особою «умови, яка згідно із законом дозволяє звільнити підакцизний виріб від обов'язкового маркування акцизними марками»; однак конкретний перелік таких умов у ст. 73 ККК не визначається).

3. При співвідношенні положень відділу II «Частина особлива» ККК та карного кодексу Республіки

Польща (далі — КК) слід враховувати положення розділу XV КК (що передбачений у складі «Частини загальної» й має назву «Співвідношення зі спеціальними законами»), яким передбачено, що положення частини загальної КК застосовуються до інших законів, які передбачають карну відповідальність, якщо лише ці закони однозначно не виключають їх застосування.

Список використаних джерел:

1. Берзин П. С. Часть общая Уголовного казначейского кодекса Республики Польша: анализ основных положений / П. С. Берзин // Адміністративне право і процес. — 2015. — № 1. — С. 380–401.

2. Берзин П. С. Уголовный казначейский кодекс Республики Польша: содержание разделов о вступительных положениях, исключении наказания виновного лица, казначейских преступлениях, казначейских проступках и разъяснении используемых понятий / П. С. Берзин // Адміністративне право і процес. — 2015. — № 2. — С. 195–225.

Берзін П. С. Частина особлива карного казначейського кодексу республіки польща

У статті аналізується зміст частини особливої, розміщеної у відділі II Карного казначейського кодексу Республіки Польща, що був прийнятий 10 вересня 1999 р. Обґрунтовується правильність перекладу назви цього законодавчого акта, а також його узгодження з Кримінальним кодексом Республіки Польща.

Автор описує структуру частини особливої Карного казначейського кодексу, визначає його «компоненти», а також види казначейських злочинів і казначейських проступків.

Ключові слова: карний казначейський кодекс, Республіка Польща, казначейський злочин, казначейський проступок, поняття, структура, правопорушення, злочин, карний проступок.

Берзин П. С. Часть особенная Уголовного казначейского кодекса Республики Польша

В статье анализируется содержание части особенной, размещенной во втором разделе Уголовного казначейского кодекса Республики Польша, принятого 10 сентября 1999 г. Обосновывается правильность перевода названия этого законодательного акта, а также его согласование с Уголовным кодексом Республики Польша.

Автор описывает структуру части особенной Уголовного казначейского кодекса, определяет ее «компоненты», а также содержание видов казначейских преступлений и казначейских проступков, предусмотренных частью особенной Уголовного казначейского кодекса Республики Польша.

Ключевые слова: уголовный казначейский кодекс, Республика Польша, казначейское преступление, казначейский проступок, понятие, структура, правонарушение, преступление, уголовный проступок.

Стаття надійшла до друку 15 грудня 2015 р.

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНЕТИЧНОЇ БЕЗПЕКИ: МІЖНАРОДНИЙ ТА НАЦІОНАЛЬНИЙ АСПЕКТИ

Kovalenko T. O. Legal regulation of genetic safety: international and national aspects

Genetic safety is a special state of security of human and environment, in which: a) any unnatural impact on the human genome is absent; b) any unnatural impact on genome of biosphere objects is absent; c) uncontrolled impacts on genome of agricultural plants, animals and industrial microorganisms, which leads to their negative and /or undesirable properties are absent.

The object of genetic safety is genome — the entire set of hereditary genetic information of an organism. These objects are human genome and genome of any biosphere objects, including agricultural plants, animals and industrial microorganisms.

Legal regulation of genetic safety is ensured primarily at the international level by: a) prohibition of interference in the human genome, aimed at its modification, except when such interference with preventive, therapeutic or diagnostic purposes and only on condition that such intervention is not aimed at changing genome of heirs of the person; b) prohibition of any form of discrimination against a person on grounds of genetic heritage; c) guaranteeing the human right to privacy of genetic data; d) securing the right to fair compensation of any damage caused as a result of the direct and determining influence on his genome; f) prohibition of human cloning for the purpose of reproduction of the human person, and the cultivation of human embryos for research purposes; e) guaranteeing the preservation of biological diversity, particularly in the process of obtaining, handling, transport, use, transfer of living modified organisms; g) implementation of the precautionary principle in the study, diagnosis and treatment connected with the genome of any person and the principle of threats avoidance when implementing projects that could significantly adversely affect the biological and landscape diversity.

Ukrainian legislation has specific provisions, aimed at guaranteeing genetic safety by: a) prohibition of reproductive human cloning; b) preventing unnatural impact on genome of biosphere objects as a result of genetically modified organisms discharge into environment; c) regulation of genetic engineering activities aimed at modifying genome of agricultural plants, animals and industrial microorganisms. However, provisions of special laws of Ukraine «On the prohibition of human reproductive cloning» and «On state biosafety system for creating, testing, transportation and use of genetically modified organisms» are mainly declarative. The above mentioned determines the necessity of significant improvement of Ukrainian legislation in the field of genetic safety with regard to international legal requirements.

Key words: genetic safety; genome; biosphere; genetically modified organism; biotechnology; genetic engineering activity.



**Коваленко Тетяна
Олександрівна,**

*доктор юридичних
наук, доцент,
в. о. завідувача
кафедри земельного
та аграрного права
юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка*

Одним із найважливіших інноваційних досягнень генетики XX ст. стала поява генної інженерії. На початку 2015 р. китайські вчені вперше модифікували геном людських зародків, використавши систему редагування генома CRISPR / Cas9 для видалення з ДНК мутантного гена HBB, що викликає бета-таласемію — тяжке генетичне захворювання крові. Запобігання спадковим захворюванням до народження дитини вважається головною позитивною метою генетичного редагування [1]. Водночас ці експерименти не сприймаються позитивно в багатьох країнах світу через етичні, релігійні, моральні та правові чинники. Наукові дослідження щодо геному людини і практичне застосування їх результатів відкривають безмежні перспективи для поліпшення здоров'я окремих людей і всього людства. Разом із тим такі дослідження мають ґрунтуватися на всебічній повазі гідності, дотриманні свобод і прав людини, а також на забороні будь-якої форми дискримінації за ознакою генетичних характеристик.

У науковій літературі було проведено окремі дослідження, які стосуються питань генетичної безпеки та присвячені правовим проблемам клонування людини (О. Грищенко [2], Т. Короткий [3]), захисту біологічних (біоетичних) прав людини (В. Третьякова [4], М. Тиріна [5]), забезпеченню безпеки людини та довкілля в процесі здійснення біотехнологічної діяльності (М. Медведєва [6], О. Піддубний [7]). Водночас питання правового регулювання генетичної безпеки ще не стали предметом окремого наукового дослідження.

Метою нашої статті є аналіз законодавчого визначення поняття «генетична безпека», з'ясування сучасного стану міжнародно-правового регулювання поводження з геномом людини, об'єктів біосфери, сільськогосподарських рослин і тварин, здійснення оцінювання стану законодавства України в цій сфері та обґрунтування рекомендацій щодо його покращення.

Законодавче визначення генетичної безпеки закріплено в ст. 1 Закону України «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих

організмів» від 31 травня 2007 р. Аналіз цього законодавчого визначення свідчить, що генетична безпека України включає в себе три складові: 1) відсутність будь-якого неприродного впливу на людський геном; 2) відсутність будь-якого неприродного впливу на геном об'єктів біосфери; 3) відсутність неконтрольованого впливу на геном сільськогосподарських рослин і тварин, промислових мікроорганізмів, який призводить до появи в них негативних та/або небажаних властивостей.

Геном визначено як сукупність усієї спадкової генетичної інформації організму, тобто всіх генів, некодуючих послідовностей ДНК і позахромосомного генетичного матеріалу. Геном людини в силу його еволюційного характеру піддається мутаціям. Він містить у собі можливості, які виявляються різним чином залежно від природного та соціального середовища кожної людини, зокрема стану здоров'я, умов життя, харчування й освіти.

Правова охорона геному людини забезпечується насамперед міжнародно-правовими нормами. Так, відповідно до Загальної декларації про геном людини і права людини від 11 листопада 1997 р., прийнятої на 29-ій сесії Генеральної конференції ЮНЕСКО, кожна людина має право на повагу її гідності та прав незалежно від генетичних характеристик. Така гідність незаперечно означає, що особистість людини не може зводитися до її генетичних характеристик і вимагає поваги до її унікальності та неповторності. У ст.ст. 5, 8 Загальної декларації про геном

людини і права людини зазначається, що дослідження, лікування або діагностика, пов'язані з геномом якої-небудь людини, можуть проводитися лише після ретельного попереднього оцінювання пов'язаних з ними потенційних небезпек і переваг і з врахуванням усіх інших приписів, установлених національним законодавством. Кожна людина відповідно до міжнародного права і національного законодавства має право на справедливую компенсацію того чи іншого збитку, заподіяного в результаті безпосереднього і детермінуючого впливу на її геном.

Резолюцією 59/280 Генеральної Асамблеї від 8 березня 2005 р. було прийнято Декларацію Організації Об'єднаних Націй про клонування людини, згідно з якою держави-члени були закликані вжити всіх заходів, що необхідні для захисту людського життя в процесі застосування біологічних наук; заборонити всі форми клонування людей такою мірою, якою вони не сумісні з людською гідністю й захистом людського життя; вжити заходів, необхідних для заборони методів генної інженерії, які можуть суперечити людській гідності.

Міжнародна декларація про генетичні дані людини, прийнята Генеральною конференцією ЮНЕСКО 16 жовтня 2003 р., передбачає, що будь-який збір, обробка, використання й зберігання генетичних даних людини, протеомних даних людини та біологічних зразків мають відповідати міжнародному праву в галузі прав людини. Генетичними даними людини є інформація про успадковані характеристики окремих

осіб, отримана шляхом аналізу нуклеїнових кислот або шляхом іншого наукового аналізу. Особливий статус генетичних даних людини полягає в їх конфіденційному характері, оскільки вони дозволяють прогнозувати генетичну схильність тієї чи іншої особи.

У рамках Європейського Союзу 1997 року держави — члени Ради Європи, інші держави та Європейське Співтовариство — підписали Конвенцію про захист прав та гідності людини у зв'язку з використанням досягнень біології та медицини (м. Ов'єдо, 4 квітня 1997 р.), відповідно до якої забороняється будь-яка форма дискримінації особи за ознакою її генетичної спадковості. Втручання з метою зміни геному людини може здійснюватися лише в профілактичних, діагностичних або лікувальних цілях, і тільки якщо це не має на меті внести будь-яку видозміну в геном нащадків. Законодавство дозволяє проводити дослідження на ембріонах *in vitro* лише в разі, коли воно забезпечує належний захист ембріона. Вирощування ембріонів людини для дослідних цілей забороняється. Зазначена Конвенція була підписана Україною 2002 р.

Відповідно до Додаткового протоколу до Конвенції про захист прав та гідності людини у зв'язку з використанням досягнень біології та медицини, який стосується заборони клонування людей (Париж, 12 січня 1998 р.), встановлено заборону будь-якого втручання з метою створення людської істоти, генетично ідентичної іншій людській істоті, живій або померлій. При цьому термін

«людська істота, генетично ідентична іншій людській істоті», означає людську істоту, що має з іншою людською істотою тотожний набір генів.

У ст. 16 Конституції України збереження генофонду Українського народу визнано обов'язком держави. У розвиток конституційних приписів і на виконання зазначених вище міжнародноправових угод в Україні 14 грудня 2004 р. було прийнято Закон України «Про заборону репродуктивного клонування людини», відповідно до якого, виходячи з принципів поваги до людини, визнання цінності особистості, необхідності захисту прав і свобод людини та враховуючи недостатню дослідженість біологічних та соціальних наслідків клонування людини, було встановлено заборону репродуктивного клонування людини. Репродуктивним клонуванням є створення людини, яка генетично ідентична іншій живій або померлій людині, шляхом перенесення в залишену без ядра жіночу статеву клітину ядра соматичної клітини людини. Цим Законом також заборонено ввезення на територію України та вивезення з неї клонованих ембріонів людини.

Аналіз національного законодавства свідчить, що жодних нормативно-правових актів для забезпечення реалізації цього Закону в Україні прийнято не було, зокрема в частині встановлення юридичної відповідальності за порушення його приписів. Залишаються законодавчо неврегульованими питання проведення терапевтичного клонування. На відміну від репродуктивного, терапевтичне (медичне) клонування має на меті не народження нової людини,

генетично ідентичної іншій, а лікування важкохворих людей за допомогою створення стоволових або зародкових клітин, які потім використовуються для заміщення будь-яких тканин. Таким чином, національне законодавство, спрямоване на забезпечення генетичної безпеки шляхом гарантування права на недоторканість геному людини та конфіденційність генетичних даних, визначення спеціальних умов втручання в геном людини, а також заборону репродуктивного клонування людини, має переважно декларативний характер.

Другою складовою генетичної безпеки України є відсутність будь-якого неприродного впливу на геном об'єктів біосфери. В етимологічному значенні біосфера є оболонкою Землі, яку заселяють живі організми. Визначальною ознакою біосфери є біорізноманіття, яке забезпечує функціонування, стабільність та екорівновагу біосфери. Поняття біологічного різноманіття визначено Конвенцією Організації Об'єднаних Націй про біологічне різноманіття від 5 червня 1992 р., відповідно до якої цей термін означає різноманітність живих організмів з усіх джерел, включаючи серед іншого наземні, морські та інші водні екосистеми й екологічні комплекси, частиною яких вони є. Наприкінці минулого століття у світі було прийнято низку нормативно-правових актів, спрямованих на запобігання неприродному впливу на геном біосфери. Так, Всесвітньою Хартією природи, яка була прийнята 1 січня 1982 р. на 37-й сесії Генеральної Асамблеї ООН, передбачено, що діяльність, яка здатна

негативно вплинути на природу, має контролюватися; слід використовувати технологію, яка найбільш підходить і може зменшити масштаби небезпеки чи інших шкідливих наслідків для природи; у випадках, коли можливий згубний вплив такої діяльності чітко не встановлений, вона не має здійснюватися.

Конвенція Організації Об'єднаних Націй про біологічне різноманіття передбачає низку заходів із метою запобігання потенційно шкідливому впливу на біорізноманіття планети живих змінених організмів. Для того щоб вжити застережні заходи щодо запобігання несприятливому впливу біотехнологій на збереження й стале використання біологічного різноманіття, понад сто країн підписали Картахенський протокол про біобезпеку до Конвенції про біологічне різноманіття, прийнятий 29 січня 2000 р. у м. Монреалі, до якого приєдналась і Україна. Протокол спрямовано на зменшення ризиків для біологічного різноманіття при одержанні, обробці, транспортуванні, використанні, переданні живих змінених організмів, які в Протоколі визначаються як «будь-який живий організм, що містить нову комбінацію генетичного матеріалу, отриману внаслідок використання сучасної біотехнології».

Всеєвропейською стратегією збереження біологічного та ландшафтного різноманіття (м. Софія, 23–25 жовтня 1995 р.) запроваджено принцип уникнення загроз — введення відповідних процедур, які вимагають екологічної експертизи проектів, що можуть значною мірою негативно вплинути на стан біологічного та

ландшафтного різноманіття. Це стимулюватиметься проєктів впровадження в довкілля екзотичних видів та генетично змінених організмів.

В Україні законодавче поняття біологічного різноманіття закріплено Загальнодержавною програмою формування національної екологічної мережі України на 2000–2015 роки, що була затверджена Законом від 21 вересня 2000 р. Зокрема біологічне (біотичне) різноманіття — це сукупність усіх видів рослин, тварин і мікроорганізмів, їх угруповань та екосистем у межах території України, її територіальних і внутрішніх морських вод, виключної (морської) економічної зони та континентального шельфу. Біорізноманіття є національним багатством України. Біосфера нашої держави налічує понад 70 тисяч видів флори і фауни, зокрема флори — більше 27 тисяч видів, фауни — більше 45 тисяч видів. За багатством біорізноманіття Україна поступається в Європі тільки Франції.

Аналіз національних нормативно-правових актів дає можливість зробити висновок, що в аграрному та екологічному законодавстві України є окремі норми, які регулюють питання забезпечення генетичної безпеки при використанні генетично-модифікованих організмів (далі — ГМО). Так, Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 р. передбачено низку заходів щодо охорони навколишнього природного середовища від неконтрольованого та шкідливого біологічного впливу та додержання вимог екологічної безпеки при проведенні наукових досліджень,

упровадженні відкриттів і винаходів, застосуванні нових технологій і систем. Відповідно до зазначеного Закону державний контроль поширюється на дотримання заходів генетичної безпеки щодо біологічних об'єктів навколишнього природного середовища при створенні, дослідженні та практичному використанні генетично модифікованих організмів у відкритій системі. Підприємства, установи та організації зобов'язані забезпечувати екологічно безпечне виробництво, зберігання, транспортування, використання, знищення, знешкодження й захоронення мікроорганізмів, інших біологічно активних речовин і продуктів біотехнології, а також інтродукцію, акліматизацію та реакліматизацію тварин і рослин; розробляти й здійснювати заходи щодо запобігання та ліквідації наслідків шкідливого впливу біологічних факторів на навколишнє природне середовище та здоров'я людини. Виробництво й використання нових штамів мікроорганізмів та інших біологічно активних речовин, а також ГМО, продукції, отриманої з використанням ГМО, здійснюється тільки після проведення комплексних досліджень їх впливу на здоров'я людей і навколишнє природне середовище. Отже, у законодавстві України є окремі приписи, спрямовані на запобігання неприродному впливу на геном об'єктів біосфери, проте лише внаслідок вивільнення в навколишнє природне середовище ГМО.

Третьою складовою генетичної безпеки України є відсутність неконтрольованого впливу на геном

сільськогосподарських рослин і тварин, промислових мікроорганізмів, який призводить до появи в них негативних та/або небажаних властивостей. Насамперед варто звернути увагу, що на відміну від попередніх умов генетичної безпеки, які полягають у відсутності будь-якого неприродного впливу на геном людини та біосфери, вплив на геном сільськогосподарських рослин і тварин, промислових мікроорганізмів допускається, проте він має бути контрольованим і не призводити до появи в зазначених живих організмах негативних та/або небажаних властивостей.

Правове регулювання генетично-інженерної діяльності, пов'язаної зі створенням, випробуванням і впровадженням ГМО в обіг, забезпечується Законом України «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів». Зазначений Закон спрямовано на створення умов для безпечного практичного використання ГМО в господарських цілях; визначення прав і обов'язків суб'єктів регулювання при поводженні з ГМО та встановлення їх відповідальності за порушення законодавства тощо. З урахуванням підвищеної екологічної небезпеки ГМО законодавством України встановлено спеціальні вимоги щодо поводження із зазначеними живими зміненими організмами, зокрема: а) при здійсненні генетично-інженерної діяльності; б) при введенні в обіг ГМО та продукції, виробленої з їх використанням; в) при експорті, імпорті та транзиті ГМО.

Аналіз нормативно-правових актів у сфері забезпечення генетичної безпеки в процесі впливу на геном сільськогосподарських рослин і тварин, промислових мікроорганізмів свідчить, що в Україні починає формуватися законодавча база поводження з ГМО, зокрема й у сфері сільськогосподарського виробництва, після прийняття 2007 р. спеціального Закону України «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів». Проте на сьогодні значна кількість його норм не має механізмів реалізації на практиці. Крім того, прийняття зазначеного Закону викликало створення проблеми колізії норм екологічного та аграрного законодавства в цій сфері.

Отже, проведені дослідження дозволяють сформулювати такі висновки:

1) генетична безпека є особливим суспільним станом захищеності людини та довкілля, за якого: а) відсутній будь-який неприродний вплив на людський геном; б) відсутній будь-який неприродний вплив на геном об'єктів біосфери; в) відсутній неконтрольований вплив на геном сільськогосподарських рослин, тварин і промислових мікроорганізмів, який призводить до появи в них негативних та/або небажаних властивостей;

2) об'єктом генетичної безпеки є геном — сукупність усієї спадкової генетичної інформації організму. Такими об'єктами є як геном людини, так і геном будь-яких об'єктів біосфери, включаючи сільськогосподарські рослини, тварини та промислові мікроорганізми;

3) нормативно-правове регулювання генетичної безпеки забезпечується насамперед на міжнародному рівні шляхом: а) заборони втручання в геном людини, спрямованого на його модифікацію, крім випадків такого втручання в профілактичних, терапевтичних чи діагностичних цілях і лише за умови, що подібне втручання не спрямоване на зміну геному спадкоємців цієї людини; б) заборони будь-якої форми дискримінації особи за ознакою її генетичної спадковості; в) гарантування права людини на конфіденційність генетичних даних; г) закріплення права на справедливую компенсацію того чи іншого збитку, заподіяного в результаті безпосереднього й детермінуючого впливу на його геном; д) заборони клонування людини з метою відтворення людської особи, а також вирощування ембріонів людини для дослідних цілей; е) забезпечення збереження біологічного різноманіття, зокрема при одержанні, обробці, транспортуванні, використанні, переданні живих змінених організмів; є) упровадження принципу перестороги при дослідженні, лікуванні або діагностиці, пов'язаних із геномом людини, та принципу уникнення загроз при реалізації проєктів, що можуть значною мірою негативно вплинути на стан біологічного та ландшафтного різноманіття;

4) у законодавстві України є окремі приписи, які спрямовані на гарантування генетичної безпеки шляхом: а) установлення заборони репродуктивного клонування людини; б) запобігання неприродному впливу на геном об'єктів біосфери внаслідок

вивільнення в навколишнє природне середовище генетично-модифікованих організмів; в) регулювання генетично-інженерної діяльності, спрямованої на модифікацію геному сільськогосподарських рослин, тварин і промислових мікроорганізмів. Водночас приписи спеціальних законів України «Про заборону репродуктивного клонування людини» та «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів» мають переважно декларативний характер. Тому законодавство України у сфері забезпечення генетичної безпеки повинно бути істотно вдосконалено з урахуванням вимог міжнародного права.

Список використаних джерел:

1. Chinese scientists genetically modify human embryos // *Nature*. — 2015. — April 22 / <http://www.nature.com/news/chinese-scientists-genetically-modify-human-embryos-1.17378>
2. Грищенко О. Проблема клонування: суспільний та правовий аспект / О. Грищенко // Юстиніан. — 2005. — № 10 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : www.justunian.com.ua
3. Короткий Т. Правові аспекти клонування людини / Т. Короткий // Вісник Національної академії наук України. — 2002. — № 3. — С. 46–52.
4. Третьякова В. Г. Про міжнародно-правові засади забезпечення пріоритетності захисту біоетичних прав людини / В. Г. Третьякова // Часопис Київського університету права. — 2013. — № 3. — С. 363 – 367.
5. Тиріна М. П. Біологічна права та свободи людини у сучасному законодавстві: аналіз міжнародно-правового регулювання / М. П. Тиріна // Вісник

Маріупольського державного університету. Серія: Право. — 2012. — Вип. 3–4. — С. 154–165.

6. Медведєва М. О. Міжнародне право і біотехнології / М. О. Медведєва // Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка,

Інститут міжнародних відносин. — К. : Вид-дім «Промінь», 2006. — 256 с.

7. Піддубний О. Ю. Проблеми правовідносин у сфері біотехнологій: монографія / О. Ю. Піддубний. — К. : Ірідіум, 2014. — 352 с.

Коваленко Т. О. Правове забезпечення генетичної безпеки: міжнародний та національний аспекти

У статті здійснено аналіз законодавчого визначення поняття «генетична безпека»; з'ясовано сучасний стан міжнародно-правового регулювання поводження з геномом — людини, об'єктів біосфери, сільськогосподарських рослин і тварин; здійснено оцінювання стану законодавства України у вказаній сфері та обґрунтовано рекомендації для його покращення.

Ключові слова: генетична безпека, геном, біосфера, генетично-модифікований організм, біотехнології, генетично-інженерна діяльність.

Коваленко Т. А. Правовое обеспечение генетической безопасности: международный и национальный аспекты

В статье проведен анализ законодательного определения понятия «генетическая безопасность»; выяснено современное состояние международно-правового регулирования обращения с геномом: человека, объектов биосферы, сельскохозяйственных растений и животных; осуществлена оценка состояния законодательства Украины в указанной сфере и обоснованы рекомендации по его улучшению.

Ключевые слова: генетическая безопасность; геном; биосфера; генетически модифицированный организм; биотехнологии; генетически-инженерная деятельность.

Стаття надійшла до друку 19 листопада 2015 р.

ДЕРЖАВА ЯК УЧАСНИК ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ДЕЛІКТНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Otradnova O. O. State as a participant of civil tort relations

The article is devoted to the analysis of states participation in civil relations of non-contractual damage compensation (torts). The author explores problematic questions of states characteristic as a victim in torts and a possibility to use articles of Chapter 82 of the Civil code of Ukraine to such relations. Also the peculiarities of damage, caused by state bodies and state servants, compensation are analyzed in the article. The author pays attention to the conditions of special Civil codes norms use for such relations. In the article there is also a conclusion about exact state bodies which should be defendants in such cases.

Key words: state, state bodies, damage compensation, victim, defendant.

Отраднова Олеся Олександрівна

Доктор юридичних
наук, доцент
кафедри цивільного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка

Ще з часів Стародавнього Риму право розглядало державу з двох аспектів: як суб'єкта *ius publicum* (при здійсненні функцій державної публічної влади) і як суб'єкта *ius civile* (у якості рівноправного учасника цивільних правовідносин). Подібний підхід зберігся і в сучасній юриспруденції. Стаття 2 Цивільного кодексу України зазначає, що держава Україна є учасником цивільних відносин. У свою чергу цивільні правовідносини є досить різноманітними: правовідносини власності та володіння чужими речами, правовідносини інтелектуальної власності, цивільно-правові зобов'язання і навіть правовідносини спадкування. Отже як суб'єкт приватного права держава бере участь у будь-яких цивільних правовідносинах, крім тих, які за своєю суттю не можуть мати як суб'єктів будь-кого, крім фізичних осіб (абсолютні правовідносини щодо реалізації особистих немайнових прав фізичних осіб).

Цивільно-правові делікти — це правовідносини щодо відшкодування заподіяної позадоговірної шкоди. Ст. 1166 ЦК України містить правило, що шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується

в повному обсязі особою, яка її завдала. Чинне цивільне законодавство України не містить терміну «делікт», хоча це поняття широко використовується як у цивільно-правовій доктрині, так і в юридичній практиці. Назва «деліктне зобов'язання» походить від латинського слова «delictum», що означає «заподіяння шкоди окремій особі, її сім'ї або майну порушенням правового припису чи заборони, внаслідок чого незалежно від волі правопорушника виникають нові права й правові обов'язки» [1; с. 104].

За своєю суттю деліктне зобов'язання є зобов'язальним правовідношенням, якому властиві всі ознаки цивільно-правового зобов'язання. Як і будь-яке зобов'язання, делікт є правовідношенням відносним, у якому із самого початку його виникнення чітко визначені як уповноважена сторона (кредитор, потерпілий), так і зобов'язана сторона (делінквент, боржник). Юридичним об'єктом деліктного зобов'язання є активна поведінка боржника — відшкодування заподіяної потерпілому шкоди. Деліктне зобов'язання пов'язане з правом потерпілого на дії делінквента (правом вимоги) та обов'язком делінквента відшкодувати шкоду (обов'язком виконання). Таким чином, кваліфікація цивільно-правового делікту як різновиду цивільно-правового зобов'язання дозволяє стверджувати про можливість участі в такому правовідношенні держави.

Проблеми участі держави в деліктних правовідносинах цікавили дослідників у різні часи. Відповідні праці виходили з-під пера таких вчених, як Г. К. Матвєєв, В. Т. Смирнов,

А. О. Собчак, Д. В. Боброва, С. М. Братусь, О. А. Красавчиков, Ю. Н. Андрєєв, М. В. Жабрєєв та ін. Також питання цивільно-правової відповідальності держави цікавлять і сучасних українських вчених-цивілістів, зокрема Є. О. Харитоновна, Р. А. Майданика, О. О. Первомайського, Р. Б. Сабодаша, М. М. Хоменко тощо, а також представників науки адміністративного права (В. М. Бєвзенко, Р. С. Мельник та ін.). Однак низка питань, пов'язаних з участю держави в цивільно-правових деліктних зобов'язаннях, залишаються дискусійними та вимагають наукового дослідження.

Так відкритим залишається питання, чи може бути держава потерпілим (кредитором) у деліктних зобов'язаннях. З одного боку, ст. 1166 та 1167 ЦК України говорять виключно про відшкодування шкоди, завданої особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також майну фізичної або юридичної особи. У зазначених статтях не йдеться про заподіяння шкоди державі. Але з іншого боку, шкода може бути заподіяна будь-якому суб'єкту цивільних правовідносин. Можливими є випадки, коли йдеться про знищення або пошкодження державного майна або заподіяння іншої шкоди інтересам держави. Як правило, такі діяння є злочинами та передбачені в статтях Кримінального кодексу України. Так, зокрема в КК України є статті щодо незаконної приватизації державного та комунального майна (ст. 233), злочинів проти довкілля (Розділ VIII), злочинів у сфері службової діяльності

та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг (Розділ XVII) тощо. У цьому випадку відшкодування заподіяної державі шкоди здійснюється в рамках кримінального провадження. Порядок та розмір відшкодування збитків визначається на підставі відповідних затверджених методик [2; 3].

Ст. 66 Закону України «Про запобігання корупції» визначає, що збитки та шкода, завдані державі внаслідок вчинення корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, підлягають відшкодуванню особою, яка вчинила відповідне правопорушення, в установленому законом порядку. Аналіз судової практики свідчить, що позивачі в подібних справах (як правило, це були відповідні органи прокуратури), обґрунтовуючи свої вимоги, посилаються на ст. 1166 ЦК України [4; 5; 6].

При розгляді справ, пов'язаних із вчиненням особою корупційного діяння, необхідно розрізняти поняття «неправомірна вигода, яку особа отримала внаслідок вчинення нею корупційного правопорушення», та «шкода, заподіяна державі». Так, наприклад, Рішенням від 09.08.2012 р. Центральний районний суд м. Сімферополя, керуючись ст. 1166 ЦК України, стягнув з Особи 1 на користь держави в особі Управління державної казначейської служби України в м. Сімферополі АРК 4000 грн, які Особа 1 отримала за незаконне непорушення кримінальної справи. У цьому випадку стягнена сума дійсно є неправомірною вигодою, отриманою особою, але її не можна вважати заподіяною

державі шкодою, адже ця сума не є втратою державного бюджету.

Ще більше спірних питань виникає в ситуаціях, коли держава виступає боржником (делінквентом) у деліктному зобов'язанні та має відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду.

Принцип цивільно-правової відповідальності держави є конституційним і закріплений у ст. 56 Конституції України, у якій зазначено, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Указане право належить до переліку прав та свобод людини й громадянина, які не можуть бути обмежені навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (ст. 64 Конституції України).

У ЦК України правило ст. 56 Конституції України конкретизовано в трьох статтях: ст. 1173 «Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування»; ст. 1174 «Відшкодування шкоди, завданої посадовою або службовою особою органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування»; ст. 1175 «Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої

діяльності». Крім того, обов'язок держави відшкодувати шкоду визначений у ч. 3 ст. 21 Податкового кодексу України, ч. 3 ст. 25 Закону України «Про міліцію», ч. 2 ст. 25 Закону України «Про звернення громадян», ч. 3 ст. 11 Закону України «Про державну виконавчу службу».

Для залучення держави в якості боржника у деліктних зобов'язаннях за вищевказаними статтями необхідна наявність низки умов. Фахівці з адміністративного права зазначають, що підставою відшкодування шкоди, завданої публічною адміністрацією, слід вважати свідомий, вольовий прояв активності (бездіяльності), вчинений або допущений адміністрацією, внаслідок якого приватна особа зазнала обмежень чи втрат стосовно своїх приватних прав, свобод, інтересів [7; с. 367]. Цінним у запропонованій позиції вчених є визнання ними обов'язку відшкодування шкоди, заподіяної не тільки у сфері управління (діяльності виконавчої влади) або правоохоронної діяльності, але в будь-якій сфері державної діяльності — публічної адміністрації. Разом з цим у цивілістичній доктрині підставою відшкодування позадоговірної шкоди є факт заподіяння такої шкоди фізичній або юридичній особі. Щодо залучення держави до відшкодування шкоди — тут цивільне законодавство України встановлює низку особливостей та спеціальних умов.

По-перше, це суб'єктний склад безпосередніх заподіювачів шкоди. Суб'єктами заподіяння шкоди є:

а) органи державної влади, яка відповідно до ст. 6 Конституції України

здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову;

б) органи влади Автономної Республіки Крим (Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим);

в) посадові та службові особи органів державної влади та органів влади Автономної Республіки Крим. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про державну службу», посадовими особами вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій. Також у законі України «Про державну службу» застосовується термін «державний службовець», під якими в силу положень ст. 1 цього закону розуміються особи, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів. Термін «службова особа» застосовується для потреб Кримінального кодексу України. Поняття «службова особа» міститься в примітці 1 до ст. 364 Кримінального кодексу України, відповідно до якої службовими особами є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або

виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням.

Другою умовою покладення на державу обов'язку відшкодування шкоди є заподіяння шкоди при здійсненні владно-адміністративних повноважень органів державної влади. Такі діяння можуть мати різноманітні види та форми. Ними можуть бути різні накази, розпорядження, вказівки або інші владні приписи (причому немає значення, зроблені вони в усній чи в письмовій формі), які підлягають обов'язковому виконанню фізичними та юридичними особами, яким вони адресовані.

Поряд із діями, тобто активною поведінкою державних органів, їх посадових та службових осіб, шкода в зазначеній сфері може бути заподіяна і шляхом протиправної бездіяльності, оскільки у сфері владно-адміністративних відносин потребується активність, і нежиття необхідних заходів, передбачених законами або іншими правовими актами, може призвести до завдання шкоди.

Якщо шкода заподіюється не у сфері адміністративно-владних відносин, а в сфері господарської або технічної діяльності органів державної влади, вона відшкодовується не за правилами спеціальних статей ЦК (1173–1175), а на загальних підставах (ст. 1166 ЦК України).

І нарешті, заподіяння шкоди має бути наслідком незаконних рішень, дій чи бездіяльності. Незаконними діями органів державної влади є діяння, які суперечать приписам законів та інших нормативних актів або здійснені поза межами компетенції вищезазначених органів. Незаконність

рішення, дії чи бездіяльності повинна бути доведена. Частиною 2 статті 21 Кодексу адміністративного судочинства України передбачено, що вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень або іншим порушенням прав, свобод та інтересів суб'єктів публічно-правових відносин, розглядаються адміністративним судом, якщо вони заявлені в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правовий спір.

Держава також має виступати боржником у зобов'язаннях щодо відшкодування шкоди, заподіяної фізичній особі кримінальним правопорушенням. Зазначена проблема є об'єктом пильної уваги на міжнародному рівні. Перший у світі Закон про відшкодування державою збитків жертвам злочинів був прийнятий у Новій Зеландії в 1963 р. У 1985 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла Резолюцію 40/34, якою затвердила Декларацію основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою. У зазначеній Декларації Генеральна Асамблея ООН підтверджує необхідність вжиття національних та міжнародних заходів щодо забезпечення всезагального та ефективного визнання та поваги прав жертв злочинів та зловживання владою, а також підкреслює необхідність сприяння досягненню всіма державами прогресу в їх прагненнях досягнути зазначені цілі.

На Європейському рівні проблема відшкодування заподіяної злочином шкоди розкривається в Європейській конвенції про відшкодування збитків жертвам насильницьких

злочинів від 24.11.1983 р. (Україною не ратифікована).

За ЦК України обов'язок відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням, покладається на державу двома статтями. Відповідно до ст. 1177 ЦК України шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, відшкодовується відповідно до закону. Шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом. Крім того, відповідно до ст. 1207 ЦК України, шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодовується потерпілому або особам, визначеним статтею 1200 цього Кодексу, державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною.

Виходячи із змісту вказаних статей, можна виділити умови, за наявності яких боржником у деліктних зобов'язаннях щодо відшкодування шкоди, заподіяної злочином (кримінальним правопорушенням), буде держава. По-перше, шкода має бути заподіяна фізичній особі. Якщо внаслідок злочину постраждала юридична особа, держава не буде боржником. По-друге, безпосередній заподіювач шкоди (злочинець) не встановлений або є неплатоспроможним (не має коштів).

Однак головною умовою покладення на державу обов'язку відшкодувати шкоду, заподіяну злочином, є прийняття спеціального закону, яким має встановлюватися умови та порядок

відшкодування шкоди. Це зазначено в ст. 1177 та у частині 2 ст. 1207 ЦК України. В Україні на сьогодні такого закону не існує, що розглядається судами як підстава для відмови у задоволенні позовів потерпілих від злочинів до держави про відшкодування шкоди [8; 9; 10]. Отже, норми статей 1177 та 1207 ЦК України поки залишаються деклараціями й на практиці не застосовуються.

Також одним із спірних питань залучення держави як делінквента в зобов'язаннях відшкодування позадоговірної шкоди є визначення конкретного відповідача в подібних справах. Аналіз судової практики свідчить, що позивачі по-різному визначають відповідачів у таких справах. Зокрема зустрічаються такі випадки:

— Держава (без вказівки конкретного органу або особи). Так, судовою практика знає позовні заяви з вказівкою як позивача Держави Україна, що знаходиться в центрі Європи, столиця Київ [11]. Таке визначення відповідача зустрічається рідко, що є підставою для залишення заяви без подальших дій до уточнення відомостей про відповідача. Серед недоліків вказується: «не конкретизовано, хто саме є відповідачем по справі, в особі кого виступає держава Україна, не зазначено адреси місцезнаходження, засобів зв'язку тощо».

— Держава в особі Державного казначейства (Державної казначейської служби), причому як в особі служби як такої, так і в особі територіальних підрозділів.

— Держава в особі органу державної влади (Державної виконавчої служби, Прокуратури, Міністерства внутрішніх справ тощо).

— Держава в особі органу державної влади, який представляє інший орган державної влади (Держава в особі Кабінету Міністрів України, інтереси якого представляє Міністерство юстиції України).

— Конкретні органи державної влади (Державна виконавча служба, відділ управління юстиції у м. Києві, управління Пенсійного фонду України в м. Білій Церкві тощо).

При цьому варто зазначити: якщо позивач хоче відшкодувати шкоду за рахунок держави як відповідача, він має визначити державу Україна в особі відповідного органу Державного казначейства України, а також відповідний державний орган, дії якого є неправомірними. Крім того, якщо відома конкретна посадова або службова особа, дії якої призвели до заподіяння шкоди, таку особу варто залучити до процесу як третю особу, що пов'язано з можливістю висунення до неї в подальшому регресної вимоги.

Список використаних джерел:

1. Бартошек М. Римское право (Понятия, термины, определения). пер. с чеш. — М. : «Юридическая литература», 1989. — с. 104
2. Методика розрахунку розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення законодавства

про охорону та раціональне використання водних ресурсів, затверджена Наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 20.07.2009 № 389.

3. Методика визначення розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок самовільного користування надрами, затверджена Наказом Міністерства екології та природних ресурсів України від 29.08.2011 N 303.

4. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/28484590>

5. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26249567>

6. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/23840502>

7. Мельник Р. С. Загальне адміністративне право: навч. посіб. / Р. С. Мельник, В. М. Бевзенко. — К. : Ваіте, 2014. — с. 367.

8. Ухвала Верховного суду України «Про відшкодування майнової шкоди» від 29 жовтня 2008 р. // Рішення Верховного Суду України, 2009, 00, № 1.

9. Ухвала Верховного суду України від 23 березня 2011 р. № 6-49599св10.

10. Рішення Залізничного суду м. Львова від 4 вересня 2013 р.

11. Ухвала судової палати Апеляційного суду м. Києва від 15 травня 2013 р./ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31367126>

Отрадна О. О. Держава як учасник цивільно-правових деліктних правовідносин

Статтю присвячено аналізу участі держави в цивільних правовідносинах відшкодування позадоговірної шкоди (деліктних зобов'язаннях). Автор досліджує проблемні питання визначення держави як потерпілого в деліктних відносинах, можливості застосування до таких відносин норм Глави 82 ЦК України. Також досліджуються особливості відшкодування шкоди, заподіяної органами державної влади та їх посадовими (службовими) особами. Автор звертає увагу на умови застосування спеціальних норм ЦК України до таких

правовідносин. У статті також робиться зроблено висновок про визначення конкретних суб'єктів — відповідачів у справах про відшкодування шкоди державою.

Ключові слова: держава, органи державної влади, відшкодування шкоди, потерпілий, делінквент.

Отрадна О. А. Государство как участник гражданско-правовых деликтных правоотношений

Статья посвящена анализу участия государства в гражданских правоотношениях возмещения внедоговорного вреда (деликтных обязательствах). Автор исследует проблемные вопросы определения государства в качестве потерпевшего в деликтных отношениях, возможности применения к таким отношениям норм Главы 82 ГК Украины. Также исследуются особенности возмещения вреда, причиненного органами государственной власти и их должностными (служебными) лицами. Автор обращает внимание на условия применения специальных норм ГК Украины к таким правоотношениям. В статье также сделан вывод об определении конкретных субъектов — ответчиков в делах о возмещении вреда государством.

Ключевые слова: государство, органы государственной власти, возмещение вреда, потерпевший, делинквент.

Стаття надійшла до друку 15 січня 2016 р.

КОДИФІКАЦІЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА Й РОЗВИТОК СТРАХОВИХ ВІДНОСИН: СПІВВІДНОШЕННЯ, ДОЦІЛЬНІСТЬ, ВПЛИВ НА ЕКОНОМІКУ

Patsuriia N. B. Codification of the economic legislation and development of insurance relations: correlation, goal-orientation & influence on the economy

Codification is a specific feature of continental European law-making process. According to these approaches codification is a necessary condition of structuring the law on the basis of the branches, it could ensure systematic improvement of the legislation, providing the possibility of synthesis of the mentioned approach as well as a combination of commitment to their own experience, taking into account the achievements of world civilization, especially in the regulation of economic relations. The codification provides the opportunity to create this common legislative framework, fundamental laws clarifying their provisions in compliance with development of the society, instead of infinite publication of many new laws. Many laws alone cannot provide a consistent system, transparent regulation. Author underlined the drawbacks & examples of negative quality of legislation, undermining its effectiveness, the degree of implementation.

In this respect, prospective studies could become a subject of research in economic analysis of law (Law and economics) and efficiency of legal regulation of several spheres of industry and efficiency of its legal regulation. The main «ideologist» of Modern Law and economics R. A. Posner introduced into scientific doctrine the principle of efficiency, the essence of which is that economic analysis of the law allows such decisions that encourage lawyers to simulate a «perfect market». The above formula is well-known to the law community. Author reviewed the category system-legal economic order, normative principles enshrined in the ch. 1, Art. 5 of the Commercial Code of Ukraine. Today the specified combination of two disciplines — human and economic — successfully implemented within the economic and legal doctrine, including the study of insurance relations.

In this regard, attention should be paid to the initiative of the Ministry of Justice of Ukraine on elimination of the Commercial Code of Ukraine, which in our opinion, could lead to negative effects. Commercial Code of Ukraine is an act of systematization, based on the branched economic legislation. In addition codification of economic legislation provides the main aim of the economy — optimizes the private and public interests, that provides legal economic order in the economy. The said without exaggeration may be applied to insurance as a system of insurance relations category that requires proper legal regulation and regulation by means of economic and legal means, including the rules of economic legislation.

Improper application of economic and legal scientific achievements in the context of implementation of the economic analysis of law leads to practical issues in insurance activities. A striking example is the normalization of the legal status of mutual insurance under the legislation of Ukraine and uncertainties as to insurance object.

The Ukrainian legislation at the modern stage is represented by different branches, has difficult structure, that crossed horizontal and vertical relationships, legislative arrays are of different levels, and there have been persistent tendency to unification, which requires further research, and securing insurance within legal norms of the Commercial Code of Ukraine.

Key words: Economic Code of Ukraine, codification, insurance law, insurance, scientific research in the field of insurance.

**Пацурія Ніно
Бондовна,**

доктор юридичних
наук, доцент,
професор кафедри
господарського
права
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка

Специфічна риса європейської континентальної законотворчості — це кодифікація. Із зазначених підходів кодифікація розглядається як необхідна умова галузевої організації правових норм, забезпечення системності вдосконалення законодавства [1, с. 6]. На думку академіка В. Мамутова, кодифікація створює можливість здійснення зазначеного вище синтезуючого підходу забезпечити поєднання прихильності до власного досвіду з урахуванням досягнень світової цивілізації, особливо у сфері регулювання економічних відносин. Наявність системотворювальних кодексів надає можливість нарощування цих стрижневих, основних законів, уточнення їх положень у зв'язку з розвитком суспільства замість нескінченного видання безлічі нових законів. Численність законів сама по собі не дозволяє забезпечити системне несуперечливе, прозоре правове регулювання. Велика кількість переходить у негативну якість законодавства, підриває його ефективність, ступінь реалізації [2, с. 7].

Здійснюючи аналіз кодифікаційної діяльності, О. Рогач наголошує, що кодифікація як найбільш досконала форма систематизації законодавства сприяє посиленню стабільності законодавства, ліквідації колізій, створенню чіткої, заснованої на науковому підґрунті системи нормативних актів. Вона є правовим фундаментом для побудови укрупнених нормативних блоків, кодифікаційних систем. У процесі здійснення кодифікаційної діяльності стає можливим вирішення таких взаємопов'язаних завдань, як удосконалення змісту й форми законодавства, а також забезпечення відносної стабільності його форми та змісту. Ураховуючи ці висновки, автор виокремлює такі функції кодифікаційної діяльності: 1) удосконалення форми законодавства, що полягає в пошуку оптимальних форм кодифікаційних актів, розробленні

класифікаційних властивостей актів кодифікаційного характеру, що у свою чергу надає можливість визначити особливості та дослідити шляхи їх удосконалення.

Слід зауважити, що на сучасному етапі одним із визначальних завдань кодифікаційної діяльності є насамперед вирішення проблеми множинності актів і приписів, які діють за одними й тими ж питаннями; 2) удосконалення змісту законодавства, метою якого є усунення прогалин у законодавстві, розбіжностей між окремими його нормами; ліквідація колізій, дублювань, скасування застарілих нормативно-правових приписів; удосконалення чинних інститутів права; 3) функція стабілізації законодавства виявляється в закріпленні в кодифікаційному акті як результати кодифікації лише стабільних норм, що розраховані на досить тривалий період часу. Це у свою чергу надасть можливість забезпечити стабільність у регулюванні суспільних відносин, юридичну цілісність і впорядкованість законодавства, підвищити рівень ефективності реалізації правових норм; 4) фундаментальна, яка полягає в тому, що під час кодифікаційних робіт розробляються нормативні приписи, які регулюють важливу, досить широку сферу суспільних відносин. У свою чергу кодифікаційні акти, що містять ці приписи, зумовлюють ієрархію актів відповідної галузі, стають нормативною основою для створення внутрігалузевої системи [3, с. 8].

Підґрунтям для дослідження означених проблем стали праці українських і російських учених-юристів,

зокрема С. Алексєєва, О. Беяневич, А. Бобкової, С. Братуся, А. Венгерова, О. Вінник, Ю. Гревцова, В. Ідельсона, О. Іоффе, С. Кечек'яна, В. Лаптева, Л. Лунца, В. Луця, М. Малєйна, В. Мамутова, Є. Пашуканіса, Г. Пронської, В. Протасова, Л. Рейтмана, В. Райхера, В. Серебровського, Ю. Толстого, В. Турбіної, Ю. Фогельсона, Р. Халфіної, Г. Шершеневича, М. Шимінової, В. Щербини, В. Янішена та ін.

Цілями статті є: визначення впливу кодифікації господарського законодавства на практику правотворчості, правозастосування та правореалізації при встановленні, зміні й припиненні страхових правовідносин; обґрунтування необхідності процесів конвергенції та інфільтрації економіки і права через призму кодифікації господарського законодавства.

Трансформація умов соціально-економічного розвитку української держави визначила істотні зміни в правовому регулюванні окремих видів економіки. «На жаль, такий розвиток не завжди відбувався послідовно, виражено, логічно та правильно, адже на нього як і на будь-яку іншу людську діяльність, істотно впливає суб'єктивний фактор. З огляду на це, одним із найважливіших і найактуальніших завдань юридичної науки є визначення тих викликів сьогодення, які зумовлюють необхідність правового регулювання кожної сфери суспільних відносин, а також адекватних правових способів та засобів такого регулювання» [4, с. 6].

У цьому зв'язку перспективним предметом досліджень може стати вивчення економічного аналізу права

(*Law and economics*) та ефективності правового регулювання окремих сфер і галузей економіки, ефективності правового регулювання. Економічний аналіз права (*Law and economics*) на сьогодні є найбільш дискусійним напрямком поєднання наукових можливостей двох дисциплін — права й економіки [5, с. 4].

У контексті євроінтеграційних процесів означений науковий напрямок вбачається доволі перспективним, адже його результати можуть безпосередньо позитивно впливати як на внутрішню, так і на зовнішню економічну політику України — як довгострокову (стратегічну), так і поточну (тактичну), її економічну інтеграцію з Європейським Союзом і виконання Україною прийнятих на себе зобов'язань щодо розбудови й розвитку ринкової економіки, що прямо передбачено в Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами — з іншої сторони, від 27.06.2014 року. Слід наголосити, що інтерес до економічного аналізу права полягає в тому, що економічна теорія надає в розпорядження юристів основні принципи, які дозволяють більш чітко організувати всю сукупність правових норм. Економічний підхід спонукає юристів враховувати кінцеві цілі, результати правових норм і звертає увагу на можливі несприятливі наслідки прийняття та їх застосування [6, с. 4].

Головний «ідеолог» сучасного *Law and economics* Р. Познер увів у науковий обіг основний його

принцип — *принцип ефективності*, суть якого полягає в тому, що економічний аналіз права дозволяє приймати такі рішення, які спонукають юристів імітувати «ідеальний ринок» [5, с. 21], тобто економіку. Саме цей принцип має стати для юристів своєрідною «точною відліку» в проведенні наукових досліджень. Така формула («ідеального» ринку) широко відома юридичній спільноті. Мова йде про системостворювальну категорію правового господарського порядку, нормативні засади якої закріплено в ч. 1 ст. 5 Господарського кодексу України (далі — ГК України) «Конституційні основи правопорядку у сфері господарювання». Відповідно до зазначеної норми правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визначення України як суверенної та незалежної, демократичної, соціальної, правової держави.

Фактично мова йде про систему ідеального економічного середовища, яке має ґрунтуватися на нормах Конституції України й віднайти баланс між приватно-публічними інтересами представників різних рівнів господарських систем. Відповідно до теорії систем, яка набула популярності протягом останнього століття, організовані групи людей будь-якого рівня (суспільство, територіальна громада, організація) розглядаються

як соціально-економічні системи, сутнісні характеристики яких науковці визначають як діалектичну єдність інтересів, що у свою чергу детермінуються потребами економіки як цілісного організму.

Дотичними до наукового дискурсу в межах економічного аналізу права з позиції доктрини господарського права можуть стати шляхи реалізації 62 реформ і програм розвитку держави, передбачених в Указі Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна — 2020» від 12.01.2015 року (далі — Стратегія — 2020). Кожен із вказаних шляхів може стати певним вектором у науковому дослідженні, який дасть поштовх для дослідження окремих напрямків для досягнення єдиної мети — ефективного функціонування економічної системи держави. Метою реалізації Стратегії — 2020 є забезпечення сталого розвитку держави, проведення структурних реформ і, як наслідок, підвищення стандартів життя.

Україна має стати державою із сильною економікою та з передовими інноваціями. Для цього передусім необхідно відновити макроекономічну стабільність, забезпечити стійке зростання економіки екологічно невиснажливим засобом, створити сприятливі умови для ведення господарської діяльності та прозору податкову систему. Стає зрозумілим, що досягнення цих цілей можливе лише за ефективного правового регулювання всіх зазначених процесів, вказане переважно поглинається доктриною господарського права, адже самі дослідження в цій галузі спрямовані на вивчення актуальних проблем

правового регулювання економіки для забезпечення правового господарського порядку.

На сьогодні означене поєднання наукових можливостей двох дисциплін — права й економіки — з успіхом реалізується в межах *господарсько-правової доктрини*, зокрема і при дослідженні страхових відносин. Академік В. Мамутов послідовно та переконливо доводить, що для здійснення економіко-правових досліджень недостатньо лише визнання їх необхідності й можливості. Проведення таких досліджень вимагає від юридичної та економічної наук конструктивного підходу саме до їх завдань. Основним завданням юридичної науки є проведення досліджень, спрямованих на забезпечення оптимального правового регулювання, аналіз сутності врегульованих правом відносин і досягнення відповідності регулювання цієї сутності. Саме це потребує виходу за межі права і правових категорій, розгляду відповідних економічних питань, вивчення ефективності права, його впливу на життя й розроблення необхідних коригувань до чинного законодавства [1, с. 16, 17, 20].

Адже існування такої системи законодавства, яка відповідала б вимогам узгодженості, збалансованості й повноти є швидше ідеалом, ніж реальністю. Забезпечення повного, несуперечливого та самодостатнього законодавчого регулювання всіх можливих відносин у принципі не можливе як таке, що не сумісне з ринковим типом економіки (господарювання) з його множинністю автономних центрів (господарських

/ економічних систем) прийняття рішень і механізмом договірної саморегуляції відносин [7, с. 28].

До речі, В. Мамутов уперше ввів у науковий обіг термін *юрекономіка* й переконливо обґрунтував актуальність такого наукового напрямку та його позитивний ефект для економіки держави. Економіко-правові дослідження (юрекономіку) можна схарактеризувати як певне поєднання конкретно-економічного й господарського правового напрямів. Правовий компонент такого утворення базується на арсеналі науки господарського права. Емпіричний — на конкретноекономічних дослідженнях, які можна назвати економікою правового регулювання. Предметом такого наукового напрямку є відносини управління економікою [1, с. 60, 88].

Ефективне правове регулювання економічних процесів, що відбуваються в державі, на сьогодні можливе лише за допомогою норм господарського права, які характеризуються такою специфічною ознакою, що виокремлює їх від норм інших галузей права, як зміст: вони містять правила у сфері господарювання (щодо безпосереднього здійснення господарської (економічної) діяльності та/або організації, управління такою діяльністю). Безумовно, під час застосування економічного аналізу права перевага має надаватися комплексному підходу до вивчення актуальних проблем економіки та їх ефективного правового регулювання. Мова має йти про синергію наукових підходів, вивчення основних проблем економічного розвитку держави в цілому та усунення їх за допомогою правових

норм, належного правового регулювання, метою яких (економіко-правових досліджень) має стати належне забезпечення розвитку всіх економічних процесів держави.

Сучасна наука господарського права поєднує в собі ключові концепції економічного аналізу права, виводячи його на новий міжгалузевий рівень, проте повністю не вирішує наявних проблем. І якщо розуміти економіку як універсальний метод вивчення раціонального функціонування економічних систем різних рівнів, то право — це один із видів регуляторів суспільних відносин; система загальнообов'язкових, формально визначених, гарантованих державою правил поведінки, що регулюють суспільні (зокрема економічні) відносини. Таким чином, ідея Р. Познера щодо створення «ідеального» економічного середовища шляхом здійснення економічного аналізу права повністю корелюється з розумінням юристами ефективності правового регулювання впливу на економіку. Як висновок слід зазначити, що комплексний характер економіко-правових досліджень за напрямом *Law and economics* як основна мета має спрямовуватися на *ефективне функціонування економіки для встановлення господарського правового порядку та забезпечення балансу приватних і публічних інтересів як бажаної моделі розвитку економічних відносин за допомогою господарсько-правового регулювання*.

У цьому зв'язку принагідно слід звернути увагу на ініціативу Міністерства юстиції України щодо ліквідації Господарського

кодексу, яка, на нашу думку, може призвести до негативного ефекту. Господарський кодекс є актом систематизації розгалуженого господарського законодавства. Як вказує С. Демченко, стосовно господарської діяльності кількість чинних законів (не рахуючи акти, що приймаються іншими гілками влади) становить тисячі, і саме в цій сфері потрібні чіткі правила «гри» та стабільність. Ось чому у сфері господарювання важливою є кодифікація законодавства [8, с. 26]. Крім того, кодифікація господарського законодавства забезпечує основне завдання економіки — оптимізує приватні й публічні інтереси, чим забезпечується правовий господарський порядок в економіці.

Питання іншого порядку, яке є актуальною ознакою сьогодення, — це форма кодифікації (модернізації) господарського законодавства. Сучасні наукові школи господарського права пропонують різні підходи до вирішення означеної проблеми: внесення змін і доповнень до чинного ГК України, викладення ГК України в новій редакції, прийняття нового Комерційного кодексу України. Проте панівною є головна ідея — кодифікація господарського законодавства, завдяки якій є можливість посилити правове забезпечення оптимального поєднання державного регулювання економіки й саморегуляції, наблизити господарське законодавство України до інкорпорованого господарського права Європейського Союзу, забезпечити баланс приватних і публічних інтересів у сфері економіки. Викладене доводить, що функціонування нормального господарського

обігу, належного здійснення господарської діяльності різних організаційних форм, форм власності, різноманітних товарних ринків і сфер економіки можливе лише за допомогою господарського правового регулювання, яке має в «сконцентрованому», кодифікованому вигляді регулювати загальні й спеціальні питання здійснення як господарської діяльності, так і окремих її видів, ураховуючи їх специфіку.

Зазначене без перебільшення стосується і страхової діяльності як системостворювальної категорії страхових відносин, яка потребує належного правового регулювання та впорядкування за допомогою засобів господарського права, зокрема норм господарського законодавства.

Проведення належного аналізу теоретичних проблем страхових правовідносин у сфері господарювання вимагає з'ясування їх соціально-економічної сутності. За переконанням М. Сулейменова, будь-які господарські явища (господарська діяльність та/або правовідносини) мають економічне підґрунтя, економічні передумови виникнення та становлення [9, с. 50], які, закріплюючись правом, стають правовідносинами і є предметом дослідження представників науки господарського права.

Саме тому з моменту закріплення в Господарському Кодексі України (далі — ГК України) загальних положень про страхування у сфері господарювання склалися об'єктивні передумови для розроблення теорії страхових правовідносин у цій сфері. Фактично мова йде про те, що набуття чинності ГК України

стало поштовхом для активізації наукових досліджень у цій царині, що позитивним чином впливає на практику правотворчості, правозастосування та правореалізації при встановленні, зміні й припиненні страхових правовідносин.

Так, за період з початку 2004 року було захищено низку дисертаційних робіт, які певною мірою присвячені проблематиці страхових правовідносин (страхової діяльності): І. Чайкін. Правове регулювання страхування ризиків на ринках фінансових послуг (Харків, 2007); К. Масляєва. Господарсько-правове забезпечення функціонування ринку фінансових послуг в Україні (Харків, 2009); І. Зискінд. Господарсько-правовий аспект регулювання та нагляду (контролю) у сфері страхування: досвід України та зарубіжних країн (Одеса, 2011); В. Резнікова. Теоретичні проблеми регулювання посередництва у сфері господарювання України (Київ, 2011); Е. Стась. Господарсько-правове забезпечення страхування підприємницьких ризиків (Київ, 2012); Н. Пацурія. Теоретичні проблеми страхових правовідносин (господарсько-правовий аспект) (Київ, 2014).

У наукових дослідженнях було запропоновано внесення змін та/або доповнення до чинного законодавства України в частині регулювання страхових правовідносин, зокрема і до ГК України, створення Концепції модернізації правового регулювання страхової діяльності, формування Страхового кодексу України, оновлення чинного законодавства України про страхування на підставі проекту Закону України «Про внесення змін

до Закону України «Про страхування», обґрунтовано актуальність адаптації законодавства України про страхування у сфері господарювання до законодавства ЄС, визначено нагальну необхідність спеціального врегулювання перестрахових відносин як специфічного виду господарських відносин на базі окремого нормативно-правового акта із закріпленням таких положень у кодифікованому нормативно-правовому акті тощо.

Певні пропозиції, що висловлені науковцями, сприйнято законодавцем, і на сьогодні ми спостерігаємо позитивну зміну умов правового регулювання страхових правовідносин у сфері господарювання щодо визначення нових механізмів проведення обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів; удосконалення процедури визнання страховика банкрутом і задоволення вимог кредиторів-страхувальників; уніфікації правового статусу агентів, які мають право здійснювати посередницьку діяльність з обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, у Моторному (транспортному) страховому бюро України; диференціації підходів до встановлення процедур державного нагляду й контролю (загального / пруденційного) за діяльністю суб'єктів страхового ринку України тощо.

Зміни правового регулювання страхових правовідносин у сфері господарювання належним чином вплинули й на практику правозастосування таких правовідносин. Роль

судової практики в правовому регулюванні відносин у сфері страхової діяльності — незаперечна. Судовою практикою виробляється однакове розуміння й застосування страхового законодавства судовими органами. Насамперед слід відзначити, що страхове законодавство характеризується ознакою стабільності. Більшість норм страхового законодавства слід вважати в цілому сформованим. Ураховуючи динаміку прийняття нормативно-правових актів, загалом усталеною є і практика їх застосування, про що свідчить хоча б факт прийняття Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» від 27 березня 1992 року № 6, Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів» від 12 квітня 1996 року № 5, Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин» від 30 березня 2012 року № 5, Листа Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ, що виникають з договорів страхування» від 19 липня 2011 року, які містять випадки узагальнення судової практики з питань страхування.

Зазначене прямо впливає на захист порушених прав та інтересів учасників ринку страхових послуг України. За офіційною статистикою державного регулятора страхового

ринку України — Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг (далі — Комісія), протягом 2013 року нею здійснено супровід 559 судових справ, за адміністративними позовами Комісії — 478 справ на загальну суму стягнення в розмірі 2 011 151 грн, за позовами фізичних та юридичних осіб до Комісії — про скасування постанов, якими накладено штрафні санкції, — 81 справа на суму штрафних санкцій у загальному розмірі 2 015 951 грн. Із зазначеної кількості справ 26 рішень прийнято судами на користь регулятора, 2 рішення за апеляційними скаргами Комісії перебували на розгляді в судах апеляційної інстанції, 1 рішення оскаржено в касаційному порядку, інші перебували на розгляді в судах першої інстанції. Працівники Комісії забезпечили участь у 559 судових засіданнях у справах за позовами юридичних та фізичних осіб на її рішення, дії та бездіяльність. Комісією прийнято від Держфінпослуг 197 справ за її позовами до суб'єктів нагляду про стягнення штрафів на загальну суму 1 179 851 грн на користь держави та 334 справи, де відповідач — Держфінпослуг [10].

Зрозуміло, що за своєю природою і формами вияву страхування належить до складних економіко-правових і соціальних явищ. Викладене доводить, що роль страхування у сфері господарювання є особливо важливою в контексті економічних реформ, оскільки воно стимулює розвиток ринкових відносин і ділової активності, поліпшує інвестиційний клімат.

Відомі підсистеми страхування (передання ризику; страхова

діяльність; страховий фонд; мета страхування; замкнені перерозподільні відносини; державний нагляд за страховою діяльністю тощо) на сьогодні підлягають правовому регулюванню відповідно до норм ГК України та інших нормативно-правових актів.

Проте неналежне застосування надбань науки господарського права в контексті застосування положення економічного аналізу права призводить до практичних проблем у здійсненні страхової діяльності.

Яскравим прикладом є унормування правового становища товариств взаємного страхування за законодавством України. Чинне страхове законодавство України також надає можливості зацікавленим особам створювати товариства взаємного страхування. Відповідно до ст. 14 Закону України «Про страхування» громадяни та юридичні особи з метою страхового захисту своїх майнових інтересів можуть створювати товариства взаємного страхування в порядку й на умовах, визначених законодавством України. Основні засади правового становища товариств взаємного страхування визначено Тимчасовим положенням «Про товариство взаємного страхування», затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 1 лютого 1997 року № 132 (Тимчасове положення). Відповідно до п. 2 Тимчасового положення товариство взаємного страхування є юридичною особою — страховиком, що створюється відповідно до Закону України «Про страхування» з метою страхування ризиків членів цього

товариства. Законодавче закріплення положення того, що товариство взаємного страхування визнається юридичною особою, страховиком, свідчить про те, що вимоги чинного законодавства України щодо створення, реєстрації, ліцензування, реорганізації та ліквідації страхових компаній повністю поширюються і на зазначені товариства. З огляду на це, на сьогодні в Україні не діє жодного товариства взаємного страхування. Законодавче закріплення положення того, що товариство взаємного страхування визнається юридичною особою, страховиком, свідчить про те, що вимоги чинного законодавства України щодо створення, реєстрації, ліцензування, реорганізації та ліквідації страхових компаній повністю поширюються і на зазначені товариства.

Проведений аналіз норм права, що регулюють діяльність товариств взаємного страхування, дає підстави стверджувати, що правове регулювання діяльності цих товариств досить недосконале; часткове (зі значними прогалинами), суперечливе й недостатньо узгоджене із суміжними правовими інститутами. На сьогодні в Україні не діє жодне товариство взаємного страхування, незважаючи на переваги такої форми організації страхової справи. Очевидно, відсутність товариств взаємного страхування в Україні значною мірою зумовлено цілковитою невизначеністю їхнього правового становища, відсутністю чіткого правового регулювання основних питань їхнього створення, організації, ліцензування, формування страхових

резервів, реорганізації та ліквідації. Очевидно, що такої ж позиції дотримується й законодавець з огляду на прийняття Міністерством фінансів України наказу від 3 квітня 2001 року № 161 «Про затвердження заходів щодо сприяння розвитку кредитних спілок, кооперативних банків і товариств для взаємного страхування».

Відсутність ґрунтовного господарсько-правового аналізу з позиції економіки права унаочнює ще одну теоретико-практичну проблему — проблему невизначеності об'єкта страхування.

Теза про те, що «немає інтересу — немає страхування», є фундаментальною в доктрині страхового права [11, с. 72]. Також сучасні вчені вказують на наявність абсолютної теорії страхового інтересу [12]. Погляди дослідників страхового права головним чином зводяться до того, що в будь-яких правових відносинах категорія інтересу є базовим підґрунтям для реалізації учасниками таких правовідносин своїх суб'єктивних прав.

Узагальнюючи наведене вище, можна зазначити, що передумовою виникнення соціально-економічного інституту страхування є інтерес у задоволенні потреб певних осіб (або груп таких осіб) щодо захисту майнових благ від настання наслідків випадкових небезпек (переважно стихійних лих і нещасних випадків). Дефініцію поняття «страховий інтерес» можна сформулювати як потребу страхувальника (застрахованої особи, вигодонабувача, іншої третьої особи) у захисті своїх правомірних майнових інтересів, які є

підставою для виникнення страхового правовідношення.

Незважаючи на те, що страховий інтерес є системоутворюючою категорією страхування, його поняття в чинному законодавстві України відсутнє. Слід вказати, що перша редакція Закону України «Про страхування» від 7 березня 1996 року та редакція вказаного Закону від 4 жовтня 2001 року визначали страховий інтерес як об'єкт страхування (ст. 4). Закон України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» від 27 квітня 2007 року № 997-V вніс зміни до назви та абзацу першого ст. 4 Закону України «Про страхування», і на сьогодні цей Закон визначає ті ж майнові інтереси як предмет договору страхування.

Наведене викликає обґрунтовану критику щодо внесення змін до Закону України «Про страхування», якими законодавцем термін *об'єкт страхування* було штучно змінено на *предмет договору страхування*, і при цьому зміст категорії, яка раніше визначалася як об'єкт страхування, фактично залишився без змін. Слід вказати, що категорії об'єкта страхування та предмета договору страхування не є взаємозамінними, хоча, безперечно, взаємопов'язані. Крім того, необхідно звернути увагу на той факт, що, незважаючи на відсутність визначення об'єкта страхування в чинному законодавстві України, ст. ст. 2, 15 Закону України «Про страхування» та ст. 5 Закону України «Про

обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» як спеціальний нормативно-правовий акт у галузі здійснення окремого виду обов'язкового страхування визначають об'єкт страхування, надаючи йому іншого змісту, ніж той, який вкладено у ст. 4 Закону України «Про страхування».

Таким чином, проведений аналіз норм Закону України «Про страхування» дає підстави стверджувати, що: 1) категорія «об'єкт страхування» була замінена в законодавстві України на категорію «предмет договору страхування» без достатніх теоретичних підстав і належного обґрунтування; 2) статті 2, 15 чинної редакції Закону України «Про страхування» визначають об'єктом страхування такі категорії, які є лише частиною родового поняття об'єкта страхування; 3) ст. 5 Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» визначає об'єктом вказаного виду страхування категорію більш високого порядку, ніж ті, які передбачені статтями 2, 15 чинної редакції Закону України «Про страхування». Наведені приклади (статті 2, 15 Закону України «Про страхування», ст. 5 Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів») доводять, що при формуванні страхового законодавства України порушена логіка побудови й відображення певних класифікаційних засад; 4) стаття 4 Закону України «Про

страхування», спираючись на основні постулати законодавчої техніки, розміщена «не на своєму місці». Розділ перший Закону України «Про страхування», у якому міститься ст. 4, має назву «Загальні положення», при цьому розділ другий Закону має назву «Договір страхування», де логічні і мають міститися умови про предмет договору страхування; 5) об'єктом страхування є певний майновий (страховий) інтерес, який притаманний суб'єкту страхових відносин, що формується через наявні страхові потреби щодо подолання та/або зменшення негативних наслідків стихійних лих і нещасних випадків. Предметом договору страхування є «певна річ матеріального світу... той предмет, щодо якого відбулася угода контрагентів» [13, с. 32].

Ступінь розвитку страхового ринку, поштовхом для якого стало набуття чинності ГК України, відбиває можливості економічного зростання країни. Вивчення страхових правовідносин у сфері господарювання потребує звернення як до надбань (Law and economics), так і до питань формування загальнотеоретичної концепції правовідносин, яка є однією з найбільш складних як з точки зору загальної теорії права, так і з погляду визначення принципів засад регулювання й функціонування окремих галузей права, і щодо проблематики господарських правовідносин.

Отже, українське законодавство на цьому етапі є складним, багатогалузевим утворенням, у якому перетинаються вертикальні та горизонтальні зв'язки, діють законодавчі масиви різних рівнів і намітилися стійкі

тенденції до уніфікації, що потребує подальших наукових досліджень і закріплення страхових правовідносин на рівні кодифікованого нормативно-правового акта України.

Список використаних джерел:

1. Мамутов В. К. Экономика и право : сб. науч. тр. / В. К. Мамутов. — К. : ЮринкомИнтер, 2003. — 544 с.
2. Мамутов В. Повніше використувати техніко-юридичні засоби удосконалення законодавства / В. Мамутов // Право України. — № 2. — 2008. — С. 3–9.
3. Рогач О. Я. Кодифікаційні акти в системі законодавства України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О. Я. Рогач. — К., 2003. — 20 с.
4. Теоретико-методологічні засади диференціації та уніфікації в цивільному, господарському й адміністративному судочинстві в Україні : монографія / [Беляневич О. А., Берестова І. Е., Бичкова С. С., Бобрик В. І., Козловська Л. В., Бобрик В. І. та ін.]; за заг. ред. В. І. Бобрика. — К. : Ред. журналу «Право України» 2013. — 172 с.
5. Шмаков А. В. Экономический анализ права : учеб. пособие. Ч. 1 / А. В. Шмаков. — Новосибирск : Изд-во НГТУ, 2005. — 136 с.
6. Одинцова М. И. Экономика права / М. И. Одинцова. — ГУ ВШЭ. — 2007. — 432 с.
7. Беляневич О. А. Чи є правова наука джерелом права? / О. А. Беляневич // Проблеми розвитку науки господарського права і вдосконалення законодавства :

матеріали круглого столу (м. Київ, 4 грудня 2015 р.) — К. : Вид-во Ліра-К, 2015. — 254 с.

8. Демченко С. Ф. Про основоположні засади та значення кодифікації господарського законодавства / С. Ф. Демченко // 10 років застосування Господарського кодексу України: сучасний стан та перспективи вдосконалення кодифікації : зб. доповідей наук.-практ. конф. (14 листопада 2014 р., м. Київ). — Одеса : Юридична література, 2014. — 400 с.

9. Сулейменов М. К. Хозяйственно-посреднические договоры услуг / М. К. Сулейменов // Советское государство и право. — 1973. — № 3. — С. 50–54.

10. Розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг від «29» травня 2014 року «Про затвердження Звіту Про діяльність Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, за 2013 рік» [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://nfp.gov.ua/files/docs/zvit/%D0%97%D0%B2%D1%96%D1%82%202013.pdf>

11. Идельсон В. Р. Страховое право (лекции, читанные в С. -Петербургском политехническом институте на Экономическом отделении, Страховом подотделе в 1907 г.) / В. Р. Идельсон. — М. : Анкил, 1993. — 96 с.

12. Белых В. С. Теория хозяйственного права в условиях становления и развития рыночных отношений в России / В. С. Белых // Государство и право. — 1995. — № 11. — С. 55–61.

13. Лион С. Е. Договор страхования по русскому праву / С. Е. Лион. — М., 1892. — 81 с.

Пацурія Н. Б. Кодифікація господарського законодавства й розвиток страхових відносин: співвідношення, доцільність, вплив на економіку

У статті досліджуються питання впливу кодифікації господарського законодавства на практику правотворчості, правозастосування та правореалізації при встановленні, зміні й припиненні страхових правовідносин.

Визначаються теоретичне підґрунтя кодифікації та її доцільність, своєчасність і позитивність. Обґрунтовуються процеси конвергенції та інфільтрації економіки й права через призму кодифікації господарського законодавства.

Вказується на вплив кодифікації господарського законодавства на розвиток науки господарського права, зокрема в частині досліджень за напрямом «страхова діяльність, страхові правовідносини».

Ключові слова: Господарський кодекс України, кодифікація, страхове законодавство, страхова діяльність, страхові правовідносини, наукові дослідження в галузі страхування.

Пацурия Н. Б. Кодификация хозяйственного законодательства и развитие страховых отношений: соотношение, целесообразность, влияние на экономику

В статье исследуются вопросы влияния кодификации законодательства на практику правотворчества, правоприменения и правореализации при установлении, изменении и прекращении страховых правоотношений.

Определяются теоретические основы кодификации и ее необходимость. Обосновываются процессы конвергенции и инфильтрации экономики и права через призму кодификации законодательства.

Обосновывается целесообразность, своевременность и позитивность кодификации законодательства. Указывается на влияние кодификации законодательства на развитие науки хозяйственного права, в том числе в части исследований по направлению «страховая деятельность, страховые правоотношения».

Ключевые слова: Хозяйственный кодекс Украины, кодификация, страховое законодательство, страховая деятельность, страховые правоотношения, научные исследования в области страхования.

Стаття надійшла до друку 30 листопада 2015 р.

ПОНЯТТЯ ОФІЦІЙНОЇ НАЗВИ ДЕРЖАВИ (ДО ПОСТАНОВКИ ПИТАННЯ)

Stetsyuk K. P. The concept of the official name of the state

The genesis of the official name of the state as a scientific, political and legal category, the practice of the legal regulation of the order of its establishment and use, as well as the structure (internal structure) of the official name of the state, its functions and etymological features are researched. An attempt to define a notion of the official name of the state as a constitutional and legal category was made.

Key words: constitution, terms and concepts of constitutional law, the official name of the state.

Стецюк Х. П.,

аспірант кафедри
конституційного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка

Серед актуальних питань сучасної юридичної науки чільне місце займає проблематика її понятійно-го апарату. При цьому сам понятійний апарат, як зазначає М. Панов, мав би бути не тільки «цілісним, а й системним логіко-юридичним утворенням, у якому всі поняття (категорії) знаходяться у взаємозв'язку та взаємозалежності, у відносинах координації та субординації» [1, с. 81]. Останнє є особливо актуальним для вітчизняного конституційного права, якісно нова сторінка якого розпочалася з прийняттям чинної Конституції України та (у зв'язку з цим) з упровадженням у національний політико-правовий обіг цілої низки нових конституційно-правових інститутів та явищ. У той же, як вважає В. Шаповал, «сучасна вітчизняна наука конституційного права перебуває на стадії своєрідного первинного накопичення знань, і одним із її головних завдань треба вважати дослідження теорії і практики світового конституціоналізму», а «враховуючи суспільно-політичний вибір, підтверджений фактом прийняття Конституції України, з цієї теорії і практики мають бути запозичені концептуальні підходи і так званий інструментарій, тобто ключові терміни і поняття» [2, с. 105]. Усе це, як видається, безпосередньо стосується інституту офіційної назви держави — явища, політико-правова природа якого, як і саме визначення поняття, досі перебуває поза належною увагою науковців.

Безпосередньо у вітчизняному конституційному праві питання поняття офіційної назви держави як таке спеціально не досліджувалося. Проте окремі аспекти цієї проблематики знайшли своє часткове відображення в декількох роботах українських учених різних періодів, зокрема О. Губрієнко, І. Лозинського, К. Костіва, В. Старосольського, М. Стахіва та ін. Подібну ситуацію можна спостерігати і в зарубіжному правознавстві, оскільки наукові праці, у яких тією чи іншою мірою висвітлювалася проблематика офіційної назви держави (Г. Андрєвої, А. Белкіна, Г. Єллініка, Й. Ізензее С. Сагана, А. Соколова та ін.), як правило, не містять дефініції офіційної назви держави.

Метою статті є аналіз генези дослідження явища офіційної назви держави, практики її конституційно-правового закріплення (установлення), її структури (внутрішньої будови), функцій, етимологічних особливостей, а також визначення поняття «офіційної назви держави» як конституційно-правової категорії.

Офіційна назва держави, разом із державними символами, столицею, національною грошовою одиницею, державними святами тощо, належить до групи атрибутів державності, через які певною мірою зовнішньо відбито незалежність держави (її суверенітет) [3, с. 86; 4, с. 106]. Саме офіційну назву без перебільшення можна назвати невід'ємним атрибутом держави, оскільки без власного (тільки їй належного) найменування не може існувати держава. Навіть тимчасові державні утворення, будучи не завжди самостійними, як правило,

розпочинають своє «суспільно-політичне життя» з проголошення власного найменування. Тому обов'язковим елементом системи конституційно-правового регулювання сучасної держави є відповідні нормативні положення, зокрема й конституційного характеру, щодо визначення офіційного найменування.

Як зазначає Г. Андрєєва, «офіційна назва держави може використовуватися в конституції відразу без якихось застережень, при цьому розуміється, що вжита в конституції назва і є офіційною, незважаючи на відсутність спеціальних положень про це» [5, с. 280]. Прикладів такого більш ніж достатньо (Болгарія, Вірменія, Італія, Латвія, Португалія, Франція, Чехія та ін.). У той же час низка конституцій європейських держав містять спеціальні статті щодо офіційної назви своєї держави (стаття 4 Конституції Ірландії 1937 р.: «держава називається Ейре, або англійською мовою Ірландія» [6, с. 326]; стаття 1 Конституції Грузії 1995: «назва грузинської держави — «Грузія» [7]; частина друга статті 1 Конституції Російської Федерації 1993 р.: «найменування Російська Федерація та Росія рівнозначні» [8, с. 406] та ін.).

Часто офіційна назва держави встановлювалася актами установчого характеру чи наближеними до них спеціальними політичними документами або й окремими законами. Згодом згадка про такі акти (документи, закони) могла бути присутньою в національних конституціях або бути відсутньою. Однак у всіх випадках, якщо конституція безпосередньо не встановлювала нової (чи

не змінювала раніше проголошеної) офіційної назви держави, остання вживалася в конституціях без якихось спеціальних застережень. Так, у Декларації Верховної Ради Латвійської РСР «Про відновлення незалежності Латвійської Республіки» (1990 р.) окремим положенням передбачалося, що «офіційна назва Латвійської держави — Латвійська Республіка, скорочено — Латвія» [9]. Натомість у чинній Конституції Латвійської Республіки якихось окремих положень щодо визначення офіційної назви держави не міститься [8, с. 40–47]. Майже подібна ситуація двічі була й в українській історії. Перший раз, коли Четвертим Універсалом Української Центральної Ради (22.01.1918) було проголошено «Українську Народну Республіку самостійною, ні від кого не залежною, вільною, суверенною Державою Українського Народу», згодом використано цю форму офіційної назви вже як dokonаний факт у Конституції Української Народної Республіки (29.04.1918). І другий раз, коли Актом проголошення незалежності України (24.08.1991) було проголошено «створення самостійної української держави — Україна» і пізніше в Конституції України (28.06.1996) було зазначено, що Верховна Рада України, приймаючи цю Конституцію, «керується Актом проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 року, схваленим 1 грудня 1991 року всенародним голосуванням», а саму офіційну назву держави («Україна») було вжито за текстом Основного Закону без будь-яких додаткових застережень [10, с. 112, 115, 334, 393].

Вважається, що одним із перших у науці державного права звернув увагу на проблематику «назви держави» відомий німецький вчений Г. Єллінек (Jellinek, 1851–1911) [11, с. 118]. Його фундаментальна робота «Загальне вчення про державу» (1900 р.) містила невелику за обсягом, однак містку за змістом окрему главу — «Назва держави», у якій уперше було запропоновано свого роду схему історичного розвитку «назви держави» від найдавніших (античних) часів і до кінця XIX ст. Єллінек звертав увагу на те, що на початку державно-організованого життя значні території позначались як сукупність жителів, пізніше — як окремі поселення (міста). На його думку, так було спочатку й у Стародавньому Римі. А вже згодом «із міста Риму виростає величезна територіальна держава древніх часів. Це перетворення римська термінологія змогла відобразити лише частково та недосконало, ототожнюючи владу уряду з римською державою і перетворивши таким чином *res publica* в *imperium*». Отже, суттєвий елемент держави (за Єллініком) «переміщується таким чином від громадян до державної влади: *res publica* стає синонімом *res imperantis*» [12, с. 150].

Натомість пізніше відбувається дещо інший процес у цьому напрямку, і вже саме «переміщення центру ваги» в назві держави відбувається в напрямку її «територіального елементу»; вчений пов'язував це з появою в середньовічній термінології для позначення держави терміна *земля*, що відповідало перевазі «німецьких» держав і ролі, яку

отримувала «земля» як матеріально відчутна основа політичної сили. У той же час, у XIV ст., загальноприйнятим терміном для означення країни стає термін *держава* («государство», «господарство», «влада», «владарювання», «панування»), уведення якого в політико-правовий обіг Єллінек пропонував пов'язувати з ім'ям відомого італійського мислителя середньовіччя Н. Макіавеллі (Machiavelli, 1469–1527) — автора відомого політичного трактату «Державець» («Государь», 1518 р.). Нові ж часи, на думку вченого, приносять у назву держави слово *народ* (Volk, nation, nazione) [12, с. 154].

У вітчизняному правознавстві першим значним дослідженням «назви держави» стала робота відомого вченого-правознавця М. Стахів (1895–1978) «Зміна назви держави як вислід розвитку держави», опублікована в Науковому Віснику Українського Вільного Університету (1948 р.) [13, с. 149].

Фактично розвиваючи запропоновану Г. Єллінеком історичну схему розвитку інституту назви держави, М. Стахів спеціально наголошує, що «назва держави впродовж її історичного розвитку змінювалася разом із нею (державою — Х.С.)» [13, с. 185]. Учений погоджується з тим, що первинно функцію офіційної назви держави виконувало найменування племені (*атенці*), найменування жителів населеного міста (*римський народ*) чи просто саме місто (*Рим*). Згодом цю роль почала виконувати значно більша територія розселення людей — *земля* («чеська земля», «франкська земля»). Пізніше

на зміну «територіальної» ознаки в назві держави приходить чинник «влади», «владарювання», «могутності». Останнє зумовлює появу в назві держави слів *королівство*, *князівство*, *царство*, а завершується процес розвитку назви держави (на час написання праці М. Стахіва) — широким використанням слова *народ* (nation) у назві держави [14, с. 189].

Окрему увагу М. Стахів звернув на особливості становлення інституту «назви держави» на українських землях, які, на його погляд, мали чимало спільного з аналогічними процесами в Центральній та Західній Європі. Ці погляди вченого знайшли своє продовження в новітніх дослідженнях «назви держави» в Україні. У юридичній літературі зокрема аргументовано стверджується, що Україна на своєму історичному шляху пройшла класичний як для європейських народів шлях розвитку інституту власної офіційної назви держави: від первинних форм, виражених у словах *поле*, *поляни*, через *Руську Землю* — до *Галицько-Волинського князівства*, станової козацької держави *Війська Запорозького* (XVII — XVIII ст.ст.), а в нові часи — до назв *Української Народної Республіки та Західно-Української Народної Республіки* [13, с. 151].

Кінець 80-х — поч. 90-х років минулого століття ознаменувалися підвищеною увагою до проблематики «офіційної назви держави», насамперед у країнах Центральної та Східної Європи. В основі такого «інтересу» лежало прагматичне завдання — перейменування колишніх країн так званого соціалістичного табору та найменування нових

держав, які виникли (чи відродилися) на теренах колишнього СРСР. З'являються публікації, у яких головним чином приверталася увага до історичних традицій у процесі найменування конкретних держав, щодо техніки (процедури) офіційного найменування нових держав і навіть публікації, присвячені проблемам становлення офіційної назви держави як окремого інституту державного права [14]. Однак ні тоді, ні раніше питання дефінітивного визначення самого поняття «офіційна назва держави» не розкривалося. Вирішенню цього питання, окрім з'ясування історичних засад (основ) офіційних назв тих чи інших держав, могло певним чином допомогти також і визначення питання внутрішньої структури (будови) інституту офіційної назви держави, її функцій, зрештою — етимологічного змісту словосполучення «офіційна назва держави».

У своїй внутрішній будові офіційна назва сучасної держави складається, як правило, з двох умовних частин: «індивідуалізаційної» (тієї частини офіційної назви держави, яка вказує на індивідуальну особливість держави, а саме її зв'язок із найменуванням певного етносу чи народу) та «доповнювальної» або «додаткової» частини офіційної назви держави (частини, яка свідчить про політико-правові та іноді суспільно-економічні особливості держави) [14, с. 119–122]. Перша складова офіційної назви держави є її основною частиною. Без неї (за небагатьма винятками) не існує самої офіційної назви сучасної держави як такої. Саме назви певних етносів і народів стали основою

офіційних назв переважної більшості сучасних держав (Албанія, Греція, Іспанія, Литва, Румунія, Фінляндія, Хорватія та ін.). Через наявність другої («додаткової») складової офіційної назви держави передається інформація про форму державного правління, державного устрою країни чи інші особливості політико-ідеологічного характеру. Наприклад, в офіційних назвах низки держав містяться прямі вказівки на наявність монархічного (Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії, Королівство Данія та ін.) чи республіканського (Республіка Австрія, Французька Республіка, Чеська Республіка та ін.) устрою. Досить часто «доповнювальним» елементом є вказівка на форму державного устрою (Федеративна Республіка Німеччина, Швейцарська Конфедерація).

Якщо виходити із загальнометодологічного розуміння поняття «функцій» у правознавстві, зокрема і в теорії конституційного права, власне як «основних напрямків діяльності, які виражають сутність і призначення того чи іншого явища, його роль та місце в суспільстві як певних видів впливу на суспільні відносини» [5, с. 313], то під функціями офіційної назви держави в найбільш загальному варіанті можна було б розуміти єдність основних напрямків діяльності та суспільно-політичного призначення останньої. Таких імовірних «направків діяльності» інституту офіційної назви держави (її функцій) можна виділити декілька, а саме: представницький або репрезентаційний напрямок (місце та роль цього інституту

у взаємовідносинах з іноземними державами, умовний рівень «держави-держави»), політичний напрямок (рівень «держави-громадянин») та ідеологічний напрямок (включно з його виховним сегментом) (рівень «держави-особа»).

За таких підходів наявність напису офіційної назви держави на митних переходах засвідчує державну належність цієї території. Подібну функцію виконує й напис офіційної назви на будинках дипломатичних і консульських установ. У той же час наявність напису офіційної назви держави на загальногромадянських паспортах, на інших документах, що посвідчують особу, на документах про народження, освіту, одруження, смерть, свідчить про дещо іншу функцію офіційної назви держави. Крім того, не варто забувати, що в переважній більшості випадків іменем держави виносяться рішення судів. У цих випадках, напевно, можна більше говорити про політичну функцію інституту офіційної назви держави. У свою чергу ідеологічна (виховна) функція назви держави виявляється насамперед у потенційних можливостях бути належним елементом системи виховання молодого покоління громадян в дусі поваги до Батьківщини, відданості загальнолюдським демократичним цінностям та ідеалам. В останньому випадку надзвичайно важливого значення набуває присутність у структурі офіційної назви не тільки індивідуалізаційної частини, але й доповнювальних сегментів. Особливо це стосується засад республіканізму. На нашу думку, прикладом вдалого викладу ще на рівні конституційних норм сутності офіційної назви держави

(потенційно здатної до належного виконання своєї виховної функції) є чинна Конституція Республіки Польща, оскільки серед її положень міститься припис про те, що саме «Республіка Польща є спільним благом усіх громадян», що вона «є правовою демократичною державою, яка втілює в життя засади соціальної справедливості» (статті 1 та 2 Конституції Республіки Польща) [15, с. 173].

Отже, під офіційною назвою держави можна розуміти обов'язковий атрибут її суверенності, закріплений на конституційному рівні у формі лаконічного словесного найменування, який призначений для міжнародно-правової та суспільно-політичної індивідуалізації держави й містить інформацію про її національну приналежність, а також найбільш важливі суспільно-політичні характеристики держави.

Звідси характерними рисами (суттєвими ознаками) офіційної назви держави можна вважати: 1) конституційне закріплення словесного найменування держави; 2) здатність у лаконічній словесній формі передати національну приналежність держави та найбільш суттєві особливості її суспільно-правового устрою; 3) наявність зв'язку офіційної назви держави з державним суверенітетом (незалежністю держави), який є основою її закріплення та встановлення порядку використання й правової охорони.

Список використаних джерел:

1. Панов Н. И. О соотношении и взаимосвязи понятийных аппаратов юридических наук / Н. И. Панов // Методологічні

проблеми правової науки. Матеріали міжнародної наукової конференції. Харків, 13 — 14 грудня 2002 р. / упорядники М. І. Панов, Ю. М. Грошевий. — Х. : Право, 2003. — 274 с.

2. Шаповал В. М. Сучасний конституціоналізм: монографія / В. М. Шаповал. — К. : Юридична фірма «Салком»; Юрінком Інтер, 2005. — 560 с.

3. Тодыка Ю. Н. Основы конституционного строя Украины: учебное пособие / Ю. Н. Тодыка. — Харьков : «Факт», 1999. — 320 с.

4. Стецюк П. Б. Державні символи України: конституційно-правова характеристика / П. Б. Стецюк // Вісник Конституційного Суду України. 2004. — № 6. — С. 103–115.

5. Андреева Г. Н. Конституционное право зарубежных стран: учебник / Г. Н. Андреева. — М. : Изд-во Эксмо, 2005. — 656 с.

6. Конституции государств Европейского Союза / Л. А. Окуньков ; под общей редакцией и со вступительной статьей директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации Л. А. Окунькова. — М. : Издательская группа ИНФРА М-НОРМА, 1997. — 816 с.

7. Конституция Грузии [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/30346>

8. Конституції нових держав Європи і Азії / упор. С. П. Головатий. — К. : Укр.

правн. фундація. — Вид-во «Право», 1996. — 544 с.

9. О возобновление независимости Латвийской Республики: постановление Верховного Совета Латвийской ССР // Ведомости Верховного Совета и Правительства Латвийской Республики. 1990. — № 20.

10. Томенко М. В. Історія української Конституції : навч. посіб. / К. : Освіта, 2009. — 464 с.

11. Белкин А. А. Официальное название государства (фрагмент лекции) / А. А. Белкин // Правоведение. — 1995. — № 3. — С. 118–138.

12. Еллинек Г. Общее учение о государстве / Г. Еллинек // Вступительная статья докт. юрид. наук, проф. И. Ю. Козлихина. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. — 752 с.

13. Стецюк П. Б. Офіційна назва держави: конституційно-правова характеристика / П. Б. Стецюк // Правова держава. — К., 2004. — Вип. 24. — С. 147–154.

14. Стахів М. Зміна назви держави як вислід розвитку держави / М. Стахів // Науковий Вісник Українського Вільного Університету. Ювілейне видання. Т.V. — Мюнхен, 1948. — 436 с.

15. Конституції зарубіжних країн: навчальний посібник / за заг. ред. В. О. Серьогіна / В. О. Серьогін, Ю. М. Коломієць, О. В. Марцеляк та ін. — Харків : Видавництво «ФІНН», 2009. — 947 с.

Стецюк Х. П. Поняття офіційної назви держави (до постановки питання)

Висвітлюються питання генези офіційної назви держави як наукової та політико-правової категорії, практики правового регулювання порядку її встановлення та використання, а також питання структури (внутрішньої будови) офіційної назви держави, її функцій та етимологічних особливостей. Зроблено спробу визначення поняття офіційної назви держави як конституційно-правового явища.

Ключові слова: конституція, терміни і поняття конституційного права, офіційна назва держави.

Стецюк Х. П. Понятие официального названия государства (к постановке вопроса)

Освещаются вопросы генезиса официального названия государства как научной и политико-правовой категории, практики правового регулирования порядка ее установления и использования, а также вопросы структуры (внутреннего строения), ее этимологических особенностей. Сделано попытку определения понятия официального названия государства как конституционно-правового явления.

Ключевые слова: конституция, термины и понятия конституционного права, официальное название государства.

Стаття надійшла до друку 12 січня 2016 р.

ROZWYJ REGIONALNY, A METODYKA CHARAKTERYZOWANIA POTENCJAŁU SPOŁECZNO – GOSPODARCZEGO MIAST GRODZKICH [REGIONAL DEVELOPMENT AND SOCIAL-ECONOMIC POTENTIAL OF TOWN DISTRICTS]



Івона Коза,

*доктор економічних
наук Державного
професійного
інституту в Хелмі,
Польща*

Iwona Koza. Regional development and methodology of characteristics of social and economic potential development of cities as regions

Kluczowe słowa: rozwój regionalny, potencjał społeczno-gospodarczy wspólnot tworzących miasta grodzkie, metodologia badań w zakresie gospodarki lokalnej

Key words: regional development, social and economic potential of municipal communities as regions, methodology of scientific research in the field of municipal economics

Івона Коза. Регіональний розвиток і методологія характеристики соціально-економічного потенціалу розвитку міст на правах районів

Ключові слова: регіональний розвиток, соціально-економічний потенціал громад міст на правах районів, методологія наукових досліджень в області муніципального господарювання

Iwona Koza. Региональное развитие и методология характеристики социально-экономического потенциала развития городов на правах районов

Ключевые слова: региональное развитие, социально-экономический потенциал муниципальных общин городов на правах районов, методология научных исследований в области муниципальной экономики

Iwona Koza. Regional development and social-economic potential of town districts

Key words: local government, democracy, decentralization

Aktualność badań. Badania zakończono w 2015 roku.

Analiza ostatnich publikacji. Brak jest opracowań na ten temat.

Przedmiot i cel zadania naukowego

Przedmiotem zadania naukowego są polskie samorządy terytorialne, a zwłaszcza powiaty grodzkie.

Celem zadania naukowego jest przedstawienie metodyki charakteryzowania potencjału społeczno – gospodarczego polskich miast grodzkich.

Wprowadzenie

Zarówno w gospodarce polskiej, jak i globalnej, kapitał, obok ziemi i pracy, jest jednym z trzech fundamentalnych czynników. Na drodze ewolucji tego pojęcia, powstało pojęcie kapitału społecznego, co podkreśliło rolę poszczególnych ludzi oraz powiązań społecznych.[1, 2013, 52, 2011] Współcześnie natomiast, zarówno w kontekście oceny sytuacji przedsiębiorstw, kierowania społecznościami samorządowymi, czy oceniania efektywności inwestycji, pojęcie kapitału bardzo mocno ogniskuje się wokół samego kapitału intelektualnego, rozumianego jako bieżący, lub potencjalny zasób tworzenia, lub powiększania bogactwa danej jednostki gospodarczej, wspólnoty, czy narodu.[16, 2012, 25, 2008]

Problematyka kapitału intelektualnego, podobnie jak i problematyka rozwoju lokalnych wspólnot, są to więc stosunkowo młode dziedziny ekonomii i gospodarki przestrzennej, które nie mają jeszcze własnej, autonomicznej teorii. Jednakże wspólnoty lokalne odgrywają podstawową rolę w systemie gospodarczym i społecznym kraju. Stanowią one miejsca koncentracji zasadniczej aktywności gospodarczej. Bowiem to w nich inicjuje się potencjał związany z rozwojem gospodarczym,

wzorcami zatrudnienia i konsumpcji oraz wszystkimi innymi aspektami charakteryzującymi rzeczywistość gospodarczą.

Oceny roli kapitału ludzkiego (zarówno społecznego, jak i intelektualnego) w rozwoju regionu, można dokonać ze względu na dwa rodzaje uwarunkowań: uwarunkowania demograficzne oraz uwarunkowania społeczne.[40, 2001] Uwarunkowania demograficzne dotyczą struktury ludności, zróżnicowania tego zasobu kapitału i zdolności jego rozwoju. Natomiast uwarunkowania społeczne dotyczą całokształtu infrastruktury społecznej i warunków życia ludności, stanowiąc podstawę materialną przekazu usług zaspokajających potrzeby socjalne, oświatowe i kulturalne ludności.

Zrozumienie rozwoju wspólnot samorządowych wymaga zatem analizy wszystkich wzajemnie sprzężonych charakterystyk.[57, 2011]

Pierwszym celem artykułu jest przybliżenie metod, dzięki którym dostrzec można ekspansywną rzeczywistość polskich miast grodzkich, które od ponad ćwierć wieku stanowią jedną z polskich struktur samorządowych. Powyższe realia zostaną zweryfikowane metodami taksonomicznymi pomagającymi uchwycić powiązania i zależności przyczynowo-skutkowe występujące pomiędzy zjawiskami społeczno — gospodarczymi.

Drugim celem artykułu jest analiza potrzeb samorządów grodzkich w zakresie informacji zewnętrznych, płynących z otoczenia społeczno gospodarczego oraz możliwości gromadzenia tychże informacji za pomocą nowoczesnych, innowacyjnych metod.

W oparciu o powyższą klasyfikację, zbudowana jest tematyka poniższego artykułu. Dla realizacji pierwszego z powyższych celów, dobrane będzie odpowiednie narzędzie badawcze złożone z zestawu indeksów statystycznych. Korzystając z niego może być przeprowadzona charakterystyka potencjału społeczno-gospodarczego miast grodzkich.

Natomiast problematyka zbierania informacji zewnętrznych przez samorządy dotyczyć będzie crowdsourcingu i charakterystyki tej możliwości zbierania i wykorzystania zebranych informacji.

Kapitał intelektualny jako gwarant ekspansywnej rzeczywistości polskich miast grodzkich

Według literatury przedmiotu, kapitał, w tym także kapitał intelektualny, to samo pomnażająca się wartość. [41, 2008] Pomnaża się ona w wymiarze zarówno kulturowym, środowiskowym, infratechnicznym, jak i gospodarczym, czy przestrzennym. Charakterystycznymi wyróżnikami społeczno-kulturowego wymiaru kapitału intelektualnego są, zarówno ludność i jej struktura, wykształcenie, kwalifikacje zawodowe, stopa bezrobocia, integracja lokalna i regionalna, warunki życia społeczności lokalnych, profesjonalizm instytucji administracji państwowej i samorządowej, czy dostępność do usług społecznych. Dla wymiaru środowiskowego liczą się zasoby środowiska przyrodniczego i ich zewnętrzna ocena, stan zanieczyszczenia i zniszczenia środowiska naturalnego, infrastruktura ekologiczna, świadomość ekologiczna, programy

ekorozwoju i potencjalne źródła ich finansowania. Wymiar infratechniczny można poznać charakteryzując stan jakościowy infrastruktury technicznej, programy modernizacji tej infrastruktury, istniejące luki infrastrukturalne, strategiczne inwestycje infrastrukturalne i potencjalną dostępność do zewnętrznych źródeł finansowania. Wyróżnikami odnoszącymi się do gospodarczego wymiaru funkcjonowania danego regionu, są: potencjał gospodarczy, przedsiębiorczość gospodarcza sektorów i branż, rynki lokalne i regionalne, baza ekonomiczna miast i regionów, korzyści oraz koszty zewnętrzne i społeczne, dobra wspólne i udogodnienia, konkurencyjność regionów, czy stan współpracy międzyregionalnej i międzynarodowej. Wreszcie walory przestrzennego wymiaru rozwoju regionu przybliżają charakterystyki odnoszące się do zagospodarowania przestrzennego, układów funkcjonalno-przestrzenne, dostępności przestrzennej, kompozycji i ładu przestrzennego, konfliktów w przestrzeni, czynników kształtujących przestrzeń ekonomiczną, lokalizacyjnych procesów przestrzennych, jak i wartości przestrzeni danego regionu. [50, 2003]:

1. Narzędzie badawcze odnoszące się do kapitału intelektualnego

Rozwój lokalny i regionalny to stosunkowo młode dziedziny ekonomii i gospodarki przestrzennej, które nie mają jeszcze własnej, autonomicznej teorii. Ten specyficzny rodzaj działalności, służący w gruncie rzeczy rozwojowi oraz usprawnianiu organizacji działań na rzecz kształtowania przestrzeni, struktury i funkcjonowania lokalnego

oraz terytorialnego systemu społecznego, korzysta w sferze rozważań teoretycznych z dorobku ogólnej teorii rozwoju gospodarczego, czy teorii ekonomii oraz teorii gospodarki przestrzennej. [32, 1996]

Badanie prawidłowości zachodzących w zjawiskach i procesach masowych umożliwiają w szczególności metody taksonomiczne¹. Aby można było stosować metodę taksonomiczną, muszą być spełnione dwa warunki: po pierwsze — 1 zjawiska wytypowane jako cechy muszą być ilościowo wymierne, po drugie — muszą być zagwarantowane wiarygodne dane statystyczne reprezentujące wartości cech w odpowiednim przekroju terytorialnym. [9, 2002]

Najpopularniejsza, taksonomiczna metoda różnic przeciętnych (nazwana metodą Czekanowskiego od nazwiska jej twórcy) polega na łączeniu w grupy elementów większej zbiorowości. Łączy się elementy, które w porównaniu z innymi charakteryzują się mniejszymi różnicami przeciętnymi w zakresie szeregu równocześnie uwzględnionych cech. Inaczej mówiąc, jest to klasyfikacja jednostek (w tym przypadku przestrzennych) pewnej zbiorowości ze względu na kilka celowo dobranych cech. Natomiast ze względu na przyjętą metodę badań [13, 2004], postawiono na analizę kompleksową polegającą na przeprowadzeniu oceny rzeczywistości z punktu widzenia powiązań i zależności występujących między zjawiskami gospodarczymi; zawiera ona całościowe spojrzenie na działalność jednostki gospodarczej i jest narzędziem

poznania i oceny zjawisk gospodarczych; dostarcza uporządkowanych obserwacji wyrażonych we wskaźnikach, wraz z zależnościami przyczynowo — skutkowymi między tymi zjawiskami. [37, 2002, 10., 2008]

Do oceny specyfiki kapitału intelektualnego badanych wspólnot samorządowych warto skorzystać z danych z Głównego Urzędu Statystycznego², pogrupowanych w podzbiory pozwalające oszacować poziom rozwoju społeczno-gospodarczego wspólnot samorządowych, tj:³

1. Rozwój gospodarczy:

- Nakłady inwestycyjne w przedsiębiorstwach (ceny bieżące; bez podmiotów gospodarczych o liczbie pracujących do 9 osób) na 1 mieszkańca w wieku produkcyjnym,

- Wartość kapitału zagranicznego spółek na 1 mieszkańca w wieku produkcyjnym;

2. Zatrudnienie:

- Osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą na 100 osób w wieku produkcyjnym

3. Włączenie społeczne:

- Przeciętne miesięczne wynagrodzenie brutto (podmioty gospodarcze powyżej 9 osób),

² Pozyskiwanie danych z Banku Danych Lokalnych Głównego Urzędu Statystycznego, http://stat.gov.pl/bdl/app/wskazniki_zr, zakończono w dniu 25.11.2014, poza indeksem odnoszącym się do frekwencji w wyborach samorządowych, które to dane do dnia 17.04.2015 nie ukazały się na stronie Państwowej Komisji Wyborczej, <http://wybory2014.pkw.gov.pl/pl/frekwencja/wojewodztwa/index>.

³ Pozyskiwanie danych z Banku Danych Lokalnych Głównego Urzędu Statystycznego, http://stat.gov.pl/bdl/app/wskazniki_zr, zakończono w dniu 25.11.2014, poza indeksem odnoszącym się do frekwencji w wyborach samorządowych, które to dane do dnia 17.04.2015 nie ukazały się na stronie Państwowej Komisji Wyborczej, <http://wybory2014.pkw.gov.pl/pl/frekwencja/wojewodztwa/index>.

¹ Termin «taksonomia» wywodzi się z połączenia dwóch słów języka greckiego: taksis – «uporządkowanie» + nomos – «prawo», «zasada»; za: 31, 1986.

- Udział długotrwale bezrobotnych (dłużej niż 1 rok) w bezrobotnych zarejestrowanych ogółem;

4. Demografia:

- Przyrost naturalny na 1000 ludności,
- Saldo migracji na pobyt stały osób w wieku produkcyjnym na 10 tys. ludności w wieku produkcyjnym;

5. Zmiany klimatu i energia:

- Zużycie energii elektrycznej na 1 mieszkańca;

6. Transport:

- Długość dróg publicznych lokalnych o nawierzchni twardej na 100 km²;

7. Otwartość i uczestnictwo:

- Liczba zarejestrowanych fundacji, stowarzyszeń i organizacji społecznych na 10 tys. mieszkańców;

8. Instrumenty ekonomiczne:

- Środki z Unii Europejskiej na finansowanie programów i projektów unijnych pozyskane przez gminy i powiaty w przeliczeniu na 1 mieszkańca.

Do opisu struktury statystycznej powyższych charakterystyk wspólnot samorządowych wykorzystać można takie miary, jak: średnia arytmetyczna wartości osiągniętej w poszczególnych latach oraz łańcuchowe indeksy dynamiki, liczone rok do roku oraz średnia geometryczna obrazująca przyrost wartości w roku ostatnim w odniesieniu do roku pierwszego.¹ Dobrane metody analityczne pozwalają na rzetelny wgląd w procesy rozwojowe.[54, 2008]

Badania analityczne kończą się zestawieniem wyników, zarówno w

formie liczbowej, graficznej, jak i opisowej. Forma liczbową pomoże uporządkować informacje na temat przebiegu najważniejszych badanych zjawisk w czasie i w przestrzeni.² Z kolei forma graficzna pozwoli na przedstawienie zmian zaobserwowanych w badanych charakterystykach za pomocą wykresów radarowych. Wreszcie forma opisowa posłuży do wyrażenia ocen i opinii oraz sformułowania diagnoz i wniosków.

2. Charakterystyki odnoszące się do kapitału intelektualnego

Punktem wyjścia do charakterystyki czynników sprzyjających budowie harmonijnego rozwoju jest poziom rozwoju danej wspólnoty samorządowej. Wykluczenie i nierówność społeczna to sytuacja uniemożliwiająca lub znacznie utrudniająca jednostce lub grupie pełnienie ról społecznych (rodzinnych, zawodowych, obywatelskich, towarzyskich), korzystanie z dóbr publicznych i infrastruktury społecznej, gromadzenie zasobów i zdobywanie dochodów w godny sposób. Problem marginalizacji społecznej stanowi podstawową barierę wzrostu gospodarczego i harmonijnego rozwoju. Natomiast koncepcja włączenia społecznego zakłada stworzenie społeczeństwa opartego na integracji społecznej, uwzględniającego solidarność między pokoleniami oraz w ramach pokoleń, a także zagwarantowanie poprawy jakości życia obywateli,

¹ Pozyskiwanie danych z Banku Danych Lokalnych Głównego Urzędu Statystycznego, http://stat.gov.pl/bdl/app/wskazniki_zr, zakończono w dniu 25.11.2014, poza indeksem odnoszącym się do frekwencji w wyborach samorządowych, które to dane do dnia 17.04.2015 nie ukazały się na stronie Państwowej Komisji Wyborczej, <http://wybory2014.pkw.gov.pl/pl/frekwencja/wojewodztwa/index>.

² Pozyskiwanie danych z Banku Danych Lokalnych Głównego Urzędu Statystycznego, http://stat.gov.pl/bdl/app/wskazniki_zr, zakończono w dniu 25.11.2014, poza indeksem odnoszącym się do frekwencji w wyborach samorządowych, które to dane do dnia 17.04.2015 nie ukazały się na stronie Państwowej Komisji Wyborczej, <http://wybory2014.pkw.gov.pl/pl/frekwencja/wojewodztwa/index>.

które są podstawą dobrobytu społecznego.¹ Indeks statystycznym dającym informację w tym zakresie jest przeciętne miesięczne wynagrodzenie brutto.

Dostęp do rynku pracy w kontekście włączenia społecznego oznacza ponadto, że każdy obywatel wykazujący chęć zatrudnienia powinien mieć możliwość znalezienia pracy odpowiadającej jego kwalifikacjom zawodowym. Miejsce zajmowane na rynku pracy decyduje nie tylko o sytuacji materialnej, ale i statusie społecznym.

W Polsce obserwuje się ponadto nasilenie procesu starzenia demograficznego ludności. Taka sytuacja może wynikać z bardziej świadomego planowania rodziny, lepszej dostępności i jakości usług medycznych, poprawienia się sytuacji materialnej ludności i prowadzenia zdrowszego stylu życia. Postępujący proces starzenia się społeczeństwa wymaga planowania i organizowania takich działań pomocy społecznej, które zabezpieczą różnorodne potrzeby osób zaliczanych do starszej grupy wiekowej oraz zapewnią im odpowiednią opiekę zdrowotną i dostęp do rynku pracy. Stanowi on duże wyzwanie dla polityki socjalnej państwa, w utrzymaniu na stabilnym poziomie finansów publicznych. Zmiany demograficzne mają zatem istotne znaczenie dla rozwoju społeczno-gospodarczego.² Jednocześnie, sprawiedliwy podział dochodów, solidarność międzypokoleniowa, a także wzrost poziomu życia, zmniejszenie ubóstwa i wykluczenia

społecznego wśród osób starszych zaliczane są do priorytetowych celów zrównoważonego rozwoju. [23, 2012] Podstawową grupę mierników charakteryzujących zmiany demograficzne stanowią te, które służą diagnozie sytuacji i ocenie tendencji w zakresie starzenia demograficznego ludności, na który wpływ ma wiele

Ograniczenie zmian klimatycznych, kosztów tych zmian oraz negatywnych skutków dla środowiska i społeczeństwa jest podstawowym czynnikiem decydującym o możliwości zachowania naszej planety dla przyszłych pokoleń.

Rosnące wraz z rozwojem cywilizacyjnym zapotrzebowanie na energię, przy wyczerpywaniu się jej tradycyjnych zasobów — głównie paliw kopalnych (węgiel, ropa naftowa, gaz ziemny) oraz towarzyszący ich zużyciu wzrost zanieczyszczenia środowiska naturalnego, powoduje zwiększone zainteresowanie wykorzystaniem energii ze źródeł odnawialnych.³

Transport jest kluczowym sektorem dla zrównoważonego rozwoju ze względu na korzyści społeczne i ekonomiczne, które dzięki niemu można osiągnąć przy jednoczesnym minimalizowaniu jego niekorzystnych skutków dla społeczeństwa, gospodarki oraz środowiska. Zrównoważony transport uwzględnia kryterium dostępności do usług transportowych zgodnie z wymogiem bezpieczeństwa zdrowotnego i ekologicznego (oddziaływania na ekosystemy) z uwzględnieniem zasady sprawiedliwości międzypokoleniowej,

¹ Termin «taksonomia» wywodzi się z połączenia dwóch słów języka greckiego: taksis – «uporządkowanie» + nomos – «prawo», «zasada»; za: 31, 1986.

² Podobne ujęcie tematu: 45, 1998; 62, 2014; 61, 2013; 51, 2014.

³ Więcej informacji: 20, 2008; 63, 2000. Dwie ostatnie miary, w rozumieniu statystycznym są liczbami względnymi charakteryzującymi zmiany poziomu zjawisk zachodzące w określonym czasie, czyli indeksami. [58, 1997; 44, 1970]

następnie kryterium efektywności ekonomicznej oraz kryterium ograniczania wpływu na środowisko (negatywnych efektów zewnętrznych) i wykorzystanie przestrzeni (gruntów). We współczesnym świecie zapewnianie mobilności oraz dostępności do publicznych dóbr i usług stanowi jedno z kluczowych wyzwań realizacji celów rozwojowych. Zrównoważony system transportowy jest czynnikiem decydującym o atrakcyjności danego terenu dla jego mieszkańców, ale także dla osób go odwiedzających. [23, 2012]

Jeden z podstawowych celów w dążeniu do stabilnego rozwoju stanowi osiągnięcie ładu polityczno-instytucjonalnego, określanego jako tzw. dobre rządzenie — postrzegane w wymiarze ekonomicznym, politycznym i środowiskowym. Jego przejawem jest m.in. zaangażowanie obywateli w rozwiązywanie problemów społecznych, zapobieganie przez jednostki samorządu terytorialnego nadmiernemu obciążeniu środowiska naturalnego, efektywne zarządzanie finansami jednostek samorządu terytorialnego.¹ Co więcej, dobre rządzenie charakteryzuje się takimi cechami jak otwartość, czyli dostęp do instytucji publicznych i procesów podejmowania decyzji oraz uczestnictwo, prowadzące do wzrostu zaufania społecznego wobec instytucji i udziału społeczeństwa w procesach politycznych. Partycypacja społeczności lokalnych w rozwiązywaniu problemów społecznych (uspolecanie procesu podejmowania decyzji) jest wyznacznikiem społeczeństwa obywatelskiego.²

¹ Ze względu na wymogi edytorskie, dane liczbowe nie będą prezentowane w treści artykułu.

² Szerzej o powyższych zagadnieniach: 3, 2013; 33, 2014.

Wśród narzędzi wspierających stabilny rozwój wskazuje się takie, których celem jest zapobieganie nadmiernemu obciążeniu środowiska naturalnego oraz wywieranie stabilizującego wpływu na finanse samorządowe. Istotne znaczenie ma w tym względzie racjonalne gospodarowanie środkami finansowymi przez jednostki samorządu terytorialnego, a także stosowanie opłat środowiskowych i eksploatacyjnych.³

Konkretnym dowodem na prowadzenie prac w tych zakresach są w poszczególnych regionach strategie ich rozwoju.⁴ Realizowane są w nich klauzule Traktatu Lizbońskiego⁵, w imię których szczególnego znaczenia w polityce spójności UE nabiera kwestia terytorialnego wymiaru, a czego konsekwencją jest dostosowanie interwencji w większym stopniu do potrzeb różnych rodzajów terytoriów.

Jak widać powyżej, dobrany zestaw wskaźników pozwala na wyraźne dostrzeżenie specyfiki polskich miast grodzkich i ich tendencji rozwojowych.

Analiza potrzeb samorządów grodzkich w zakresie informacji zewnętrznych

Innowacja jest to zrozumienie, poznanie i kreacja nowej wartości społecznej, lub ekonomicznej⁶. Jest ona skutkiem tego, że ludzie odczuwają, jednocześnie ogólnospołeczną i wewnętrzną, potrzebę zmieniania świata

³ Więcej na ten temat: 2, 2014; 33, 2014; 47, 2009.

⁴ Szerzej o powyższych zagadnieniach: 47, 2009; 24, 2011.

⁵ Szerzej o powyższych zagadnieniach: 36, 2014; 55, 2011; 56, 2011.

⁶ Szerzej o powyższych zagadnieniach: 59., 2013; 43., 2011.

na lepsze¹. Innowacje dzieli się na organizacyjne, procesowe, produktowe i marketingowe, przy czym wśród procesowych wyróżnia się m. in. związane z wymianą, w tym gromadzeniem informacji [5., 2013].

Z punktu widzenia teorii kierowania gromadzenie informacji przez dany podmiot (podobnie jak zasobów finansowych, rzeczowych i ludzkich) należy do zasilania, obok przede wszystkim planowania, a także organizowania, przewodzenia i kontrolowania². Wymienione czynności kierownicze realizowane są podczas planowania (opracowywania planów), wykonywania planów oraz kontroli ich wykonania. Odnoszą się one zatem do procesów i decyzji, których celem jest określenie działań, nadanie mocy sprawczej a na koniec sprawdzenie efektywności.

Powyższe stwierdzenia dotyczą również samorządów powiatowych, przy czym kierowanie procesami wspólnymi, podejmowane przez rząd, rynek, społeczności lub organizacje formalne lub nieformalne, nazywane jest *governance*³.

¹ Więcej na ten temat: 21., 2010.

² Szerzej o powyższych zagadnieniach: 11., 2011; 60., 2014, 8., 2014.

³ Strategie rozwoju makroregionu, województw oraz miast: https://www.mir.gov.pl/rozwoj_regionalny/polityka_regionalna/strategia_rozwoju_polski_wschodniej_do_2020/strony/podstawowe_informacje.aspx; http://www.strategia.wrotapodlasia.pl/pl/ps2/var/resources/154/248/4/srvp_2020_1.pdf; <http://www.strategia.lubelskie.pl/>; <http://umwp.podkarpackie.pl/attachments/article/2634/STRATEGIA-ROZWOJU-WOJEWODZTWA-PODKARPACKIE-2020.pdf>; http://www.e-swietokrzyskie.pl/strategia_wojewodztwa/; <http://www.bialapodlaska.pl/index.php?ps=51>; <http://bip.chelm.pl/?id=95>; <http://strategia2020.lublin.eu/>; <http://www.zamosc.pl/page/69/strategia-rozwoju-miasta.html>; <http://bip.umkrosno.pl/>; <http://bip.przemysl.pl/302-strategia-rozwoju-spoleczno-gospodarczego-miasta-przemysla.html>; [W polskiej strukturze samorządowej, zarówno powiaty grodzkie, jak i ziemskie, są systemami przestrzenno — gospodarczymi obejmującymi, wyodrębniony z otoczenia, fragment przestrzeni ekonomicznej, trwale zamieszany, zagospodarowany i wykorzystywany przez określoną społeczność. \[29, 2006; 7, 2009\] Wypełniony jest on różnorodnymi, wzajemnie powiązаныmi podmiotami, w tym gospodarczymi, które stanowią o wewnętrznym potencjale danego powiatu.](http://bip.erzeszow.pl/plany-i-</p>
</div>
<div data-bbox=)

Społeczności jednostek samorządowych są znacznie zaangażowane finansowo w ich istnienie, bowiem dochody własne powiatów stanowią ponad połowę ich dochodów ogółem. [35, 2014] Dlatego społeczności te powinny mieć możliwość współdecydowania przynajmniej o części wydatków, tak jak od kilkunastu lat ma to miejsce w niektórych krajach Ameryki Południowej, a ostatnio także Europy Zachodniej.

1. Pojęcie i istota crowdsourcingu

Innowacją w zakresie zbierania informacji jest crowdsourcing⁴, który jest neologizmem złożonym z dwóch słów angielskich: *crowd* — tłum oraz *sourcing* — czerpanie. Można je rozumieć więc jako czerpanie z wiedzy i potencjału tłumy⁵. Metodę tę, określaną mianem «zbiorowej mądrości» lub «mądro-

programy/940, strategia-rozwoju-miasta-rzeszowa-i-studium-uwarunkowan-i-kierunkow-zagospodarowania-przestrzennego.html; <http://www.tamobrzeg.pl/web/guest/strategia-rozwoju>; <http://www.bialystok.pl/395-strategia-rozwoju-miasta/default.aspx>; <http://www.lomza.pl/bip/zalaczniki/art/070702083345.pdf>; http://um.suwalki.pl/wp-content/uploads/2013/06/Strategia_do_roku_2020.pdf; <http://www.bip.kielce.eu/73> [28.03.2015].

⁴ Por. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/ALL/?uri=OJ:C:2007:306:TOC>

⁵ Szerzej: 19., 2012.

ści tłumu», znano od dawna¹. Jednak samo słowo crowdsourcing zostało zdefiniowane i użyte przez Jeffa Howe'a dopiero w 2006 r. jako oddanie pracy w ręce niezdefiniowanej, dużej grupy ludzi².

W kolejnych latach znaczenie słowa crowdsourcing uległo zmianie, przekształcając się w działanie i stając się niemal synonimem słowa «współpraca». Obecnie termin ten występuje w znaczeniach wąskim i szerokim. W znaczeniu szerokim crowdsourcing jest zbiorowym dzieleniem się informacją (każdym typem informacji, w tym własnymi gustami), zwykle w czynie społecznym, zaś w wąskim — dzieleniem się wiedzą profesjonalną, czyli projektami, pomysłami i ideami, w czynie społecznym albo za odpowiednie, często niemałe wynagrodzenie. Crowdsourcing, będąc innowacyjną metodą zbierania informacji, jest innowacją procesową w kierowaniu organizacją.

Organizacja, poszukująca rozwiązania określonego zagadnienia metodą wąsko rozumianego crowdsourcingu, kieruje zapytanie do szerokiego grona odbiorców, na ogół na odpowiednich platformach internetowych, którzy z kolei przedstawiają swoje idee, propozycje czy sugestie. W rezultacie, crowdsourcing pozwala prezentować poglądy wszystkim, którzy mają na to ochotę³.

Według Erica von Hippela faktycznymi twórcami wielu produktów, nowo pojawiających się na rynku, są przede wszystkim ich użytkownicy, nazywani przez niego «wiodącymi

użytkownikami»⁴. Według niego, wszelkie organizacje oraz instytucje, zarówno prywatne, jak i publiczne, powinny nawiązywać współpracę z użytkownikami wiodącymi, przede wszystkim w celu poznawania tendencji rozwojowych w poszczególnych dziedzinach ekonomicznych, społecznych czy kulturalnych.

A zatem, społeczność crowdsourcingowa jest zbudowana głównie z amatorów, wykazujących się wysoką kreatywnością⁵. W rezultacie, pojawia się «nieformalna zasada» crowdsourcingu: przemiana amatorów w profesjonalistów⁶. Znaczenie to Reichwald Piller określił jako interaktywne tworzenie wartości. [14, 2013]

Najlepsze pomysły mogą być wyłonione przez samych uczestników, jak również przez organizatora badania. Autorzy najlepszych prac często są nagradzani, a ich projekty stają się inspiracją do działania lub, co nierzadko ma miejsce, wdrażane są w życie.

A zatem, w przypadku stosowania crowdsourcingu występuje sytuacja *win — win*, w której zarówno organizatorzy, jak i uczestnicy badania mogą zyskać. Organizator, po pierwsze — ogranicza wydatki na rozwiązanie zagadnienia, po drugie — uzyskuje nie co najwyżej kilka lecz olbrzymią liczbę pomysłów; po trzecie, odwołując się i polegając na opiniach środowiska zewnętrznego, tworzy swój nowy pozytywny wizerunek. Natomiast dla

¹ Por.: 18., 2012.

² Szerzej na ten temat patrz np. 6., 2008.

³ Szerzej: 26., 2009; 27., 2006 oraz <http://mojafirma.infor.pl/manager/zarzadzanie-zespolem/305965,Czym-jest-crowdsourcing.html>, [23.04.2014].

⁴ Por. <https://sprinet.pl/crowdsourcing/artykuly/art,1,crowdsourcing-w-sluzbie-administracji-publicznej.html>, [12.05.2014].

⁵ Szerzej: 49., 2013.

⁶ Por. <https://sprinet.pl/crowdsourcing/artykuly/art,1,crowdsourcing-w-sluzbie-administracji-publicznej.html>, [12.05.2014].

uczestników, którzy współuczestniczą w procesie tworzenia, jest to olbrzymia szansa na sprawdzenie własnych sił, zaprezentowanie swoich pomysłów, a bywa także, uzyskania niemałego wynagrodzenia. Niestety nie ma (i w najbliższych kilku latach raczej nie będzie) jednego wskaźnika efektywności crowdsourcingu wspólnego dla wszystkich inicjatyw crowdsourcingowych¹. Dlatego odpowiednie wskaźniki powinny być dobierane odrębnie dla każdej inicjatywy crowdsourcingowej.

Crowdsourcing jest bardzo popularny w USA². Coraz większą popularność zyskuje on także i w innych krajach³. Stosowany jest on w różnych celach, zarówno przez znane marki (przede wszystkim Dell⁴,

Pepsi⁵, Starbucks⁶, iStockPhoto⁷), jak i instytucje oraz organizacje samorządowe i pozarządowe⁸, a także

⁵ Jednym z najbardziej znanych przykładów wykorzystania crowdsourcingu przez dużą markę jest kampania Refresh Everything prowadzona przez Pepsi. Marka, zamiast wydawać 20 mln USD na reklamy podczas finałów Super Bowls, postanowiła przeznaczyć je na projekty, które są w stanie zmienić świat. Ekspertami, którzy wybierają najciekawsze idee są internauci. Poprzez głosowanie na poszczególne pomysły to oni współdecydują, kto otrzyma pieniądze na realizację wymarzonego projektu. Pytając ludzi o zdanie w danej kwestii marka mocniej angażuje ich w swoje działania. Z drugiej strony – i to warto podkreślić – wydanie niewielkiej kwoty (PepsiCo przeznacza na reklamę znacznie większe sumy) przysporzyło Pepsi ogromną *publicity*. Szerzej: <http://www.brzozkowski.pl/2010/01/pepsi-odswieza-wszystko/>, [23.04.2014].

⁶ Jedną z wielkich marek, które zastosowały crowdsourcing jest Starbucks i jego serwis MyStarbuckIdea.com. Zasada jego działania jest identyczna jak w przypadku IdeaStorm. Internauci zgłaszają swoje pomysły sprawiające, że Starbucks stanie się bardziej przyjemnym miejscem. Marka dzieli pomysły internautów w prosty sposób: część realizowana jest bez namysłu, część zostaje odesłana „do rozpatrzenia”, zaś część trafia na „listę oczekujących”. Dzięki pomysłom fanów marka Starbucks pojawiła się w sklepach spożywczych, wprowadzono *Happy Hours*, *cappuccino* można kupić w butelkach, zaś klienci mogą cieszyć się większym wyborem przekąsek. Szerzej: <http://www.mystarbuckidea.com/>, [23.04.2014].

⁷ Na crowdsourcingu zbił kapitał, nie tylko finansowy, serwis iStockPhoto, obecnie najbardziej znana baza zdjęć na świecie. Wraz z jej powstaniem (i wprowadzeniem mikropłatności) okazało się, że ludzie, którzy nie pracują dla agencji fotograficznych, znajdując się we właściwym miejscu o właściwym czasie i wiedząc jak uchwycić chwilę, robią świetne zdjęcia. Na iStock powędrowały ogromne rzesze mniej oraz bardziej profesjonalnych fotografów. Wraz z nimi przywędrowali ludzie, którzy poszukiwali dobrych i nowatorskich materiałów po niskiej cenie. Szerzej: <http://www.brzozkowski.pl/2010/08/crowdsourcing/>, [23.04.2014].

⁸ Por. np.: <http://www.apella.com.pl>, [05.05.2014] oraz <http://www.nina.gov.pl/>, [05.05.2014].

¹ Szerzej: 49., 2013.

² Szerzej: <http://www.digitalglam.org/crowdsourcing/projects/>, [05.05.2014].

³ Por. np.: <http://www.crowdsourcing.org.pl/crowdsourcing-wykorzystywany-do-ustalenia-celow-swiata.html>, [20.05.2014].

⁴ Najgłośniejszym przykładem wdrożenia crowdsourcingu jest Dell i jego serwis IdeaStorm.com. Dell pyta o wiele rzeczy: od preferowanych parametrów sprzętu, poprzez jego *design* i ekologię, na społecznej odpowiedzialności marki (*Corporate Social Responsibility* – CSR) kończąc. Każdy użytkownik witryny może zamieszczać na niej swoje pomysły, szczególnie dotyczące ulepszeń związanych z urządzeniami Della. Pozostali użytkownicy głosują na dane idee, zwiększając albo zmniejszając ich wartość. Wybrane pomysły nie są wykorzystane „żywem”, lecz stają się źródłem inspiracji. Do kwietnia 2014 r. marka skorzystała z ponad 14 tysięcy pomysłów przesłanych przez internautów, przy czym pomysłów, które Dell wykorzystał w większym stopniu jest około 700, a rok wcześniej było ich o połowę mniej. Wzrost ich liczby dobitnie świadczy o tym, że *crowdsourcing* może być opłacalny dla firmy. Stanowi on źródło dopływu świeżych pomysłów, jest w stanie wpływać na zwiększenie przychodów i przyczynia się do zmniejszenia kosztów własnych. Szerzej: <http://www.ideastorm.com/>, [23.04.2014].

media społecznościowe¹, a nawet pojedyncze osoby².

W Polsce metoda ta dopiero zdobywa swoich zwolenników, jednak ich liczba szybko rośnie, dzięki czemu cieszy się on coraz większą popularnością³. Jedną z pierwszych rodzimych platform wymiany crowdsourcingowej jest sprinet.pl. Jego użytkownicy dzielą się nie tylko pomysłami na biznes, ale również poradami, jak ułatwić sobie codzienne życie czy spełnić postanowienia noworoczne⁴. Wokół serwisu powstała społeczność, w ramach której poglądami wymieniają się osoby o podobnych zainteresowaniach. Jeżeli sprinet.pl rozwinie się podobnie jak platformy zagraniczne, to można spodziewać się poważnego gracza na rodzimym rynku crowdsourcingowym.

2. Rodzaje crowdsourcingu

Wyróżnia się pięć głównych odmian crowdsourcingu:⁵

¹ Por. np.: <https://pl-pl.facebook.com/>, [20.05.2014], <http://twitter.pl/>, [20.05.2014].

² Obecnie najbardziej znanym jest Helge Tenno, zajmujący się strategią w norweskiej Scandinavian Design Group. Przygotowując prezentację dotyczącą trendów w *Action Marketing Anno Domini 2010*, Tenno zdefiniował cele i poprosił o pomoc internautów, określając rodzaj treści, których poszukuje. Efektem jego działań jest około 50 wartościowych opinii internautów i ponad 200 slajdów prezentacji dotyczących przyszłości marketingu. Oczywiście działań podobnych do wykonanych przez H. Tenno, lecz na mniejszą skalę, są prawdopodobnie miliony.

Szerzej: <http://www.forbes.pl/crowdsourcing-kreatywnosc-tlumy,artykuly,156657,1,1.html>, [05.05.2014].

³ Szerzej: <http://www.pulshr.pl/rekrutacja/crowdsourcing-coraz-bardziej-popularny-w-polsce,17591.html>, [23.04.2014].

⁴ Szerzej: <https://sprinet.pl>, [23.04.2014]

⁵ Szerzej: <https://www.technologie.org.pl/artykuly/jak-crowdsourcing-moze-pomoc-twojej-organizacji>, [23.04.2014] oraz Dziuba D. T.,

▪ zbieranie wiedzy społeczności (*pooling collective knowledge*), które służy dzieleniu się informacjami i wiedzą, bądź też zbieraniu informacji w celu rozwiązywania różnych zagadnień⁶. Metodę tę stosują zwykle firmy funkcjonujące na rynku, ogłaszając w specjalnych serwisach (np. sprinet.pl), że poszukują rozwiązań określonego zagadnienia lub inspiracji do kolejnych produktów. Użytkownicy portalu podsyłają im swoje pomysły, a oferty wybrane przez zamawiających zostają wcielone w życie. Czasem nagrodą jest wymienienie pomysłodawcy w napisach końcowych (np. teledysku czy filmu), niekiedy gratyfikacja pieniężna, a w wyjątkowych przypadkach nawet oferta pracy⁷;

▪ mikrowolontariat (*microvolunteering*), który polega na podzieleniu zadań do wykonania na małe fragmenty, dzięki czemu można je delegować

Crowdsourcing a migracja rynków pracy do cyberprzestrzeni, [w:] Zacher L. W. (p. r.), *Wirtualizacja: problemy, wyzwania, skutki*, Poltext, Warszawa 2013, s. 240.

⁶ Polskim przykładem takiej praktyki może być akcja „Ukradli mi rower w Krakowie”, którą zainicjowały osoby mieszkające w Krakowie poirytowane bezkarnymi kradzieżami rowerów w tym mieście. Zjawisko kradzieży rowerów nasilało się, policja była bezsilna, jej przedstawicielom nie udawało się odnaleźć ani skradzionych rowerów, ani tym bardziej, złodziei. Po kolejnej kradzieży założono na facebooku profil „Ukradli mi rower w Krakowie”, na którym osoby poszkodowane mogły ogłosić zaginięcie roweru, zamieścić jego zdjęcia i opisać miejsce dokonania kradzieży. Dzięki akcji udało się odzyskać część skradzionych rowerów. Ponadto policjanci zaczęli działać sprawniej, widząc że są osoby żywo zainteresowane tą sprawą. Szerzej: <https://www.facebook.com/pages/Ukradli-mi-rower-w-Krakowie/443503995683380>, [23.04.2014].

⁷ Źródło: <http://www.pulshr.pl/rekrutacja/crowdsourcing-coraz-bardziej-popularny-w-polsce,17591.html>, [23.04.2014].

na poszczególne osoby, które chcą się zaangażować¹;

- wspólne tworzenie sztuki (*crowd creation*), który polega na współuczestniczeniu w tworzeniu dzieła sztuki²;

- głosowanie społecznościowe (*crowd voting*), które wychodzi naprzeciw postawie większości ludzi, zgodnie z którą lubią oni wyrażać swoje opinie poprzez głosowanie lub rankingowanie lub też dając informację zwrotną³. Wykorzystując tę cechę, można zwiększyć zainteresowanie właśnie prowadzonym działaniem oraz zdobyć nową publiczność;

- finansowanie społecznościowe (*crowdfunding*), które polega na wspieraniu finansowym określonego projektu, umożliwiającym jego realizację⁴.

¹ Przykładem mikrowolontariatu, który dotyczy nie tylko Polski, lecz właściwie całego świata jest Wikipedia, tworzona przez ogromną liczbę osób w wielu językach. Każda osoba ma możliwość dodawania haseł do tej encyklopedii, jak również edytowania haseł już istniejących oraz tłumaczenia istniejących haseł na inny język. Wikipedii nie można odmówić ogromnej użyteczności, mimo wpadek i błędów pojawiających się czasem na jej stronach.

² Przykładem twórczości społecznościowej może być akcja The Royal Opera w Londynie, podczas której wykorzystano twitter do stworzenia „opery społecznej”. W efekcie ponad 900 osób wspólnie stworzyło libretto do 20-minutowego dzieła, które następnie zostało profesjonalnie zagrane i wyprodukowane. Szerzej: <http://www.blogherald.com/2009/08/11/twitter-used-to-write-collaborative-opera-lyrics/>, [23.04.2014]. Metodę tę stosuje także Program I Polskiego Radia S.A. do tworzenia opowiadań.

³ Źródło: <http://www.innonatives.com/> [16.06.2014].

⁴ Funkcjonują nawet specjalne serwisy pozwalające na zamieszczenie projektu *crowdfundingowego* i prośby o jego wsparcie. Przykładem może być <http://polakpotrafi.pl>, założona w 2011 r. polskojęzyczna strona *crowdfundingowa*, na której można zamieszczać swoje propozycje projektów dotyczących wszystkich dziedzin, m.in. muzyki, sztuki, nowych technologii, lecz również ekologii czy ogrodnictwa. Świetnym przykładem udanej realizacji projektu, również związanym ze stroną *polakpotrafi*.

W tym celu wykorzystywane są platformy crowdfundingowe, w szczególności tzw. start-upy (kickstartery⁵), będące popularnymi formami wspierania początkujących przedsiębiorców. Ludzie skupieni w serwisach, finansujący ciekawe projekty innowacyjne, pomagają w rozwoju nowych technologii lub rozwiązań użytecznych w życiu codziennym⁶. Osoby zbierające fundusze za pomocą kickstartera robią to nie tylko z chęci zysku, ale również z poczucia «odpowiedzialności społecznej»⁷.

Każdy z wymienionych rodzajów crowdsourcingu bywa stosowany w różnych obszarach i działaniach — pojedynczo albo razem.

A zatem, rozwój społecznego ruchu wspierania biznesu sprawił, że sprawne rozwinięcie własnej firmy możliwe jest bez pomocy kredytów bankowych czy wysoko opłacanych doradców. Pomysł na produkt można zaczerpnąć z platform crowdsourcingowych, a pieniądze na realizację projektu z serwisów

pl jest Cohabitat Gathering, festiwal budownictwa ekologicznego zorganizowany w Łodzi w październiku 2012 r. Imprezę tę udało się zorganizować wyłącznie dzięki finansowemu wsparciu społeczności w kwocie prawie 100.000 zł. Wpłacano zarówno duże, jak i małe kwoty. Każda „cegiełka” nagradzana była darmową wejściówką pozwalającą na udział w wydarzeniach organizowanych w ramach festiwalu. Szerzej: <http://www.festiwal.cohabitat.net/>, [23.04.2014].

⁵ Od najpopularniejszego serwisu tego typu: <http://www.kickstarter.com>

⁶ Do ciekawszych należą zegarki z e-papieru, niebrudząca się koszulka czy publicznie dostępny teleskop kosmiczny. Źródło: <http://www.pulshr.pl/rekrutacja/crowdsourcing-coraz-bardziej-popularny-w-polsce,17591.html>, [23.04.2014].

⁷ Z zebranych pieniędzy sfinansowana została budowa m.in. komputera, na który pozwolić będzie mógł sobie każdy, czy drukarki 3D do użytku domowego. Źródło: <http://www.pulshr.pl/rekrutacja/crowdsourcing-coraz-bardziej-popularny-w-polsce,17591.html>, [23.04.2014].

crowdfundingowych, przy czym na finansowanie mogą liczyć jedynie najlepszy, zarówno pod względem potencjalnego produktu, jak i profesjonalnego przygotowania oferty. Zaangażowanie społeczne stanowi, więc, przyszłość biznesu.

3. Rola crowdsourcingu w gromadzeniu informacji przez subregiony

Cechą charakterystyczną współczesnej gospodarki rynkowej, która determinuje wszelkie działania i relacje zachodzące w jej obrębie, jest konkurencyjność. Jednym z najważniejszych sposobów zwiększania tej konkurencyjności jest stworzenie, a następnie konsekwentna realizacja strategii promocyjnej, a więc stworzenie i jak najlepsze wypromowanie własnej marki, przy czym ogromny wpływ na to, jak konkretna marka jest postrzegana ma to, co się o niej mówi oraz jak się o niej mówi¹.

Należy przy tym pamiętać, że marka to nie tylko «artykuły na półce sklepowej» czy konkretne usługi, ale także określona osoba, zbiorowość, w tym aglomeracja czy subregion. One również wymagają odpowiedniego kreowania marki, aby mogły skutecznie się «sprzedać».

W przypadku budowania wizerunku subregionu, właściwe przedstawienie subregionu, wraz z uwypukleniem jego najmocniejszych stron, ma przekonać odbiorców przekazu, że jest to

najlepsze miejsce do zamieszkania, zwiedzania czy zainwestowania kapitału. Kluczem w skutecznej budowie wartościowej i rozpoznawalnej marki subregionu jest, więc, przede wszystkim jej promocja². A zatem, subregion, podobnie jak przedsiębiorstwo dobrze prosperujące na rynku, musi się promować i konsekwentnie budować swój pozytywny wizerunek. Bardzo duże znaczenie ma przy tym przepływ informacji na zewnątrz subregionu.

Powstaje jednak pytanie, na jakiej podstawie zbudować odpowiednią strategię. Obecnie bardzo często podczas budowania strategii promocyjnej samorządów wykorzystuje się wszelkiego rodzaju narzędzia, których zadaniem jest poznanie opinii mieszkańców danego subregionu na temat ogólnego zarysu koncepcji strategii promocyjnej, a także zachęcenie ich do współdecydowania o tym, co będzie się działo dalej z subregionem. W tym celu wykorzystuje się m. in. szeroki wachlarz narzędzi *crowdsourcingowych*, m.in. badania marketingowe, sondaże, konsultacje społeczne oraz media społecznościowe i portale internetowe, przy czym osoba zajmująca się *crowdsourcingiem* powinna pamiętać o regularnym zadawaniu pytań na temat działań, które mogą rozwijać zaangażowanie społeczności w życie danej organizacji. [53, 2013]

Pomysł na skuteczne wykorzystanie *crowdsourcingu* przez administrację lokalną pochodzi z brazylijskiego Porto

¹ Kreowanie marki jest ściśle związane z funkcjonowaniem umysłu ludzkiego, pod kątem którego powinna być tworzona renowacja produktu. Marka musi posiadać odpowiednie cechy, które w precyzyjny sposób wpiszą się w potrzeby oraz wymagania jej potencjalnych odbiorców. Źródło: Białecki K., *Instrumenty marketingu*, Oficyna Wydawnicza Brandta, Bydgoszcz – Warszawa, 2006, s. 70 i n.

² Polskimi miastami najlepiej promującymi się w 2013 r. były Poznań, Wrocław i Kraków, a regionami – Małopolska i Śląsk. Por. *Top promocji polskich miast, powiatów i regionów 2013*, Fundacja Best Place – Europejski Instytut Marketingu Miejsc, <http://www.crowdsourcing.org.pl/kreowanie-wizerunku-miasta-warunkiem-jego-rozwoju.html#sthash.wfC1YJvQ.dpuf>, [23.04.2014].

Alegre¹, w którym mieszkańcom dano możliwość zdecydowania, na co zostaną przeznaczone pieniądze z budżetu miasta. Mieszkańcy otrzymali bezpośrednią możliwość decydowania o własnym mieście, kreowania otaczającej ich rzeczywistości i podejmowania decyzji o tym, co jest im najbardziej potrzebne do prawidłowego funkcjonowania w aglomeracji miejskiej.

Po 2000 r. pomysł budżetu obywatelskiego przywędrował również do Europy i zaczął być szeroko stosowany przez wielu włodarzy największych miast starego kontynentu².

Również w Polsce tego rodzaju sposób realizacji idei *crowdsourcingowej* przez administrację publiczną znalazł podatny grunt w wielu miastach, m. in. we Wrocławiu, którego władze jako pierwsze w Polsce rozpoczęły komunikację marketingową z otoczeniem³ oraz w Warszawie⁴, Poznaniu⁵ i Łodzi⁶, których mieszkańcom, jako pierwszym w naszym kraju, dano możliwość zdecydowania, na co zostanie przeznaczona część pieniędzy z budżetu miasta. Idea ta jest coraz powszechniej wykorzystywana w polskich miastach. O krok dalej poszła administracja miasta

Konin, której przedstawiciele chcą, aby do 2018 r. wszystkie wydatki inwestycyjne zależały od decyzji mieszkańców⁷. Wykorzystywanie *crowdsourcingu* w tym zakresie jest skutkiem tego, że mieszkańcy są coraz bardziej zainteresowani bezpośrednim uczestnictwem w życiu swojej wspólnoty i chcą mieć coraz większy wpływ na gospodarowanie wydatkami budżetowymi, które nieznacznie przeznaczone są na inwestycje mało istotne lub potrzebne tylko niewielkiej liczbie osób.

Samorządy coraz częściej starają się aktywizować społeczność lokalną do wspólnego działania także i w innych obszarach, ogólnie mówiąc, na rzecz dobra zbiorowego. Mieszkańców motywuje się do tworzenia rozwiązań, np. promocyjnych dla własnego subregionu, aktywizując ich m. in. poprzez różnego rodzaju kampanie reklamowe, konkursy oraz akcje *crowdsourcingowe*. Mieszkańcy mogą m. in. pomóc stworzyć atrakcyjny slogan reklamujący subregion, który stanie się mocnym fundamentem pod budowę odpowiedniej strategii marketingowej, zgłosić własne propozycje odnośnie do elementów, które znajdują się na plakacie promującym ich subregion, lub też oświadczyć o wzięciu udziału w takiej promocji. Pozwala to uzyskać znacznie większą liczbę możliwych rozwiązań, a także rozbudza w mieszkańcach chęć wzięcia odpowiedzialności za rozwój wizerunkowy ich subregionu. Jednocześnie pozwala to uzyskać kompleksową wiedzę na temat odczuć i reakcji odbiorców przekazu reklamowego.

Przykładowo, najpopularniejszą

¹ Więcej: http://www2.portoalegre.rs.gov.br/portal_pmpa_novo/, [20.05.2014].

² Por. np.: <http://www.crowdsourcing.org/video/crowdsourcing-in-europe/3405>, [20.05.2014].

³ Por. <http://www.crowdsourcing.org.pl/kreowanie-wizerunku-miasta-warunkiem-jego-rozwoju.html>, [12.05.2014].

⁴ Władze stolicy umożliwiły mieszkańcom współdecydowanie o wydatkowaniu nie mniej niż 0,5% i nie więcej niż 1% budżetu miasta na inwestycje ogólnomiejskie. Szerzej: <http://warszawa.ngo.pl/wiadomosc/896278.html>, [07.05.2014].

⁵ Por. <http://polakpotrafi.pl/profil/ulepsz-poznan>, [20.05.2014].

⁶ Por. http://www.brief.pl/arttykul,198,gdzie-dzisiaj_jest_crowdsourcing.html, [20.05.2014].

⁷ Por. <https://sprinet.pl/crowdsourcing/arttykuly/art,1,crowdsourcing-w-sluzbie-administracji-publicznej.html>, [12.05.2014].

formą promocji subregionu turystycznego, wykorzystywaną w internecie, są *fan pages* w serwisach społecznościowych, głównie na *facebooku*. Ich głównym założeniem jest stawianie na interakcję z internautami, którzy w dużej części sami tworzą zawartość merytoryczną profilu, umieszczając ciekawe informacje, grafiki oraz zdjęcia dotyczące życia miasta i jego mieszkańców. Bardzo często poddawane są pod dyskusję różne ciekawe pomysły odnośnie do uatrakcyjnienia funkcjonowania subregionu poprzez nowe inwestycje, wydarzenia sportowe, kulturalne czy akcje społeczne¹. W rezultacie powstaje swoista baza rozwiązań, aprobowanych przez mieszkańców, z których skorzystać mogą wszyscy.

A zatem, crowdsourcing pozwala samorządom, przede wszystkim na:²

- zgromadzenie wokół samorządu społeczności zaangażowanej w jego działalność;
- znaczne zwiększenie liczby rozwiązań możliwych do wykorzystania;
- zmniejszenie w dużym stopniu kosztów, dzięki:
 - zmniejszeniu obciążenia osób zatrudnionych na etacie;
 - zmniejszeniu angażowania (drogich) konsultantów zewnętrznych oraz
 - nagradzaniu tylko tych spośród pomysłodawców zewnętrznych, których pomysły na rozwiązanie zagadnienia

zostały uznane za najlepsze;

- zbudowanie przez samorząd pozytywnego wizerunku na zewnątrz poprzez szczerość i transparentność swych działań.

Informacje płynące od mieszkańców służą współtworzeniu przez nich wartości danego subregionu, którymi są m. in. wzmocniona lojalność społeczeństwa oraz często znaczne efekty ekonomiczne³. Stosowanie rozwiązań crowdsourcingowych skutkuje, zatem, licznymi korzyściami natury społecznej i ekonomicznej, które mogą uzyskać wszystkie uczestniczące podmioty⁴.

Podsumowując, istnieje bardzo dużo możliwości wykorzystania crowdsourcingu przez samorządy terytorialne. Największą wartością dodaną takich działań jest aktywizacja społeczności lokalnej, która może uaktywnić ogromne zasoby energii, którym towarzyszyć będą pozytywne zmiany w funkcjonowaniu całej społeczności. Bardzo ważne przy tym jest, aby każdy mieszkaniec stał się «ambasadorem» własnego regionu w kontaktach z otoczeniem zewnętrznym. Natomiast brak skutecznych działań w tym zakresie najczęściej będzie przyczyną złej sytuacji finansowej regionu oraz jego powolnego wyludniania się⁵.

I tak, *crowdsourcing* zdobywa coraz większą popularność w coraz to nowych zastosowaniach. W szczególności, *crowdsourcing* jest coraz częściej stosowany w różnych obszarach przez samorządy, w tym samorządy polskie, bowiem podstawą zdrowego funkcjonowania jednostek samorządowych jest szerokie i głębokie zaangażowanie społeczności lokalnych. Dlatego też jednostki te

¹ Przykładem takiej współpracy społecznościowej jest platforma konsultacyjna <http://www.dobrepomysly.erzesow.pl>, która daje mieszkańcom Rzeszowa możliwość istotnego wpływu na wszystko to, co dzieje się w ich miejscu zamieszkania. Źródło: <http://www.crowdsourcing.org.pl/kreowanie-wizerunku-miasta-warunkiem-jego-rozwoju.html#sthash.wfCIYJvQ.dpuf>, [23.04.2014].

² Por. <https://www.sprinet.pl/crowdsourcing/artykuly/art,1,crowdsourcing-w-sluzbie-administracji-publicznej.html>, [12.05.2014].

³ Szerzej: 30., 2013.

⁴ Szerzej: 15., 2012.

⁵ Por. 22., 2014.

intensywnie szukają innowacyjnych narzędzi podwyższania kreatywności społeczeństw zamieszkujących na ich terenie. W rezultacie także samorządy stają się bardziej samodzielne i kreatywne.

Podsumowując, zarówno metody taksonomiczne, jak i innowacyjne metody pozyskiwania informacji zewnętrznych, skutecznie służą poznaniu rzeczywistości analizowanych subregionów i szukaniu inspiracji do rozwoju. Docenienie społeczno-gospodarczego potencjału mieszkańców wspólnot samorządowych, jak i zaczerpnięcie z posiadanych przez niego informacji, może stać się impulsem do tworzenia się *local governance*, tj. lokalnych wspólnot samorządowych, angażujących poszczególne podmioty z danego terytorium. W dłuższym okresie powinno to przełożyć się na efektywność gospodarowania w obrębie danej zbiorowości lokalnej.

Literatura

1. Antczak Z., *Kapitał i kapitał ludzki w ewoluującej przestrzeni organizacyjnej*, Wyd. EU we Wrocławiu, Wrocław 2013;
2. Bartczek A., Rączaszek A. (p.r.), *Polityka gospodarcza w okresie transformacji i kryzysu*, Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego, Katowice 2014;
3. Bevir M., *Governance: A very short introduction*, Oxford University Press, Oxford 2013.
4. Białecki K., *Instrumenty marketingu*, Oficyna Wydawnicza Brandta, Bydgoszcz — Warszawa, 2006.
5. Błaszczuk D. J., *Innowacyjność w sektorze MSP*, Kwartalnik Naukowy Uczelni Vistula Nr 37 (3/2013).
6. Błaszczuk D. J., *Zarządzanie ryzykiem w świetle teorii kierowania*, Zarządzanie Ryzykiem Nr 26 (2008).
7. Bojanowski E., *Samodzielność jako cecha ustrojowa samorządu terytorialnego*, w: Sługocki J. (p.r.), *Samorząd terytorialny w Polsce i w Europie : doświadczenia i dylematy dalszego rozwoju*, Wydawnictwo Kujawsko — Pomorskiej Szkoły Wyższej, Bydgoszcz 2009, s. 13–19.
8. Bryx M. (p. r.), *Innowacje w zarządzaniu miastami w Polsce*, Oficyna Wydawnicza SGH, Warszawa 2014;
9. Bywalec Cz., Rudnicki L., *Konsumpcja*, PWE, Warszawa, 2002;
10. Czermińska J., *Zastosowanie metod taksonomicznych w klasyfikacji krajów Unii Europejskiej z punktu widzenia poziomu ich rozwoju gospodarczego*, «Zeszyty Naukowe» 2002 nr 575;
11. Czernasty W. (p.r.), *Gospodarka Polski po akcesji do Unii Europejskiej: wymiar ekonomiczno-społeczny*, Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego, Poznań 2011;
12. Dolata S. (p. r.), *Funkcjonowanie samorządu terytorialnego*, Wyd. Uniwersytetu Opolskiego, Opole 1998;
13. Dylewski M., Filipiak B., Gorzałczyńska — Koczkodaj M., *Analiza finansowa w jednostkach samorządu terytorialnego*, Municipium, Warszawa, 2004;
14. Dziuba D. T., *Crowdsourcing a migracja rynków pracy do cyberprzestrzeni*, [w:] Zacher L. W. (p. r.), *Wirtualizacja: problemy, wyzwania, skutki*, Poltext, Warszawa 2013.
15. Dziuba D. T., *Rozwój systemów crowdsourcingu w gospodarce polskiej*, [w:] Siemieniuk N., Michalczyk G. (p. r.), *Technologie informacyjne w zarządzaniu organizacjami*, Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku, Białystok 2012.
16. Erstad O., Sefton-Green J., *Intellectual capital*, Cambridge University Press, Londyn 2012;
17. Fajferek A., *Region ekonomiczny i metody analizy regionalnej*, PWE, Warszawa 1966;
18. Fazlagić A. J., *Czy Twoja firma jest innowacyjna? Jak poszukiwać innowacji w sektorze usług?*, Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości, Warszawa 2012.
19. Fazlagić A. J., *Otwarte innowacje*

i crowdsourcing a innowacyjność w sektorze usług, [w:] Rogoziński K., Panasiuk A. (p. r.), *Zarządzanie organizacjami usługowymi*, Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego w Poznaniu, Poznań 2012.

20. Forlicz S. (p.r.), *Metody ilościowe w ekonomii*, Wyd. Wyższej Szkoły Bankowej, Poznań 2008;

21. Gliński P., Sadowski I., Zawistowska A. (p. r.), *Kulturowe aspekty struktury społecznej*, Wydawnictwo Instytutu Filozofii i Socjologii PAN, Warszawa; Wydział Historyczno-Socjologiczny Uniwersytetu Białostockiego, Białystok 2010;

22. Gorzym-Wikowski W., *Piętno granicy wschodniej w gospodarce regionalnej Lubelszczyzny — bariera do pokonania?*, VI Międzynarodowa Konferencja «Innowacje ekonomiczne i społeczne», Wyższa Szkoła Ekonomii i Innowacji, Lublin 29 maja 2014.

23. Grzega U., *Poziom życia ludności w Polsce: determinanty i zróżnicowania*, Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego, Katowice 2012;

24. Gwiazda A., *Demograficzne wyzwania XXI wieku: implikacje dla polityki międzynarodowej*, Szkoła Wyższa Prawa i Dyplomacji, Gdynia 2011;

25. Herman A., *Kapitał intelektualny i jego liczenie*, «Kwartalnik nauk o przedsiębiorstwie», 2008, nr 3;

26. Howe J., *Crowdsourcing: why the power of the crowd is driving the future of business*, Three Rivers Press, New York 2009.

27. Howe J., *The Rise of Crowdsourcing*, Wired, czerwiec 2006,

28. <http://dictionary.reverso.net/english-cobuild/purchase%20using%20outside%20resources>, [14.06.2014].

29. Izdebski H., *Samorząd terytorialny: podstawy ustroju i działalności*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2006.

30. Józwiak-Antczak M., Korolec O., *Wykorzystanie crowdsourcingu w całym procesie marketingowym*, [w:] Kasprzycki-Rosikoń J., Piątkowski J. (p. r.),

Crowdsourcing: jak angażować konsumentów w świat marek, Helion, Gliwice 2013.

31. Kendall M. G., Buckland W. R., *Słownik terminów statystycznych*, PWE, Warszawa 1986;

32. Klasik A., *Gospodarka regionalna w teorii i praktyce*, Porace naukowe AE we Wrocławiu, nr 734, Wrocław 1996;

33. Kotowska I. E., *Rynek pracy i wykluczenie społeczne w kontekście percepcji Polaków — diagnoza społeczna 2013*, Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej: Centrum Rozwoju Zasobów Ludzkich, Warszawa 2014, CD-ROM;

34. Koza I., *Aspekty ekonomiczne funkcjonowania powiatów ziemskich w Polsce*, niepublikowana rozprawa doktorska, Akademia Finansów w Warszawie, Warszawa 2013.

35. Koza I., *Fundamentalne znaczenie dochodów budżetowych powiatów grodzkich Lubelszczyzny dla kreowania innowacji*, VI Międzynarodowa Konferencja «Innowacje ekonomiczne i społeczne», Wyższa Szkoła Ekonomii i Innowacji, Lublin 29 maja 2014.

36. Kwiatkiewicz P. (p. r.), *Bezpieczeństwo energetyczne: rynki surowców i energii — teraźniejszość i przyszłość*, Agencja Reklamowo-Wydawnicza ESUS, Poznań 2014, t. 1 i 2;

37. Kwiatkowski E. (p.r.), *Zróżnicowanie rozwoju polskich regionów*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 2008;

38. Lanxon N., *How the Oxford English Dictionary started out like Wikipedia*. Wired, January 2011, <http://www.wired.co.uk/news/archive/2011-01/13/the-oxford-english-wiktionary>, [23.04.2014].

39. Lew-Starowicz R., Lorecka K., *Włączenie cyfrowe — droga do reintegracji społecznej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2013;

40. Madej T., Zasadzki W., *Problemy polityki regionalnej w Polsce*, Folia Oeconomica 154, Wyd. UŁ, Łódź, 2001;

41. Matysiak A., *Kapitał jako proces*, Zeszyty Naukowe PTE, nr 6, Kraków 2008;

42. Ministerstwo Pracy i Polityki

Spółecznej: Centrum Rozwoju Zasobów Ludzkich, Warszawa 2014, CD-ROM.

43. Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, *Strategicznie dla rozwoju: polityka rozwoju w zintegrowanym podejściu*, Warszawa 2011;

44. Nowak S. (p. r.), *Metody badań socjologicznych*, PWN, Warszawa 1970;

45. Ostrom E., *A Behavioral Approach to the Rational Choice. Theory of Collective Action*, The American Political Science Review, nr 1 z 1998 roku;

46. Ostrom E., *Governing the commons: the evolution of institutions for collective action*, Cambridge University Press, Cambridge, New York 2008.

47. Pająk K. (p. r.), *Gospodarka rynkowa w Polsce — 20 lat transformacji*, Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego, Poznań, 2009;

48. Panasiuk A. (p. r.), *Zarządzanie organizacjami usługowymi*, Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego w Poznaniu, Poznań 2012.

49. Piątkowski J., *Niezmierną skuteczność crowdsourcingu*, [w:] Kasprzycki-Rosikoń J., Piątkowski J. (p. r.), *Crowdsourcing: jak angażować konsumentów w świat marek*, Helion, Gliwice 2013.

50. Pięta-Kanurska M., *Polityka regionalna i rozwój regionalny*, Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Zarządzania i Finansów we Wrocławiu, Wrocław 2003;

51. *Ranking miast powiatowych*, «Polityka», nr 45/2014;

52. Sierocińska K., *Kapitał społeczny. Definiowanie, pomiar i typy*, «Studia Ekonomiczne» 2011, nr 1;

53. Staszyńska K. M., *Marka, Konsument, Badacz. Spotkania na rynku*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2013;

54. Strzelecki Z. (p. r.), *Gospodarka regionalna i lokalna*, WN PWN, Warszawa 2008

55. Sułkowski Cz. (p. r.), *Problemy teorii i polityki makroekonomicznej*, Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego, Szczecin 2011;

56. Swora M., Woszczyk M. (p. r.), *W kierunku nowoczesnej polityki energetycznej*, Instytut Obywatelski, Warszawa 2011;

57. Szewczuk A., Kogut-Jaworska M., Ziolo M., *Rozwój lokalny i regionalny. Teoria i praktyka*, Wyd. C. H. Beck, Warszawa 2011;

58. Timofiejuk I., Lasek M., Pęczkowski M., *Miary statystyczne*, GUS, Warszawa 1997;

59. Wilkin J. (p. r.), *Jakość rządzenia w Polsce: jak ją badać, monitorować i poprawiać?*, Wydawnictwo Naukowe SCHOLAR, Warszawa 2013;

60. Wojciechowski S., Potyrała A. (p. r.), *Bezpieczeństwo Polski: współczesne wyzwania*, Difin, Warszawa 2014;

61. Woźniak M. G. (p. r.), *Gospodarka Polski 1990-2011*, t. 2, WN PWN, Warszawa 2013;

62. Woźniak M. G. (p. r.), *Nierówności społeczne a wzrost gospodarczy*, Wyd. Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2014;

63. Żeliasz A., *Metody statystyczne*, Państwowe Wydawnictwo Ekonomiczne, Warszawa 2000.

STRESZCZENIE

Zarówno w gospodarce polskiej, jak i globalnej, kapitał, obok ziemi i pracy, jest jednym z trzech fundamentalnych czynników. Współcześnie, zarówno w kontekście oceny sytuacji przedsiębiorstw, kierowania społecznościami samorządowymi, jak i oceniania efektywności inwestycji, pojęcie kapitału bardzo mocno ogniskuje się wokół samego kapitału intelektualnego, rozumianego jako bieżący, lub potencjalny zasób tworzenia, lub powiększania bogactwa danej jednostki gospodarczej, wspólnoty, czy narodu. W tym kontekście warto dostrzec ekspansywną rzeczywistość polskich wspólnot grodzkich.

Pierwszym celem artykułu jest przybliżenie metod, dzięki którym dostrzec można ekspansywną rzeczywistość

polskich miast grodzkich, które od ponad ćwierć wieku stanowią jedną z polskich struktur samorządowych. Powyższe realia zostaną zweryfikowane metodami taksonomicznymi pomagającymi uchwycić powiązania i zależności przyczynowo-skutkowe występujące pomiędzy zjawiskami społecznymi – gospodarczymi.

Drugim celem artykułu jest analiza potrzeb samorządów grodzkich w zakresie informacji zewnętrznych, płynących z otoczenia społeczno gospodarczego oraz możliwości gromadzenia tychże informacji za pomocą nowoczesnych, innowacyjnych metod.

Zwieńczeniem artykułu będzie prezentacja wyników badań przeprowadzonych w oparciu o wyżej scharakteryzowane metody.

ВИСНОВКИ

У польській економіці, так і у світовій, капітал поряд із землею та кадровим потенціалом є одним із трьох основних чинників. На сьогодні час, як у контексті оцінки стану підприємств, керування місцевими громадами чи оцінки ефективності інвестицій, поняття капіталу пов'язане з інтелектуальним капіталом, який дефінюється як поточний або потенційний ресурс для створення або збільшення заможності господарюючого суб'єкта, спільноти чи народу. У цьому контексті, варто проаналізувати обґрунтованість тези, яка стверджує експансивний характер польських муніципальних громад.

Метою цієї статті є, по-перше: запропонувати методи, за допомогою яких можна побачити експансійний характер польських міст на правах районів, які протягом більш ніж

чверті століття є одним із складових елементів структури місцевого самоврядування в Польщі. У цьому випадку запропонуємо використати таксономічні методи, за допомогою яких можна буде вказати на причиново-наслідкову залежність соціально-економічних явищ; по-друге, аналіз потреб муніципальних органів влади в зовнішній інформації соціально-економічного характеру, а можливості збору такої інформації з використанням сучасних та інноваційних методів. Кульмінацією статті є представлення результатів досліджень, проведених на підставі запропонованих методів.

ВЫВОДЫ

В польской экономике, как и мировой, капитал наряду с землей и трудом, является одним из трех основных факторов. В настоящее время, как в контексте оценки состояния предприятий, управления общинами местного самоуправления или оценки эффективности инвестиций, понятие капитала сосредоточено на интеллектуальном капитале, который определяется как текущий или потенциальный ресурс для создания или увеличения прибыли хозяйствующего субъекта, местной общины или целого народа. В этом контексте, стоит проанализировать обоснованность тезиса о экспансивности польских муниципальных общин.

Целью этой статьи является, во-первых, представление методов, с помощью которых можно увидеть экспансивный характер польских городов на правах районов, которые на протяжении уже более чем четверти века являются одним из структур местного

самоуправления в Польши. Реалии их функционирования будут исследованы с помощью таксономичных методов, которые помогают осознать их взаимоотношения и причинно-следственные связи между процессами, происходящими в социально-экономической сфере. Во-вторых, проанализировать потребности муниципальных органов власти в области внешней информации, выходящей от социально-экономической среды и возможности сбора такой информации с использованием современных и инновационных методов.

Кульминацией статьи является представление результатов исследования, проведенного на основании выше представленных методов.

SUMMARY

Both the Polish economy as well as global, capital, next to the ground and work, is one of the three fundamental factors. Today, both in the context of the assessment of the situation of the enterprises, targeting local authorities and communities, as well as assessing the effectiveness of the investment,

the concept of capital strongly focuses around the same intellectual capital, as a current or potential resource creation, or zooming in on the wealth of the enterprise, community, or nation. In this context, it is worth a glimpse of expansive Polish reality of the communities».

The first objective of the article is an approximation methods, so that you can see the expansive reality of Polish cities», which for more than a quarter of a century is one of the Polish local government structures. These realities will be reviewed taksonomicznymi methods to capture links and dependencies between cause and effect diagrams social-economic phenomena.

The second objective of this article is an analysis of the needs of the district authorities in the field of information, from the economic and social environment and the possibilities of the collection of such information through modern, innovative methods. The culmination of the article will showcase the results of tests carried out on the basis of the above characterized method.

Стаття надійшла до друку 5 листопада 2015 р.

О ПРАКТИКЕ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ЭКСТРЕМИЗМУ И ПРОЧИМ СОЦИАЛЬНО-НЕГАТИВНЫМ ЯВЛЕНИЯМ В НЕКОТОРЫХ СТРАНАХ СНГ

Nadzhafguliev R. The practice of administrative and legal regulation of counteraction to extremism and other socio-negative phenomena in several countries of the CIS

Extremism manifests itself in trends grouping of people in society. In many countries, a part of the society discriminates against small nations that prevents them from participating in social and political life. In such society are dominated illegal methods, dramatically increasing the facts of physical violence.

Key words: extremism, separatism, state, legislation, cooperation.

**Рафиг
Наджафгулиев,**

кандидат
юридических
наук, старший
преподаватель
Академии
Полиции МВД
Азербайджанской
Республики

Агрессивное и разрушительное с точки зрения характера поведение, которое становится причиной недовольства и конфликтов в обществе, является социально опасным проявлением. По своему ущербу экстремизм, сепаратизм и организованная преступность являются наиболее опасными. В открытой всемирной энциклопедии указано, что *экстремизм* в переводе с латинского означает «крайность» (extremus), склонность к крайним методам [1]. В толковом словаре русского языка под редакцией С. Ожегова и Н. Шведова «экстремизм» представлен как привязанность к крайним мыслям и мерам (обычно в политике) [2]. Соответственно в обычном бытовом понимании в определенном представлении экстремизм является отличающимся и (или) крайним поведением.

В условиях перемен, происходящих во всем мире, отдельные государства и человечество в целом сталкиваются с различного рода негативными явлениями. Социально-негативное недовольство, которое привело к ослаблению политических режимов в некоторых восточных странах и именовалось «арабской весной», в динамике указанных негативных явлений сопровождается резким увеличением. Такое социальное недовольство может быть объяснено безработицей, бюрократическими преградами, коррупцией,

произволом и низким уровнем жизни. «Арабская весна», которая началась в декабре 2010 года, привела к возникновению на Востоке очередного радикального учреждения — Исламского Государства Ирака и Леванта (ИГИЛ), которое является непризнанным государством и террористической организацией, объявившей 3 января 2014 года свою независимость, а 29 июня 2014 года — к возникновению нового халифата.

Нужно отметить, что целый ряд государств в целях защиты от террора, организованной преступности, экстремизма и незаконных вооруженных формирований создают организационно-правовые механизмы. Так, в 1996 году в Китае образовалась так называемая «Шанхайская пятерка», в состав которой вошли Китай, Россия, Казахстан, Таджикистан и Киргизия. Целью данного союза является совместная мобилизация сил против различных экстремистских, сепаратистских и религиозно-фундаменталистских вооруженных формирований. Позднее, если сказать точнее — в августе 1999 года, руководителями России, Китая, Казахстана, Таджикистана и Киргизии была подписана «Бишкекская декларация». В данном документе было отмечено, что сотрудничество государств, входящих в пятерку, носит открытый характер и служит пресечению международного терроризма, контрабанды, оружия и нелегальной миграции, национально-этнического сепаратизма и религиозного экстремизма.

После вступления в ряды пятерки в 2001 году шестого члена — Узбекистана — вновь образованная «шанхайская шестерка»

была переименована в Шанхайскую Организацию Сотрудничества. Обновленная организация открыла для себя новые направления деятельности, и к настоящему моменту ШОС превратилась в организацию многопрофильного, многоформатного сотрудничества, чей потенциал и значимость на международной арене возрастает с каждым годом [3]. А 5 июля 2005 года в городе Астана членами «Шанхайской шестерки» была принята концепция в сфере содействия в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом.

В Азербайджанской Республике также осуществляется комплекс политико-правовых мер для пресечения экстремизма и сепаратизма. Среди этих мер следует отметить принятие отраслевых законодательных актов и создание компетентных структурных подразделений. Полагаем, что с этой точки зрения особо следует отметить распоряжение Президента Азербайджанской Республики от 23 мая 2007 года за № 2198 «О Концепции национальной безопасности Азербайджанской Республики». На основании указанной Концепции к национальным интересам народа было отнесено:

— защиту независимости и территориальной целостности страны, обеспечение неприкосновенности границ, признанных на международном уровне;

— сохранение единства азербайджанского народа, пропаганду идей азербайджанства;

— формирование гражданского общества, обеспечения прав и свобод человека;

— укрепление государственных функций, охрану безопасности населения путем развития институтов демократического и гражданского общества, верховенство закона, обеспечения порядка;

— выполнения международных обязательств, развитие сотрудничества, направленного на интеграцию в международных организациях, разделяющих ценности для вклада в обеспечение глобальной и региональной безопасности и стабильности;

— создание благоприятных условий для внутренних и внешних инвестиций в целях обеспечения экономической стабильности, развития рыночной экономики совершенствования его правовой основы;

— обеспечение дальнейшего благополучия азербайджанского народа, достойного уровня жизни и физического здоровья путем рационального использования природных ресурсов, устойчивого развития экономики, охраны окружающей среды, увеличения учебного, научного и технологического потенциала;

— укрепление национальной самобытности и солидарности, основанных на ценностях азербайджанцев всего мира;

— защиту культурно-исторического наследия и моральных ценностей азербайджанского народа, обогащенных общечеловеческими ценностями, развитие чувства патриотизма и национальной гордости, а также интеллектуального потенциала [4].

Несомненно, что защита национальных интересов обуславливает создание организационно-правового

механизма, а по мере необходимости его совершенствование с посредством передового опыта. Достижение желаемых результатов в этом направлении возможно лишь не только благодаря системе национально-правового обеспечения, но и с использованием региональных и международных сил. Наглядным примером этого можно показать «Договор о сотрудничестве стран — участниц СНГ — в борьбе с терроризмом, подписанный 4 июня 1999 года в Минске и утвержденный Законом Азербайджанской Республики за № 1050 — ЗQ от 22 июня 2010 года». В статье 6 данного Закона указано, что в соответствии с настоящим договором, другими международными соглашениями и национальным законодательством стороны сотрудничают и содействуют следующими способами:

— обмен информацией;

— выполнение запросов по осуществлению оперативно-розыскных мероприятий;

— разработка согласованных мер по пресечению, обнаружению, предотвращению и расследованию террористических актов и взаимное информирование об указанных мероприятиях;

— осуществление мер на своей территории по предотвращению и устранению террористического акта, совершение которого запланировано на территории другой стороны;

— содействие в оценке состояния системы физической защиты объектов повышенной технологической и экологической опасности, разработка и реализация совместных мер по совершенствованию данных систем;

— обмен нормативно-правовыми актами и материалами о практике их применения;

— отправка специальных анти-террористических подразделений для пресечения террористических актов и оказания практической помощи в борьбе с их последствиями в соответствии с соглашением между заинтересованными сторонами;

— обмен опытом в сфере предупреждения и борьбы с террористическими актами, включая проведение семинаров, тренингов, консультаций и научно-практических конференций;

— подготовка и повышение квалификации сотрудников правоохранительных органов;

— разработка на основе соглашения сторон научно-исследовательских и опытно-конструкторских проектов, а также финансирование систем физической защиты объектов повышенной технологической и экологической опасности;

— запасание специальными средствами, техникой и оборудованием на основе соглашения в целях обеспечения антитеррористической деятельности [5].

Необходимо отметить, что социальные всплески, происходящие в Ираке, Сирии и Египте, находящихся вблизи границ Азербайджанской Республики, не могут не оказать свое неактивное воздействие. Не случайно одним из направлений, отраженных в «Концепции национальной безопасности Азербайджанской Республики», является укрепление безопасности границ. В этом направлении указано, что географическое положение Республики ставит ее

лицом к лицу с целым рядом таких пограничных угроз, как международный терроризм, незаконная миграция, транснациональная организованная преступность, торговля людьми, контрабанда наркотических средств и распространение оружия массового поражения. Существование трансграничных угроз требует усиленного внимания для обеспечения безопасности границ. Социально-политические перемены, происходившие в приграничных странах, привели к тому, что многие граждане вынуждены были искать убежище за рубежом. Вследствие этого целый ряд лиц (в том числе семьи) в поисках убежища обратились в Государственную Миграционную Службу Азербайджанской Республики.

Также следует отметить, что одним из значимых с точки зрения национальной безопасности обстоятельств являются мигранты. С экономическим развитием Азербайджан превратился в привлекательную страну для иностранцев и лиц без гражданства. Именно по этой причине с каждым днем растет приток мигрантов в страну. Это в свою очередь сделало необходимым осуществление миграционной политики в соответствии с требованиями обеспечения общественной безопасности и развития страны, а также совершенствование системы регулирования миграционных процессов на этой основе. Уместно будет отметить, что только за 9 месяцев 2015 года в Государственную Миграционную Службу Азербайджанской Республики обратилось 76 533 человека по вопросам продления разрешения на временное проживание, принятия, восстановления

на трудовую деятельность и продления существующего разрешения [6].

Как правило, экстремизм возникает в условиях экономического и социального кризиса, развития конфликтных ситуаций. Благоприятной почвой для экстремизма является нарушение демократических прав и свобод, разрушение устоявшихся моральных ценностей, слабый контроль государства за состоянием общественного порядка и общественной безопасности [7].

Анализируемые социально-негативные явления создают потенциальные угрозы для региональной и национальной безопасности. Анализ многих теоретических и практических источников дает основание сказать, что государства должны определить для себя сферу угроз как регионального, так и национально-го уровня.

На наш взгляд, к этим сферам можно отнести такие:

- создание вооруженных формирований, не предусмотренных национальным законодательством;

- создание и участие в деятельности вооруженных формирований и (или) групп, не предусмотренных национальным законодательством;

- снабжение оружием и боеприпасами, военной техникой и оборудованием вооруженных формирований и групп, не предусмотренных национальным законодательством;

- подрыв и поджог, создающие опасность для жизни и здоровья людей, их имущества и общественной безопасности в целях давления на государственную власть и международные организации для принятия решений;

- угрозы совершения подрыва, поджога и прочих действий в террористических целях;

- распространение религиозных течений иностранцами и лицами без гражданства;

- привлечение граждан (иностранцев, лиц без гражданства) под религиозным предлогом к участию в вооруженных конфликтах за пределами страны;

- прохождение боевой подготовки или создание стабильно действующей группы для участия в вооруженных конфликтах под предлогом исполнения религиозных предписаний, ритуалов.

В научной статье «Экстремизм и терроризм: исследование понятий — категорий» Э. Улезко справедливо отмечает, что в качестве субъектов вооруженного экстремизма могут выступать национальные, сепаратистские и религиозные группировки и лица, придерживающиеся вооруженного насилия [8].

Партнерство государств в сфере пресечения общих угроз для региональной безопасности и стабильности, в первую очередь терроризма и религиозного экстремизма, реализуется через сотрудничество соответствующих спецслужб. В Азербайджанской Республике продолжается осуществление мер для получения действенных результатов в сфере борьбы с международным терроризмом, сепаратизмом, религиозным экстремизмом. В результате мероприятий, осуществленных Министерством Национальной Безопасности, было обезврежено 3 радикально-экстремистских

вооруженных группы, связанных с такими террористическими группировками, как «Алькайда» и «Аль-Джихад», и имевших намерения насильственного захвата власти, сокрушения основ государства, государственной измены. 40 человек, входящих в их состав, были арестованы. Среди них также были шестнадцать членов так называемого вооруженного формирования «Лесные братья», которыми были совершены несколько вооруженных нападений. Также были арестованы и привлечены к уголовной ответственности 9 членов религиозной экстремистской группировки, планирующей террористические акции против посольств западных стран [9].

Подводя итоги, можно отметить, что поведение, противоречащее общему взгляду, создающее недовольство и конфликты, отличающееся агрессивным и разрушительным воздействием, выходит за рамки внутригосударственных проблем и постепенно охватывает географию (регион) и далее континент и все человечество. Глобальный поток беженцев за последние два месяца служит наглядным примером вышеуказанного. Поэтому правильная оценка причин и условий социального недовольства во всех государствах, непринятие позиции дискриминации во всех сферах общества стало одним из значимых социальных заказов.

Список использованных источников:

1. URL [Электронный ресурс]. — Режим доступа : https://az.wikipedia.org/wiki/%C4%B0raq_%C5%9Eam_%C4%B0slam_D%C3%B6vl%C9%99ti
2. URL [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://ozhegov.textologia.ru/definit/ekstremizm/?q=742&n=178549>
3. Шанхайская организация сотрудничества. URL [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://mfa.gov.by/multilateral/organization/list/e346cfc78351f7f2.html>
4. Azərbaycan Respublikası Prezidentinin 23 may 2007-ci il tarixli 2198 nömrəli Sərəncamı ilə təsdiq edilmiş «Azərbaycan Respublikasının Milli Təhlükəsizlik Konsepsiyası». URL [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://e-qanun.az/framework/13373>
5. «Müstəqil Dövlətlər Birliyinin iştirakçısı olan dövlətlərin terrorçuluqla mübarizədə əməkdaşlığı haqqında» Müqavilənin təsdiq edilməsi barədə Azərbaycan Respublikasının 22 iyun 2010-cu il tarixli 1050-III Q №-li Qanunu. URL [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://e-qanun.az/framework/19946>
6. Dövlət Miqrasiya Xidməti 2015-ci ilin 9 ayına müvəffəqiyyətlə yekun vurub. URL [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.migration.gov.az/?section=009&subsection=041&lang=az&pageid=5288>
7. Шутый М. Нормативне забезпечення протидії екстремізму в Україні та забезпечення громадської безпеки / М. Шутый // Вісник Академії управління МВС. — 2010. — № 4 (16). — Ст. 57.
8. Улезко Э. В. Экстремизм и терроризм: понятийно-категориальный аппарат исследования явления. URL [Электронный ресурс] / Э. В. Улезко. — Режим доступа : <http://www.kai.ru/info/security/extremism.pdf>
9. Azərbaycanın milli mənafeələrinin qorunmasında milli təhlükəsizlik orqanları böyük rola malikdir. «Azərbaycan» qəzeti, 31.03.2008.

Наджафгулієв Р. Про практику адміністративно-правового регулювання протидії екстремізму та іншим соціально-негативним явищам у деяких країнах СНД

Екстремізм проявляє себе в тенденціях групування людей у суспільстві. У багатьох країнах частина суспільства допускає дискримінацію щодо нечисленних націй, перешкоджає їх участі в соціальному й політичному житті. У подібному небажаному суспільстві переважають нелегальні методи, різко зростають факти фізичного насильства.

Ключові слова: екстремізм, сепаратизм, держава, законодавство, співробітництво.

Наджафгулиев Р. О практике административно-правового регулирования противодействия экстремизму и прочим социально-негативным явлениям в некоторых странах СНГ

Экстремизм проявляет себя в тенденциях группирования людей в обществе. Во многих странах часть общества допускает дискриминацию в отношении малочисленных наций, препятствует их участию в социальной и политической жизни. В подобном нежелательном обществе преобладают нелегальные методы, резко возрастают факты физического насилия.

Ключевые слова: экстремизм, сепаратизм, государство, законодательство, сотрудничество.

Стаття надійшла до друку 28 жовтня 2015 р.

ИЗНАСИЛОВАНИЕ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ НАРКОТИЧЕСКИХ ВЕЩЕСТВ ZGWAŁCENIE PRZY UŁYCIU NARKOTYKOW

ст. лейтенант,
к. ю. н. Александра
Новак

ст. преподаватель
Факультет
администрации
Кафедра права
Высшая школа
полиции в г. Щитно
Республика Польша

nadkomisarz policji
dr Aleksandra Nowak

Wydział Administracji
Zakład Prawa
Wyższa Szkoła Policji w
Szczecinie
Polska

Изнасилование является тяжким преступлением. Обследование пострадавших, в результате данного преступления, показывает, что у них появляются серьезные посттравматические расстройства. Сегодня чаще всего изнасилования совершаются в результате использования наркотика, т. н. таблеток для изнасилования. Таблеткой для изнасилования является каждое психоактивное вещество, применение которого приводит к неспособности жертвы сопротивляться сексуальному насилию и защищаться от насильственного вступления в половой акт. В таких случаях сложным является также изъятие вещественных доказательств и раскрытие преступника.

Ключевые слова: изнасилование, таблетка для изнасилования, жертва, насильник.

Rape is a very serious offense, and the study of its victims indicate that they experience serious consequences of trauma. Today, more and more often the victims of rapes are intoxicated by perpetrators who use special substances described as a date rape drug. *Date rape drug — it is any psychoactive substance, which excludes victim's free will in the area of undertaking a sexual intercourse and excludes the defence against the perpetrator of the rape.* In addition, the date rape drug features *cause the difficulties to collect evidences of a crime which makes it difficult to detect the perpetrator.*

Keywords: rape, date rape drug, victim, perpetrator.

Wolność seksualna jest wartością chronioną przez wszystkie współczesne systemy prawne. Obecnie nie budzi wątpliwości, że zgwałcenie jest przestępstwem godzącym przede wszystkim w wolność seksualną człowieka, w jego prawo do podejmowania swobodnie decyzji woli co do swojego życia w tej sferze.¹

¹ F. Cieply, *Prawna ocena pigułki gwałtu*, (w:) P.T. Nowakowski (red.) *Wokół pigułki gwałtu*, Warszawa 2001, s. 109.; A. Michalska-Warias, *Ustawowe znamiona przestępstwa zgwałcenia*, (w:) M. Mozgawa (red.) *Przestępstwo zgwałcenia*, Warszawa 2012, s. 35

Przestępstwo zgwałcenia jest określone w art. 197 Kodeksu karnego.¹ Czynność sprawcza tego przestępstwa polega na doprowadzeniu innej osoby przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem do obcowania płciowego (art. 197 § 1 k.k.) albo do poddania się innej czynności seksualnej albo wykonania takiej czynności (art. 197 § 2 k.k.). Przestępstwo zgwałcenia z użyciem podstępu traktowane jest tak samo jak przestępstwo z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej.² W doktrynie prawa karnego, a także w orzecznictwie Sądu Najwyższego, podstęp polega na wprowadzeniu w błąd lub wykorzystania błędu w sferze przesłanek procesu motywacyjnego ofiary, albo na wyzymskaniu lub spowodowania błędu ofiary i doprowadzeniu jej przez to do stanu, w którym nie mogła ona podjąć lub zrealizować decyzji woli ze względu na wyłączenie aparatu decyzyjnego lub ruchowego. Sprawca realizuje swe dążenie do odbycia aktu seksualnego wbrew swobodnej dyspozycji ofiary, w drodze działań znoszących funkcjonowanie jej aparatu intelektualno-wolistycznego bądź też jej zdolności ruchowych. Podstępem zatem będzie zachowanie, które prowadzi do braku możliwości wyrażenia swojej woli w zakresie kontaktu seksualnego w czasie podjęcia czynności seksualnej przez sprawcę ze względu na wyłączenie aparatu decyzyjnego ofiary np. przez podanie jej do

spożycia tzw. pigułki gwałtu (substancji powodującej odurzenie ofiary, które często doprowadza do stanu nieprzytomności, z ang. *date rape drug* — drd), albo ze względu na niemożność podjęcia oporu przez ofiarę (np. wcześniejsze związanie ofiary pod pretekstem zabawy, a następnie seksualne wykorzystanie nie mogącej bronić się ofiary). Podstępne jest zawsze stosowanie takich sposobów lub środków, które eliminują opór ofiary bądź wyłączają świadome wyrażanie przez nią woli w zakresie kontaktu seksualnego.³

Zgwałcenie jest przestępstwem powszechnym, dlatego odpowiedzialnym za wykorzystanie seksualne z użyciem pigułki gwałtu może być każdy bez względu na płeć, orientację seksualną, a także stosunek do ofiary (osoba obca, małżonek, krewny). Odpowiedzialności karnej za zgwałcenie nie wyłącza fakt, iż sprawcę z ofiarą łączy stały związek, tj. związek prawny (małżeństwo) lub związek faktyczny (konkubinat), albo że ofiara trudni się prostytutką.⁴

Kodeks karny wprowadza również typy kwalifikowane zgwałcenia, stanowiące zbrodnie, tj. zgwałcenie zbiorowe (wspólnie z inną osobą), zgwałcenie małoletniego poniżej lat 15 oraz zgwałcenie wstępnego, zstępного, przysposobionego, przysposabiającego, brata lub siostry (tzw. zgwałcenie

¹ Ustawa z 6 czerwca 1997r. - Kodeks Karny. Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm. (dalej k.k.)

² M. Filar, Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości (w:) M. Filar (red.), Kodeks karny. Komentarz. Warszawa 2008. s. 816-817; M. Bielski, Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości (w:) A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna, Tom II, Warszawa 2013, s. 692-693.

³ M. Bielski, Przestępstwa przeciwko..., op. cit., s. 708-710.; M. Filar, Przestępstwa przeciwko..., op. cit., s. 818-819; P. Polak, A.M. Sitkowska, J. Sołtyszewski, Środki psychoaktywne w przestępstwach seksualnych, Prokuratura i Prawo 2009, nr 9, s. 68.

⁴ M. Mozgawa, Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości (w:) M. Mozgawa (red.), Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Warszawa 2007, s. 387. M. Bielski, Przestępstwa przeciwko..., op. cit., s. 692.; F. Cieply, Prawna ocena..., op. cit., s. 114-115.

kazirodcze) — art. 197 § 3 k.k. oraz zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem — art. 197§4 k.k.

Przestępstwo zgwałcenia określone w art. 197 k.k. ścigane jest z urzędu.

Odpowiedzialność karna sprawców przestępstw seksualnych dokonanych z użyciem pigułki gwałtu może łączyć się kumulatywnie z odpowiedzialnością za naruszenie innych przepisów Kodeksu karnego. Przykładowo, jeżeli sprawca pozostawia ofiarę w warunkach, w których może ona utracić życie (np. przez zamrożenie), może odpowiadać za zabójstwo z art. 148 k.k. bądź za usiłowanie zabójstwa, jeśli ofiara przeżyła, natomiast gdy ofiara po spożyciu pigułki gwałtu zmarła na skutek zatrucia tym środkiem, sprawca może ponieść odpowiedzialność za nieumyślne spowodowanie śmierci z art. 155 k.k.; jeżeli zaś skutkiem spożycia tych środków byłoby naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia, sprawca może ponieść odpowiedzialność za umyślny lub nieumyślny uszczerbek na zdrowiu z art. 156 k.k lub 157 k.k, natomiast jeżeli w wypadku podania tych środków dojdzie do zagrożenia życia lub niebezpieczeństwa ciężkiego uszczerbku na zdrowiu ofiary, sprawca może odpowiadać za przestępstwo narażenia na niebezpieczeństwo z art. 160 k.k. Jeżeli sprawca wiedział, że jest zarażony wirusem HIV bądź inną chorobą przenoszoną drogą płciową, to może kumulatywnie odpowiadać za zgwałcenie i narażenie na zarażenie wirusem HIV lub chorobą weneryczną — art. 161 k.k.¹

Przestępstwami popełnionymi przy użyciu pigułki gwałtu bądź substancji działającej analogicznie mogą być także

przestępstwa przeciwko mieniu. Są to m.in.: kradzież poprzedzona doprowadzeniem ofiary do stanu nieprzytomności lub bezbronności, a więc przestępstwa rozboju z art. 280 k.k, oraz osiągnięcie korzyści majątkowej przez doprowadzenie ofiary do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem przy wykorzystaniu niezdolności do należytego pojmowania podjętego działania, co jest rodzajem oszustwa z art. 286 k.k. Na przykład ofiara po zażyciu pigułki gwałtu przekazuje sprawcy własną kartę kredytową, ujawnia mu PIN i inne niezbędne informacje. Sprawca po podjęciu pieniędzy z konta bankowego oddaje kartę ofierze, która jest całkowicie nieświadoma tego, co się stało.²

Prawo polskie reguluje również kwestie odpowiedzialności karnej za produkcję, posiadanie oraz obrót niektórymi substancjami zaliczanymi do «pigulek gwałtu», tymi które zostały wpisane do załączników do ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.³ Jest to akt prawny w którym uregulowano problemy związane z zapobieganiem i zwalczaniem narkomanii. W ustawie wprowadzono zakaz posiadania substancji psychotropowych i środków odurzających, nawet na własny użytek.⁴

² Tamże

³ Ustawa z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn. Dz. U. z 2012r. poz. 124), dalej u.p.n.

⁴ Substancje psychoaktywne ze względu na zagrożenie jakie stanowi ich nadużywanie oraz wykorzystywanie do popełniania przestępstw objęte są kontrolą zarówno przez państwa, jak i organizacje międzynarodowe, zakazująca ich produkcji, importu i sprzedaży. Kontrola ta jest tym bardziej rygorystyczna im większe niebezpieczeństwo wiąże się z ich użyciem bądź wykorzystaniem do dokonywania przestępstw. B. Szukalski, Narkotyki, Kompendium wiedzy o środkach uzależniających,

¹ F. Cieply, Prawna ocena..., op. cit., s. 117-118

Na podstawie przepisów karnych tej ustawy: zabronione jest nielegalne wytwarzanie, przetwarzanie albo ich przerabianie, nielegalne wprowadzanie do obrotu, udzielanie lub posiadanie.

Związki chemiczne należące do grupy tabletek gwałtu są z reguły bezbarwne, dobrze rozpuszczalne w płynie (wodzie, drinkach itp), nie mają zapachu ani wyczuwalnego smaku, mogą być podawane w napojach i drinkach bez wiedzy osób, na szkodę których sprawca planuje dokonanie przestępstwa. Narkotyki te powodują u osób je zażywających oszołomienie i senność oraz bardzo często amnezję utrudniającą identyfikację, zatrzymanie i skazanie sprawców przestępstw. Narkotyki te określane są w literaturze anglojęzycznej jako «date rape drugs» i «acquaintance — rape drugs». W literaturze polskiej, a zwłaszcza w prasie popularnej, środki te określane są jako «pigułki gwałtu» lub «tabletki gwałtu». Termin «date-rape drugs» tłumaczony jest najczęściej jako «randkowy narkotyk gwałtu». Stosowane jest również pojęcie «predatory drugs» na oznaczenie środków wykorzystywanych w celu «upolowania» niczego nie spodziewającej się ofiary. W języku angielskim znane są również takie nazwy jak: «club drugs», «party drugs», «rave drugs», nazwy te można przetłumaczyć jako narkotyki rekreacyjne lub klubowe, dyskotekowe, środki te można z łatwością nabyć w dyskotekach czy w nocnych klubach. Część substancji z grupy *date rape drugs* należy do tzw. narkotyków klubowych ponieważ gdy zażywa się je w zmniejszonej dawce — nie usypiają a relaksują.¹

Warszawa 2005, s. 8.

¹ B. Szukalski, Narkotyki. Kompendium..., op. cit., s. 169. J.B. Zawilska, A. Urbańska, Gwałt w

Zatem tabletką gwałtu jest każda substancja psychoaktywna, która wyłącza wolną wolę ofiary przestępstwa i możliwość skutecznej obrony przed sprawcą zgwałcenia. Nazwa pigułka gwałtu, zdaniem Jolanty B. Zawilskiej, jest niepełna, bowiem jej użycie ułatwia nie tylko dokonanie zgwałcenia, ale może być wykorzystane do dokonania kradzieży lub innego przestępstwa, dlatego należałoby raczej mówić o «tabletkach gwałtu i rozboju». W literaturze wskazuje się na wykorzystanie przez sprawców wielu substancji chemicznych, które ułatwiają im dokonanie zgwałcenia lub innego przestępstwa. Na przykład Piotr Adamowicz i Maria Kała wskazują na około 20 rodzajów takich substancji, Iza Michalewicz na ponad 40 różnych specyfików, natomiast Izabela Filc-Redlińska wymienia aż 70 substancji, które mogą być wykorzystywane jako pigułka gwałtu.²

Pigułka gwałtu nie musi mieć postaci tabletki może być również płynem, proszkiem. Z punktu widzenia sprawcy proszek lub tabletki jest wygodniejsza w przechowywaniu i ukryciu.

Ponadto sprawca z reguły posiada niezbędną wiedzę o sile działania używanej substancji w celu uniknięcia nieprzewidzianej sytuacji. Na przykład podanie substancji w zbyt małej ilości nie

„białych...», op. cit., s. 63, J. Daszykowska, P. Witek. Omówienie pojęć i definicji odnoszących się do pigułek gwałtu (w:) P.T. Nowakowski (red.). Wokół pigułek gwałtu, Warszawa 2011, s. 39-41

² J. Daszykowska, P. Witek, Omówienie pojęć..., op. cit., s. 39-40, E. Sobutkowska, K. Sędkiewicz, Podstępne wykorzystanie tzw. tabletki gwałtu w przestępstwie zgwałcenia, <http://www.skk.lzl.pl/images/podstpnwykorzyst.pdf>

z dnia 09.10.2014 r., J.B. Zawilska, Pigułki gwałtu i rozboju (roz. S. Zagórski) Gazeta Wyborcza 14-15 lipca 2007, nr 163 – dod. „Wysokie Obcasy” z 14 lipca 2007, nr 28, s. 37.

doprowadzi do obezwładnienia ofiary na tyle, aby możliwe było dokonanie zgwałcenia, natomiast podanie zbyt dużej dawki substancji może za szybko doprowadzić ofiarę do utraty przytomności, co może wzbudzić niepożądane zainteresowanie osób z najbliższego otoczenia. Istnieje niewielka różnica między dawką właściwą substancji, która zapewni sprawcy osiągnięcie jego celów, a dawką, która może spowodować groźne następstwa, w tym także śmierć ofiary.¹

Nieświadome zażycie pigułki gwałtu ma miejsce wówczas, gdy substancja jest podana bez wiedzy i zgody osoby, której ten środek podano. W takiej sytuacji istnieje duże niebezpieczeństwo dokonania na ofierze — zamierzonej przez sprawcę — czynności seksualnej lub przestępstwa o innym charakterze.

W praktyce, w najczęściej występującym schemacie działania, sprawca (bądź sprawcy) oraz ofiara przestępstwa pozostają dla siebie anonimowi. Są to z reguły przypadkowe, a w rzeczywistości planowane przez sprawcę spotkania z potencjalną ofiarą, poprzedzone np. na dyskotecie nawiązaniem kontaktu, połączonego z tańcami, rozmową itd. Pigułka gwałtu może być wykorzystywana nie tylko do ułatwienia dokonania zgwałcenia lub innej czynności seksualnej, ale i do uzyskania większej uległości wobec partnera seksualnego. Może na przykład być stosowana przez сутенерów, którzy zmuszają prostytutki do zażywania tych środków aby pod ich wpływem bez oporu wykonywały nawet najbardziej wyuzdane czynności seksualne.²

¹ J. Korczak. Pigułka gwałtu – czy aby na pewno tylko gwałtu? (w:) P.J. Nowakowski (red.) Wokół pigułki gwałtu, Warszawa 20011, s. 65-66

² Tamże, s. 66 i n.

Środkami psychoaktywnymi wykorzystywanymi jako pigułka gwałtu są najczęściej kwas gamma — hydroksymasłowy (GHB) i używany jako prekursor do jego produkcji — gamma — butyrolakton (GBL); flunitrazepam (tj. lek z rodziny benzodiazepin, znany pod postacią handlową jako Rohypnol); oraz ketamina (zaliczana do dysocjantów psychodelicznych).³ Wymienione substancje są, zgodnie z ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii, substancjami psychotropowymi, wpisane są do załączników do ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.⁴

Kwas gamma — hydroksymasłowy (GHB) to narkotyk o bardzo niebezpiecznym dla życia i zdrowia ludzi właściwościach. Środek ten jest zaliczany do depresantów, stymuluje on wydzielanie dopaminy, neuroprzekaźnika aktywującego się u ludzi w stanach euforycznych. Średnia dawka GHB to około 2.5 gramów. GHB znany jest pod wieloma nazwami, m.in. scoop, liquid x, woman's viagra, easy lay, salty water, blue nitro, firewater, club drug, koktail gwałtu.

³ F. Cieply, Prawna ocena..., op. cit., s. 110

⁴ Zakaz wytwarzania GHB najwcześniej, bo już w 1990 roku wprowadzono w Stanach Zjednoczonych, natomiast zakaz posiadania w 1997 roku. Poza USA GHB sklasyfikowano jako narkotyk i zabroniono jego posiadania w takich krajach jak Australia, Brazylia, Kanada, Izrael, Japonia, Nowa Zelandia, Filipiny, RPA, Tajlandia. W 2001 roku Biuro Kontroli Narkotyków i Zapobiegania Przestępczości ONZ wpisało GHB na listę narkotyków objętych kontrolą międzynarodową. Podobnie raport Europejskiego Centrum Monitorowania Narkotyków i Narkomanii (EMCDDA) w 2001 roku zasygnalizował istniejące w krajach Unii Europejskiej niebezpieczeństwo wynikające ze stosowania GHB i ketaminy. Rada ds. Wymiaru Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych zaleciła krajom członkowskim UE monitoring tego zjawiska. Por. F. Cieply, Prawna ocena..., op. cit., s. 110-111.

Środek ten w przeszłości był stosowany jako anestetyk, do znieczulenia przedoperacyjnego, działa na centralny układ nerwowy dzięki swemu podobieństwu do substancji neuroprzebiegowej GABA — tj. kwasu gamma aminomaleinowego. Prekursorem do jego produkcji jest substancja o nazwie GBL. Jest stosowany w terapii odwykowej osób uzależnionych od alkoholu, w walce z bezsennością, depresją, a przez sportowców jest używany jako środek dopingujący.¹

Kwas gamma — hydroksymaleinowy to bezbarwna ciecz bez zapachu i wyraźnego smaku, łatwo rozpuszczalna w wodzie. Sprzedawany jest najczęściej w postaci proszku lub granulatu, który przed użyciem rozpuszcza się w wodzie, sokach, napojach alkoholowych (zwykle w postaci drinków). Może być podawany bez obawy wykrycia przez osobę pijącą wodę, sok czy drinki. GHB jest trudny do wykrycia, jest praktycznie niewykrywalny po 8 godzinach we krwi oraz po 12 godzinach w moczu. To właśnie te trudności, a nawet niemożliwość wykrycia GHB, a także niska cena preparatu powodują, że jest on chętnie wykorzystywany do działań przestępczych. Nadto składniki niezbędne do produkcji GHB są legalne, łatwe do nabycia (np. GBL stosowany jako prekursor GHB) jest używany jako środek do usuwania plam atramentu lub jako zmywacz do lakieru do paznokci, a przepisy wytworzenia GHB są dostępne m.in. w Internecie.

¹ E. Sobutkowska, K. Sędkiewicz, Podstępne wykorzystanie..., op. cit., <http://www.skk.lzl.pl/images/podstepnewykorzyst.pdf> z dnia 09.10.2014 r.; J. Daszykowska, P. Witek, Omówienie pojęć..., op. cit., s. 44-46, B. Szukalski, Narkotyki, Kompendium, op. cit., s. 169-171.

GHB jest również narkotykiem klubowym tzn. zażywany świadomie w celu zintensyfikowania doznań np. na dyskotecę. Przykładem świadomego zażycia tych środków jest również wykorzystanie GHB przez kulturystów do wspomagania rozbudowy masy mięśniowej. Często stosowny GHB uzależnia fizycznie i psychicznie.

Obecnie GHB stanowi poważny problem w Stanach Zjednoczonych, Kanadzie i krajach Unii Europejskiej, coraz większą popularność zdobywa również w Polsce. W państwach tych rejestrowane są liczne przypadki śmiertelnego przedawkowania GHB, a wielu używających go młodych ludzi wymagało leczenia szpitalnego. Poza przestępstwami zgwałcenia rejestrowane były przypadki wypadków drogowych spowodowanych przez kierowców po zażyciu GHB.²

Kolejnym, często stosowanym środkiem jest flunitrazepam (Rohypnol). Flunitrazepam jest jedną z wielu odmian benzodiazepin, bywa jednak znacznie częściej niż pozostałe odmiany benzodiazepinu wykorzystywany jako pigułka gwałtu, ze względu na szczególnie silne właściwości nasenne, dziesięciokrotnie wyższe niż w przypadku diazepamu (Relanium, Valium).

² E. Sobutkiewicz, K. Sędkiewicz, Podstępne wykorzystanie..., op. cit., <http://www.skk.lzl.pl/images/podstepnewykorzyst.pdf> z dnia 09.10.2014 r.; B. Szukalski, Narkotyki Kompendium..., op. cit., s. 171, A. Basińska – Szafrńska. Pigułka gwałtu w ujęciu medycznym (w:) P.T. Nowakowski (red.). Wokół pigułki gwałtu. Warszawa 2011, s. 81-84, J. B. Zawilska, A. Urbańska, Gwałt w „białych...”, op. cit., s. 65-68, W. Janiszewski. GHB — „pigułka gwałtu”, Problemy Narkomanii nr 2/2004, s. 27-29, M. Jędrzejko. P. Polak. Narkotyki używane przy popełnianiu przestępstw seksualnych, Problemy Narkomanii nr 3/2006, s. 11-13

W lecznictwie flunitrazepam stosowany jest (dożylnie, doustnie) w zaburzeniach snu oraz jako lek wprowadzający do znieczulenia ogólnego. Benzodiazepin dobrze rozpuszcza się w wodzie, nie ma zapachu ani wyczuwalnego smaku, może być łatwo podawany w napojach (zwłaszcza drinkach) bez wiedzy potencjalnej ofiary przestępstwa.

Środek przyjęty doustnie osiąga duże stężenie we krwi po jednej godzinie. Po początkowym rauszu następują objawy oszołomienia. W stanach zatrucia, poza utratą świadomości, może być przyczyną śmierci, a jego toksyczność wzrasta przy jednoczesnym spożyciu alkoholu.

Ponieważ flunitrazepam jest benzodiazepiną o silnym działaniu, a w dodatku intensywnie metabolizowaną, jego stężenie zarówno we krwi, jak i w moczu jest relatywnie niskie, nawet poniżej progu czułości dla rutynowych wykrywających metod laboratoryjnych. W przypadku gdy ofiara zgwałcenia zgłosi się na policję po dłuższej zwłoce, wynikającej ze spóźnionej oceny sytuacji lub zwykłego wstydu, możliwe jest skorzystanie ze złożonych metod (np. chromatografii gazowej), które wykrywają nawet śladowe ilości użytej substancji we krwi, moczu, a także we włosach. W przypadku badania włosów bywa to możliwe nawet do czterech tygodni po dokonanych przestępstwie. Benzodiazepinami często wykorzystywanymi do dokonania przestępstw należą również diazepam i klonazepam.¹

Środkiem o innym mechanizmie działania jest ketamina. Ketamina

jest pochodną fencyklidyny, popularnego, przede wszystkim w Stanach Zjednoczonych, środka narkotycznego. Jest to legalny środek kojąco — uśmierzający ból, występujący pod nazwami Ketalar, Ketaset i Ketajet, produkowany przez firmy farmaceutyczne w Stanach Zjednoczonych. Preparat Ketalaru stosowany jest w leczeniu ludzi, natomiast preparaty Ketaset i Ketajet przeznaczone są tylko do celów weterynaryjnych. Obecnie ketamina jest lekiem stosowanym przy wprowadzaniu ludzi do właściwej (długotrwałej) narkozy, jest również używana w weterynarii. Do typowych efektów powstałych po zażyciu tej substancji należą m.in.: majaczenie, halucynacje, migotanie komór serca, zapaści, problemy z koordynacją, spowolnienie czasu reakcji, zawroty głowy, euforie, uczucie bycia kimś innym, brak czucia, amnezja, śpiączka. Przedawkowanie może prowadzić do śmierci. Ketamina ujawniona na rynku narkotykowym produkowana jest w legalnie działających zakładach farmaceutycznych, jej produkcja jest skomplikowana i bardzo trudna do wykonania w warunkach nieprofesjonalnego laboratorium. Jedynie przemiana ciekłej ketaminy w mający postać białego proszku chlorowodoreku, który ułatwia dystrybucję narkotyku, może być przeprowadzona w warunkach domowych.

Szybkość wystąpienia wymienionych objawów zależy od sposobu zażycia środka. Jeżeli ketaminę przyjęto doustnie lub przez służówkę nosową efekty jej użycia występują po około 10–20 minutach, natomiast w przypadku iniekcji dożylniej, skutek nastąpi natychmiast. Substancja działa przez około 3 godziny, natomiast możliwość

¹ A. Basińska – Szafrąńska, Pigulka gwałtu..., op. cit., s. 85-87, B. Szukalski, Narkotyki, Kompendium..., op. cit., s. 173-176, M. Jędrzejko, P. Polak, Narkotyki używane..., op. cit., s. 13-14.

jej wykrycia w organizmie, zwłaszcza w moczu, w zależności od sposobu zażycia jest możliwa do 48 godzin, często jednak jest utrudniona ze względu na pomieszanie użytej ketaminy z innymi narkotykami. (np. heroiną, amfetaminą). Ofiary przestępstwa z reguły nie są świadome, że w wypijanym płynie, najczęściej drinku, była ketamina. Przygotowanie płynu ułatwia sprawcy, iż dosypany przez niego biały proszek bardzo łatwo rozpuszcza się w napojach nie powodując wyraźnej zmiany koloru i smaku wypijanego płynu.¹

Użycie pigułki gwałtu powoduje powstanie następstw osobowych, które ujawniają się u ofiary, oraz następstw, które dotyczą sprawcy. Następstwami osobowymi wynikającymi z użycia pigułki gwałtu są następstwa somatyczne związane z przedawkowaniem użytej substancji, zatruciami i uzależnieniami — stanowiące poważne zagrożenie dla życia i zdrowia ofiary, a także ryzyko zarażenia chorobami przenoszonymi drogą płciową. Jeżeli konsekwencją użycia pigułki gwałtu było wykorzystanie seksualne, wówczas ofiara tego przestępstwa doznaje wielu cierpień spowodowanych tym traumatycznym przeżyciem. Luki w pamięci powodują, że ofiarę gwałtu ogarnia bezsilność i poczucie upokorzenia brakiem wiedzy o tym, kto i co z nią uczynił. W praktyce bywa najczęściej tak, że ofiara zgwałcenia czuje się tak upokorzona, bezsilna, iż nie zgłasza przestępstwa policji. Ważna dlatego jest pomoc, rozmowa ofiary gwałtu zarówno z bliskimi, jak i ze specjalistami. Bardzo ważnym

elementem potwierdzającym, że ofierze zgwałcenia podano pigułkę gwałtu jest wynik badania jej krwi i moczu. Dlatego tak ważne jest jak najszybsze pobranie materiału do badań oraz przeprowadzenie specjalistycznej konsultacji lekarskiej.

Stan zagrożenia zgwałceniami przy użyciu tabletki gwałtu jest trudny do oszacowania. W statystyce sądowej brak jest wyodrębnienia z ogólnej liczby przestępstw o charakterze seksualnym czynów, które zostały dokonane z użyciem pigułki gwałtu. Wydaje się jednak, że jak dotychczas nie są one zjawiskiem powszechnym.²

Inną ocenę tego problemu prezentują organizację pozarządowe pomagające ofiarom zgwałcenia. Podają one, że w Polsce rokrocznie może dochodzić nawet do 1000 zgwałceń z użyciem *date rape drug* rocznie. O tym, że rynek tych substancji w naszym kraju się rozwija, świadczą liczne przypadki udaremniionych prób przemytu dużych ilości flunitrazepanu (Rohypnolu), ketaminy, a także konfiskowane przez Policję tysiące pigułki gwałtu³

Miejscami szczególnie niebezpiecznymi, gdzie osoba jest narażona na podanie jej pigułki gwałtu są dyskoteki oraz inne miejsca masowej rozrywki a

¹ B. Szukalski, Narkotyki, Kompendium..., op. cit., s. 63-65., A. Basińska – Szafrąńska, Pigulka gwałtu..., op. cit., s. 89-90, M. Jędrzejki, P. Polak, Narkotyki używane..., op. cit., s. 14-15.

² Warto zwrócić uwagę na opracowaną przez P.J. Nowakowskiego bibliografię artykułów podejmujących problem pigułki gwałtu i zagadnienia pokrewne. Autor bibliografii wskazał, że w latach 1997-2011 opublikowano 326 artykułów, większość publikowana była po 2005 roku. P.J. Nowakowski, Bibliografia polskich artykułów podejmujących problem pigułki gwałtu i zagadnienia pokrewne (w:) (w:) P.J. Nowakowski (red.). Wokół pigułki gwałtu, Warszawa 2011. s. 257-283.

³ L. J. Buller. Bezpieczeństwo osobiste w kontekście pigułki gwałtu (w:) P.T. Nowakowski (red.). Wokół pigułki gwałtu, Warszawa 2011, s. 123-127

także miejsca gdzie przewija się dużo przypadkowych osób: dworce, pociągi, domy publiczne.¹

Różnorodność tych miejsc pokazuje, że każdy może stać się celem ataku. Powstaje zatem pytanie co należy czynić, jak postępować aby nie paść ofiarą takiego przestępstwa? Podstawą wydaje się przestrzeganie odpowiednich zasad zachowania.

W literaturze oraz w prasie proponowane są różne, zalecane zasady zachowania. Zdaniem Jolanty B. Zawilskiej należy w zachowaniu przestrzegać następujących zasad:

nie chodzić samotnie na imprezy. Jeśli idziemy, to z grupą i najlepiej żeby był wśród nas ktoś, kto nie pije i będzie zwracał uwagę na to co się dzieje;

uważamy na wszystkie napoje. Należy przestrzegać zasady, że nie dopijamy pozostawionego bez opieki drinka, piwa, wody, tylko zamawiamy nowe. Nie dzielimy się napojami, nie pijemy ze wspólnej misy, np. z misy pełnej ponczu;

jeśli to możliwe, pijemy tylko z butelki otwieranej własnoręcznie lub w naszej obecności (np. unikamy picia piwa kufłowego, pijemy tylko z butelki). Należy obserwować barmanów i kelnerów, ponieważ oni mają legalny, łatwy dostęp do tego co będziemy pili;

nigdy nie pijemy niczego, co ma podejrzany smak, zapach czy kolor, łatwiej możemy wyczuć zmianę smaku w wodzie niż np. w owocowym mikście czy drinku;

jeżeli zauważymy u kogoś mały pojemnik, należy zachować czujność, ostrożność. W tych pojemnikach może

być przenoszona GHB lub inna substancja. Jeśli zauważymy, że ktoś coś wlewa bądź wrzuca do napoju, drinka, należy reagować. Trzeba liczyć się z tym, że następnym razem to może być szklanka, kufel z naszym napojem;

ponadto, jeśli poczujemy się dziwnie, jeżeli już po małym piwie lub małym drinku czujemy pełen odłot (czyli nasza reakcja jest niewspółmiernie silna, w stosunku do spożytej dawki alkoholu), natychmiast szukajmy pomocy partnera (przyjaciół), wychodzimy z imprezy w towarzystwie znanych nam osób (partnera, kolegów), nawet wówczas, gdy ci nowo poznani sprawiają wrażenie opiekuńczych czy życzliwych.

Przestrzeganie wskazanych zasad, zdaniem Zawilskiej pozwoli uniknąć nam dramatu, który ofiarę może naznaczyć nawet na całe życie.²

Kolejną formą zabezpieczenia się przed substancjami wykorzystywanymi jako pigułki gwałtu są testery umożliwiające ich wykrycie. W Polsce w aptekach w sprzedaży jest «Drink test», który wykrywa GHB i ketaminę. Sposób użycia testera jest prosty. Na punkty testujące należy nanieść krople pitego płynu, który chcemy sprawdzić. Testowanie trwa zwykle kilka minut ponieważ muszą wyschnąć punkty testujące i dopiero wówczas możemy odczytać wynik, jeśli jeden z testujących punktów zmieni kolor na ciemno niebieski może to oznaczać użycie jednego lub więcej narkotyków. Zmiana koloru na punktach testujących może powstać również po naniesieniu na nie napojów i likierów o zielonej lub niebieskiej

¹ Tamże, s. 127-131.; J. B. Zawilska. Pigułka gwałtu i rozboju (rozsm. S. Zagórski). Problemy Narkomanii 2008, nr 2, s. 38-39.

² J. B. Zawilska, Pigułki gwałtu..., op. cit., s. 39, J. Buller, Bezpieczeństwo osobiste..., op. cit., s. 131-132.

barwie, mogą one w teście dawać fałszywe wyniki. Poza granicami Polski stosowany jest znacznie szerszy wachlarz testów, w których stosowane są podobne metody analizy chemicznej. Są to na przykład «Drink safe Coaster» lub «Test Strip» znane również pod nazwami «Date Rape Detector», «Drink Guard» lub «Drink Spike Detector». Testy te służą do wykrywania w napojach GHB i ketaminy. Warto również pamiętać, że w przypadku ujemnego wyniku z badania przy użyciu testera, potencjalna ofiara ma fałszywe poczucie bezpieczeństwa. Odczyt użytego testera powinien być dokonany w dobrym oświetleniu, o co trudno w takich obiektach jak restauracje, puby, bary itp.

Poza testerami, wykorzystywane są inne urządzenia umożliwiające zabezpieczenie napojów przed dodaniem do nich środka psychoaktywnego. Są to zatyczki, które nakłada się na otwarte butelki z napojami. Próba otwarcia butelki pozostawia ślad w postaci uszkodzonej etykiety na szyjce butelki, może to wskazywać na jakieś podejrzaną manipulację, np. dodanie do płynu w butelce środka odurzającego. Bardziej zaawansowane technologicznie są kapsle «Drink Guard», którymi wielokrotnie możemy zabezpieczyć butelkę za pomocą kluczyka.¹

Wszystkie wymienione wyżej zabezpieczenia mogą okazać się zawodne dlatego najlepszym środkiem ochronnym przed stanieniem się ofiarą jest przestrzeganie wymienionych wyżej zasad zachowania.

Za niezwykle ważne przedsięwzięcia profilaktyczne należy uznać również

działania realizowane w różnych środowiskach społecznych na terenie całego kraju. Przykładem takich inicjatyw profilaktycznych mogą być działania podjęte w ramach akcji «pilnuj drinka», zalecają one zachowanie ostrożności podczas nawiązywania kontaktów z nieznanymi osobami co może uchronić przed zostaniem ofiarą bardzo poważnego przestępstwa.²

Wykaz piśmiennictwa:

1. Adamowicz P., Kała M., *Leki i alkohol jako środki stosowane w celu ułatwienia wykorzystania seksualnego*, Z Zagadnień Nauk Sądowych, T. 58

2. Basińska — Szafrńska A., *Pigułka gwałtu w ujęciu medycznym* (w:) P.T. Nowakowski (red.) *Wokół pigułki gwałtu*, wyd. Polskie Towarzystwo Socjologiczne, Warszawa 2011

3. Bielski M., *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości* (w:) A. Zoll (red.). Kodeks karny. Część szczególna, Tom II, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2013

4. Buller L. J., *Bezpieczeństwo osobiste w kontekście pigułki gwałtu* (w:) P.T. Nowakowski (red.), *Wokół pigułki gwałtu*, wyd. Polskie Towarzystwo Socjologiczne, Warszawa 2011

5. Ciepły F., *Prawna ocena pigułki gwałtu*, (w:) P.T. Nowakowski (red.) *Wokół pigułki gwałtu*, wyd. Polskie Towarzystwo Socjologiczne, Warszawa 2011

6. Daszykowska J., Witek P., *Omówienie pojęć i definicji odnoszących się do pigułki gwałtu* (w:) P.T. Nowakowski (red.). *Wokół pigułki gwałtu*, wyd. Polskie Towarzystwo Socjologiczne, Warszawa 2011

¹ J. Buller, *Bezpieczeństwo osobiste...*, op. cit., s. 139-144.

² M. Rewera, *Inicjatywy społeczne przestrzegające przed pigułką gwałtu* (w:) P.T. Nowakowski (red.), *Wokół pigułki gwałtu*, Warszawa 2011, s. 153 i n. P. Adamowicz, M. Kała. *Leki i alkohol jako środki stosowane w celu ułatwienia wykorzystania seksualnego*. Z zagadnień Nauk Sądowych T. 58. s. 89-90.

7. Filar M., *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości* (w:) M. Filar (red.) *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. Lexis Nexis Warszawa 2008
8. Janiszewski W., *GHB — «pigulka gwałtu»*, Biuletyn Informacyjny Problemy Narkomanii nr 2/2004
9. Jędrzejko M., Polak P., *Narkotyki używane przy popełnianiu przestępstw seksualnych*, Biuletyn Informacyjny Problemy Narkomanii, nr 3/2006
10. Kłaczyńska N., *Komentarz do art.198 Kodeksu karnego*, <http://lex.wspol.edu.int/lex/> dostęp z dnia 10.01.2015 r.
11. Michalska-Warias A., *Ustawowe znamiona przestępstwa zgwałcenia*, (w:) M. Mozgawa (red.) *Przestępstwo zgwałcenia*, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2012
12. Mozgawa M., *Komentarz do art. 197 Kodeksu karnego*, <http://lex.wspol.edu.int/lex/> dostęp z dnia 10.01.2015 r.
13. Mozgawa M., *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości* (w:) M. Mozgawa (red.) *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2007
14. Nowakowski P. J., *Bibliografia polskich artykułów podejmujących problem pigulki gwałtu i zagadnienia pokrewne* (w:) P.J. Nowakowski (red.) *Wokół pigulki gwałtu*, wyd. Polskie Towarzystwo Socjologiczne, Warszawa 2011
15. Nowakowski P. J., *Wprowadzenie* (w:) P. J. Nowakowski (red.) *Wokół pigulki gwałtu*, wyd. Polskie Towarzystwo Socjologiczne, Warszawa 2011
16. Płatek M., *Gwałt. Przestępstwo w cieniu temidy*, (w:) L. Gardocki, M. Królikowski, A. Walczak-Żochowska (red.), *Gaudium in litteris Est. Księga Jubileuszowa Ofiarowana Pani Profesor Genowefie Rejman*, wyd. Instytut Prawa Karnego, Warszawa 2005
17. Polak P., Sitkowska A. M., Sołtyszewski J., *Środki psychoaktywne w przestępstwach seksualnych*, Prokuratura i Prawo 2009, nr 9
18. Rewera M., *Inicjatywy społeczne przestrzegające przed pigulką gwałtu* (w:) P.T. Nowakowski (red.), *Wokół pigulki gwałtu*, wyd. Polskie Towarzystwo Socjologiczne, Warszawa 2011
19. Sobutkowska E., Sędkiewicz K., *Podstępne wykorzystanie tzw. tabletki gwałtu w przestępstwie zgwałcenia*, <http://www.skk.lz1.pl/images/podstpnwykorzyst.pdf> z dnia 09.10.2014 r.
20. Szukalski B., *Narkotyki, Kompendium wiedzy o środkach uzależniających*, wyd. Instytut Psychiatrii i Neurologii, Warszawa 2005
21. Vetulani J., *Przedawkowanie: jak ratować?*, Polityka z 16 września 2006 r., nr 37- dod. «Narkotyki bez dydaktyki»
22. Zawilska J. B., Urbańska A., *Gwałt w «białych rękawiczkach» — przestępcze zastosowanie leków*, Problemy Narkomanii nr 1/2008
23. Zawilska J. B., *Pigulki gwałtu i rozboju (rozmawia S. Zagórski)*, Gazeta Wyborcza 14–15 lipca 2007, nr 163 — dod. «Wysokie Obcasy» z 14 lipca 2007, nr 28

Стаття надійшла до друку 30 листопада 2015 р.

ЭЛЕКТОРОШОКОВОЕ УСТРОЙСТВО — ОДНО ИЗ СПЕЦСРЕДСТВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЛИЧНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ПОЛЬСКОГО ПОЛИЦЕЙСКОГО

ELECTRIC STUN — AS ONE OF THE COERCIVE MEASURES TO ENSURE THE SECURITY OF THE POLISH POLICE OFFICER

Сегодня полицейский, несущий службу, все чаще подвергается как проявлениям агрессии, так и результатам агрессивных действий. Оказывается, что именно агрессивное поведение правонарушителей является часто встречаемой опасностью в повседневной работе сотрудника. В связи с этим, необходимо рассмотреть вопросы, связанные с применением спецсредств, которые могут и должны обеспечить личную безопасность полицейских. 24 мая 2013 г. в Польше был введен закон об использовании спецсредств и огнестрельного оружия, который предусматривает полный список спецсредств, возможных для применения сотрудником полиции. Одним из таких спецсредств является устройство, предназначенное для лишения подвижности лица при сохранении его жизни, использующее толчок электроэнергии — электрошокер. Данное спецсредство в момент проведения действий полицейскими значительно лучше обеспечит их личную безопасность. Использование электрошокера предоставит также возможность сократить случаи применения огнестрельного оружия.

Ключевые слова: электрошокер, спецсредства, Taser, личная безопасность, лишение подвижности лица.

Current reality causes, that the police officer being on duty more and more often goes exposed to aggression or effects of an act of aggression. It became has become one of public threats at the work of the police officer. Taking it into consideration one should consider the issue associated with centres which can and should ensure safety of intervening police officers. New statute about direct coercive measures and a catalogue of coercive measures justify direct firearms which a police officer can use. An object intended to overpower a person with the electric energy is one of these things. This coercive measure direct in the case of intervention, will ensure high level of safety of the police officer. Using firearms will also allow to limit special — and at the same time most nagging — direct coercive measure.

Keywords: Police, electric stun, direct coercive measure, law, Taser, safety, overpowering of person.

podkom. mgr Marcin Nowak

*Institut
Bezpieczeństwa i
Porządku Publicznego
Wydziału
Bezpieczeństwa
Wewnętrznego
Wyższa Szkoła Policji
w Szczytnie
Polska*

лейтенант Марцин Новак

*Кафедра
по обеспечению
безопасности
и охране
общественного
порядка
Факультет
внутренней
безопасности
Высшая школа
полиции в г. Щитно*

Bezpieczeństwo to jeden z podstawowych elementów, który wpływa na prawidłowe funkcjonowanie jednostki w społeczeństwie. Problem ten dotyczy również policjantów, którzy ze względu na charakter wykonywanych zadań służbowych już z założenia uznawani są za jedną z najbardziej narażonych służb mundurowych na utratę zdrowia i życia. Zmieniający się świat, narastająca brutalizacja społeczeństwa powodują, że stawiane Policji zadania wymagają nie tylko systematycznych zmian w sposobie pełnienia służby, lecz także zobowiązują do regularnego podnoszenia kwalifikacji zawodowych, ćwiczenia umiejętności podejmowania działań w sytuacjach kryzysowych¹. Niewątpliwie dla bezpieczeństwa policjantów w służbie ważne pozostają również aspekty odnoszące się do predyspozycji osobowościowych, związanych z charakterem wykonywanych w służbie zadań, w tym funkcjonowanie człowieka w sytuacjach niebezpiecznych.

Koniecznością staje się więc posiadanie przez każdego policjanta odpowiedniej wiedzy oraz wykształconych umiejętności w posługiwaniu się środkami przymusu bezpośredniego w przypadku, gdy prawdopodobieństwo użycia tego środka staje się realne².

Wobec powyższego ustawodawca wyposażył 23 podmioty w tym Policję w uprawnienia nadane ustawą o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej z dnia 24 maja 2013 roku³, która reguluje uprawnienia wszystkich podmiotów w zakresie użycia i wykorzystania środków przymusu bezpośredniego. W art. 12 cytowanej ustawy⁴ ustawodawca wymienił dwadzieścia środków przymusu bezpośredniego, które policjant może użyć/wykorzystać w służbie. Nowa ustawa wprowadziła również definicje słów: użycie i wykorzystanie środka przymusu bezpośredniego. Zgodnie z nimi przez użycie środka przymusu bezpośredniego należy rozumieć zastosowanie środka przymusu bezpośredniego wobec osoby⁵. Natomiast wykorzystanie środka przymusu bezpośredniego to zastosowanie środka przymusu bezpośredniego wobec zwierzęcia albo zastosowanie go w celu zatrzymania,

¹ J. Fiebig, A. Tyburska, *Bezpieczeństwo osobiste policjanta*, Szczytno 2004, s. 5-6.

² R. Ciborowski, *Bezpieczeństwo policjanta w aspekcie użycia służbowej broni palnej*, Szczytno 2004, s. 96.

³ Dz. U. z 2013 r. poz. 628.

⁴ Ustawa z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej (Dz.U. poz. 628, zmiany: poz. 1165, z 2014 r. poz. 24 i 1199).

⁵ Art. 4 pkt. 6 Ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej.

zablokowania lub unieruchomienia pojazdu lub pokonania przeszkody.

Jednym ze środków przymusu bezpośredniego określonym przez ustawodawcę jest przedmiot przeznaczony do obezwładniania osób za pomocą energii elektrycznej. Środek ten również został obostrzony przepisami regulującymi jego użycie lub wykorzystanie w przypadku konieczności podjęcia co najmniej jednego z następujących działań, którymi są:

— odparcie bezpośredniego, bezprawnego zamachu na życie, zdrowie lub wolność policjanta lub innej osoby,

— przeciwdziałanie czynnościom zmierzającym bezpośrednio do zamachu na życie, zdrowie lub wolność policjanta lub innej osoby,

— przeciwdziałanie bezpośredniemu zamachowi na ochraniane przez policjanta obszary, obiekty lub urządzenia,

— przeciwdziałania niszczeniu mienia,

— zapewnienia bezpieczeństwa konwoju lub doprowadzenia,

— ujęcia osoby, udaremnienia jej ucieczki lub pościgu za tą osobą,

— zatrzymania osoby, udaremnienia jej ucieczki lub pościgu za tą osobą,

— pokonania czynnego oporu¹.

Należy zaznaczyć, iż paralizatora elektrycznego używa się w celu krótkotrwałego obezwładnienia osoby lub wykorzystuje się w celu krótkotrwałego obezwładnienia zwierzęcia, jeżeli użycie innych środków przymusu bezpośredniego jest nie możliwe albo może okazać się nieskuteczne. Jednocześnie należy pamiętać, że używając przedmiotów przeznaczonych do obezwładniania

osób za pomocą energii elektrycznej, nie celuje się w głowę.

Do uzbrojenia Polskiej Policji już w 2000 roku rozporządzeniem Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 15 listopada 2000 r. w sprawie uzbrojenia Policji² wprowadzony został jako jeden ze środków przymusu bezpośredniego paralizator elektryczny. Pierwszym paralizatorem elektrycznym wprowadzonym na użycie Policji zgodnie z decyzją nr 19 Komendanta Głównego Policji³ był paralizator elektryczny Taser X26.



Zdjęcie 1: Taser X26

Źródło: www.taser.com

Taser X26 to elektroniczne urządzenie obezwładniające produkowane przez firmę Taser International, wykorzystujące sprężony azot, aby wystrzelić dwie elektrody na odległość od 4,60 lub 7,60 metra. Elektrody te są połączone z urządzeniem przy pomocy zaizolowanych przewodów wysokiego napięcia. Gdy elektrody dotkną celu, Taser X26 wysyła impuls elektryczny, który poprzez przewody trafia do organizmu, pokonując nawet 5-centymetrową warstwę ubrania. Urządzenie używa energii elektrycznej, aby «zakłócić» komunikację wewnątrz ludzkiego organizmu. Taser X26 wysyła impulsy energii podobne do wysyłanych przez mózg. Człowiek, który jest celem

² Dz. U. z 2001 r. Nr 14 poz. 139, z późn. zm.

³ Decyzja nr 19 KGP z dnia 11 stycznia 2007 r. w sprawie wprowadzenia na uzbrojenie Policji paralizatora elektrycznego Taser X26.

¹ Art. 25 ust. 1 Ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej.

gwałtownie traci kontrolę nad własnym ciałem i nie może wykonać żadnego skoordynowanego ruchu¹.

Zmieniający się świat to zmieniające się technologie i to również technologie związane z bezpieczeństwem «stróżów prawa». Taser X26P to następca nieustająco popularnego modelu X26. Taser X26P łączy sprawdzone cechy swojego poprzednika z nowymi możliwościami «inteligentnej» linii urządzeń niezabijających Taser. W oparciu o najnowsze technologie i największe badania rynkowe w historii Taser International został stworzony Taser X2.



Zdjęcie 2: Taser X26P i Taser X2

Źródło: www.taser.com

Urządzenia te nacechowane są wysoką skutecznością działania wobec osób znajdujących się pod wpływem alkoholu, środków odurzających oraz o naturalnie podwyższonym progu odporności na ból. Swoją zasadę działania, urządzenia te opierają na stymulacji nerwów odpowiedzialnych za kurczenie mięśni szkieletowych osoby obezwładnianej. Jest to możliwe dzięki zastosowaniu technologii kształtowanego impulsu i wywołanie NMI (obezwładnienia neuro-mięśniowego). Są one w pełni bezpieczne dla użytkującej je osoby, jak również nie powodują trwałych obrażeń ciała ani rozstroju zdrowia u osoby obezwładnianej. Urządzenia nie zakłócają pracy, ani też nie powodują zakłócenia elektronicznych urządzeń wspomagających, stosowanych w medycynie, jak np. rozruszniki serca. Wyrzucanie sond

jest następstwem zastosowania ładunku sprężonego azotu, jak miało to miejsce w paralizatorze elektrycznym Taser X26. Różnicą jest dystansowy wariant użycia urządzeń, ponieważ Taser X2 jest urządzeniem dwustrzałowym będącym w stanie obezwładnić do dwóch osób jednocześnie, natomiast Taser X26P jest urządzeniem jednostrzałowym obezwładniającym jedną osobę².

Obecnie zakupywane i wchodzące jednocześnie w skład wyposażenia Policji urządzenia służące do obezwładniania osób za pomocą energii elektrycznej Taser X2 i Taser X26P są wyposażone opcjonalnie w zasilanie akumulatorowe w połączeniu z kamerą (Taser Cam HD). Taser Cam HD umożliwia rejestrację ponad godzinowego materiału Video w kolorze, w rozdzielczości 1280×720 przy 30 klatkach na sekundę. Umożliwia to transmisję danych z rejestratora do urządzeń zewnętrznych np. komputera bez możliwości ingerencji użytkownika w pamięć zdarzeń urządzenia³.

Obecnie w posiadaniu polskiej Policji w poszczególnych jednostkach i komórkach organizacyjnych znajduje się 248 sprawnych paralizatorów w tym w Biurze Operacji Antyterrorystycznych KGP — 9 sztuk, Centralnym Biurze Śledczym Policji — 25 sztuk, Wyższej Szkole Policji w Szczytnie — 11 sztuk, Centrum Szkolenia Policji w Legionowie i Szkole Policji w Katowicach — po 3 sztuki, Szkole Policji w Słupsku — 4 sztuki⁴.

² Informacje techniczne Taser X2, Taser X26P. Zob. <http://www.taser.pl>.

³ Tamże.

⁴ Źródło: The Police Policies Studies Council (Rada Badań Polityki Policyjnej), http://www.theppsc.org/Staff_Views/Czarnecki/Taser.Recommendations.htm zaprezentowano podczas dorocznej konferencji IACP 2005 – Fabrice Czarnecki, MD, MA, MPH.

¹ Instrukcja Taser X26. Wersja X (PI 1.3), s. 3.

Należy zaznaczyć, iż Komenda Główna Policji w październiku 2014 roku zakupiła 305 kompletów paralizatorów elektrycznych Taser X2, które zostały rozdysponowane na poszczególne komendy wojewódzkie.

Wraz z wprowadzaniem przedmiotów

służących do obezwładniania osób za pomocą energii elektrycznej do Policji i zwiększaniem ich ilości w poszczególnych garnizonach wzrosła liczba instruktorów urządzeń i ich użytkowników. Miało to również przełożenie na liczbę użyć/wykorzystań paralizatorów w służbie.

Tabela 1. Zestawienie informacji przekazanych przez KWP/KSP dotyczące paralizatorów elektrycznych, w tym ich użycia/wykorzystania, w okresie I – III kwartał 2014 r.²

Lp.	KWP/KSP	Liczba instruktorów (...)	Liczba użytkowników (...)	* Liczba użyć	* Liczba wykorzystania	Liczba skutkowego użycia / wykorzystania
1.	Białystok	1	235	2 / 7	0 / 1	1 przypadek
2.	Bydgoszcz	4	82	0 / 0	0 / 3	-
3.	Gdańsk	17	67	9 / 48	0 / 10	-
4.	G o r z ó w Wlkp.	22	73	4 / 1	-	-
5.	Katowice	21	125	2 / 4	-	-
6.	Kielce	5	32	5 / 0	-	-
7.	Kraków	5	95	0 / 2	-	-
8.	Lublin	2	95	0 / 0	-	-
9.	Łódź	8	67	4 / 7	0 / 4	1 przypadek
10.	Olsztyn	3	86	2 / 2	1 / 0	-
11.	Opole	3	88	1 / 0	0 / 1	-
12.	Poznań	6	90	3 / 11	-	-
13.	Radom	7	183	0 / 17	-	-
14.	Rzeszów	5	150	3 / 2	-	-
15.	Szczecin	5	61	2 / 4	-	-
16.	Warszawa	7	41	4 / 2	-	-
17.	Wrocław	11	322	3 / 1	-	-
18.	BOA KGP	2	99	0 / 0	-	-
19.	CBŚP	5	113	18 / 6	-	-
SUMA		139	2104	62 / 114	1 / 19	2 przypadki

* przy wykorzystaniu kartridża / w kontakcie bezpośrednim

Представлене дане вказують, із на хвилюв обечнї найвїеє прешкколонх функцїонарїушы полїцїї, якю уыткowników urzędzeń znajduję się на теренї дїаланя Коменд Войевудзкїх Полїцїї в Бїалымстoku, Катowїcach, Radomiu, Rzeszowie, Wrocławiu і Centralных Бїурзе Śledczym Полїцїї. Jednak nie ma to znaczącego przełożenia, jeśli chodzi o wykorzystanie/użycie paralizatora. W tym przypadku zdecydowanie najвїеє уыць паралїзаторów прїу wykorzystaniu kartridż і в контакте безпосреднім мїало мїеєсє в гарнїзонї поморскім. Ostatecznie należy вїаць под увагę факт, із в окресї trzech kwartałów 2014 roku wzrosła liczba instruktorów przedmiotów przeznaczonych do obezwładniania osób за pomocą енергїї електричнї. Do chwili obecnej zostało przeszkolonych 139 funkcjonariuszy. Pozwoliło to на прешкколєнїє 2104 funkcjonariuszy в скалі краю, ктórzy uzyskali uprawnienia użytkownikowi urzędzeń, co вїаже się з мożliwością уыwania их в слużбї. Powyższe дане pozwalają ствїєдзїć, із прешкколїє прешкколєнїє до obezwładniania osób за pomocą енергїї електричнї, зыскупя coraz вїеєє зволєннїкów в формациї, якą jest Полїцїя. Można postawić sobie pytanie — длаczego? Uważam, із istotne бїдзїє тутай прїуточенїє одповїєдзї на поставленє прешкколїє прешкколїє Радę Бадань Полїтїкї Полїцїйнїй pytanie: «Czemu Taser?». Otóż urządzenie, ктórým jest paralizator електричнї Taser pozwala:

- редуковать необходимость использования убїяющих средств прїуєсуду безпосреднього,
- редуковать обрїаженя однесїєне прешкколїє прешкколїє,

▪ редуковать обрїаженя однесїєне прешкколїє прешкколїє функцїонарїушы подчас интервенцїї,

▪ редуковать кoштa понесїєне в skutек oskarżeń o nadużycia¹.

W ankiecie przeprowadzonej przez PoliceOne в марcu 2013 roku на прoбїє 3191 respondentów на заданє pytanie: «z jakiej broni niezabijającej ostatnio korzystałeś?», 57% udzieliło одповїєдзї, że бїєло то Taser, 26% wskazało на газ пїєпрзowу, а 11% wymieniło pałkę typu «baton»².

O tym jakie znaczenie ma posiadanie в слużбї прешкколїє прешкколїє паралїзаторów електричнїх обрїажує интервенцїя, ктórą мїала мїеєсє в Markach pod Warszawą в днїу 24 grudnia 2014 roku.

Mężczyzna в wieku około 40 lat wszedł do jednego ze sklepów przy ulicy Piłsudskiego в Markach. W środku zebrał się, miał w ręku nóż і stanowił realne zagrożenie dla obsługi tego sklepu. Policjanci на początku ewakuowali personel sklepu, później chcieli nawiązać kontakt z mężczyzną, ale okazało się to niemożliwe. Sprawiał on wrażenie osoby nierównoważonej. Był bardzo mocno pobudzony і nie udawało się z nim nawiązać logicznego kontaktu. Policjanci próbowali mężczyznę obezwładnić siłą. Wówczas doszło do zranienia funkcjonariusza. Mężczyzna nożem, ктórý

¹ Źródło: The Police Policies Studies Council (Rada Бадань Полїтїкї Полїцїйнїй), http://www.theppsc.org/Staff_Views/Czarnecki/Taser.Recommendations.htm zaprezentowano podczas dorocznej konferencji IACP 2005 – Fabrice Czarnecki, MD, MA, MPH.

² Broszura wydana прешкколїє фирмę UMO Sp. z o.o. Elektryczne Urządzenia Obezwładniające TASER дане на temat уыць і zarządzania ryzykiem, 5 lipca 2013.

miał w ręce, zranił policjanta w głowę. Właśnie wtedy policjanci zdecydowali się na użycie paralizatora¹.

Przytoczony przykład użycia paralizatora wskazuje, jakże istotną rolę odgrywają te urządzenia w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa policjantom. Nie zawsze policjant ma możliwość użycia innych środków przymusu bezpośredniego w które wyposażył go ustawodawca dając mu taką możliwość.

¹ Źródło: http://www.rmfm24.pl/fakty/polska/news-marki-policjant-zaatakowany-nozem,nId,1580220#utm_source=paste&utm_medium=paste&utm_campaign=msie.

Każda interwencja jest inna. Wpływa na to zaistniała sytuacja i rozwijający się przebieg zdarzeń. Używając środka przymusu bezpośredniego wobec osoby policjant bierze na siebie odpowiedzialność za życie i zdrowie tej osoby. Jednakże funkcjonariusz musi kierować się zdrowym rozsądkiem i pamiętać również o własnym bezpieczeństwie. Dlatego też uważam, iż paralizator elektryczny, który jest środkiem przymusu bezpośredniego znacząco wpłynie na zapewnienie poczucia bezpieczeństwa policjantów podejmujących interwencję.

Стаття надійшла до друку 30 листопада 2015 р.

ВЫПОЛНИТЬ ТРЕБОВАНИЯ ПРИСЯГИ И СЛУЖЕБНОГО ДОЛГА СОТРУДНИКА ПОЛИЦИИ — ОБЗОР ПОЛЬСКИХ АНТИКОРРУПЦИОННЫХ ПРАВОПОЛОЖЕНИЙ

В статье определены проблемные вопросы, связанные с деятельностью полиции, а также представлен анализ некоторых внутренних правоположений на тему борьбы с коррупцией, являющихся одним из механизмов борьбы с коррупцией в полиции. Корруптированность, особенно сотрудника полиции, является сверхнежелательным явлением. Преступления, совершаемые сотрудниками полиции, вызывают обостренную реакцию населения. Сегодня особое внимание обращается на так называемый «дефицит чувства безопасности» среди населения. В связи с коррупцией и случаями злоупотребления полицейскими должностным положением, общество теряет доверие к государственным институтам. Если данные органы не являются вполне надежным сторожем действующего права, а также источником образцового поведения и законности, то невозможно ожидать от населения, что оно не будет совершать противоправных действий.

Ключевые слова: борьба с преступностью, полиция, коррупция, злоупотребление служебным положением

**nadkom. dr Monika
Porwís**

Wydział Administracji
Zakład Prawa
Wyższa Szkoła Policji
w Szczytnie
Polska

**ст. лейтнант,
к. ю. н. Моника
Порвиш**

ст. преподаватель
Факультет
администрации
Кафедра права
Высшая школа
полиции в г. Щитно
Республика Польша

Wstęp

Aby wypracować skuteczne mechanizmy zwalczania korupcji w Policji konieczne wskazanie negatywnych zjawisk w funkcjonowaniu tej organizacji, stanowiących podatny grunt dla rozwoju korupcji. Źródeł korupcji można upatrywać w braku odpowiednich regulacji prawnych, mankamentów organizacyjnych, nieprzestrzegania standardów, rodzaj i charakter pełnionej służby, zakres obowiązków to również swoiste czynniki ryzyka korupcyjnego.

Jednym z filarów przeciwdziałania przestępczości korupcyjnej są klarowne przepisy prawne, w szczególności regulujące zasady i sposoby pełnienia służby przez funkcjonariuszy, jak również zasady etyczne działania Policji. Istotny jest zwłaszcza profesjonalizm w realizacji zadań służbowych. Tylko bowiem rzetelne wykonywanie zadań przez funkcjonariuszy Policji stanowi gwarant bezpieczeństwa obywateli.

Występowanie w służbie wielu patologii nie sprzyja efektywnemu wykonywaniu zadań, jak również wpływa na negatywne postrzeganie Policji przez społeczeństwo. W szczególności media nagłaśniają «afery korupcyjne» z

udziałem funkcjonariuszy Policji, kreując często negatywny wizerunek polskiego policjanta. Wielokrotnie zarzuca się brak etosu policjanta czy właściwego przygotowania do pełnienia służby. W obliczu takich zarzutów nie milkną dyskusje dotyczące doboru odpowiednich kandydatów do pełnienia służby, jak również odpowiedniego przygotowania funkcjonariuszy do realizacji zadań służbowych.

Funkcją istniejących resortowych przepisów prawnych jest nie tylko regulacja funkcjonowania Policji. Niektórym z nich przypisać można również funkcję antykorupcyjną.

Identyfikacja obszaryw problemowych

Identyfikując przyczyny przestępczości w Policji wskazać należy aspekty organizacyjne, w tym zarządzanie personelem oraz sprawowanie nadzoru na czynnościami służbowymi. Niemniej istotne są kwestie związane z edukacją funkcjonariuszy Policji w zakresie aspektów prawnych i etycznych pełnienia służby, relacji z obywatelami czy przedstawicielami mediów. Dokonując analizy czynników determinujących bezprawne zachowania w Policji, można stworzyć układ wzajemnie wpływających na siebie elementów, które bezpośrednio, bądź pośrednio przyczyniają się do występowania takich zjawisk. Poniżej zostały wymienione problemy w funkcjonowaniu Policji.

1. Aspekty organizacyjne:

Relacje zawodowe:

— zmowa milczenia, fałszywie pojmowana solidarność zawodowa — «niebieska ściana» (ang. blue wall),

— obawa przełożonych o wizerunek swój, czy jednostki,

— blokowanie inicjatyw,

— brak współpracy między funkcjonariuszami,

— presja na osiągnięcie wymierzonych rezultatów przekładających się na wyniki statystyczne.

Zarządzanie zasobami ludzkimi:

— brak czytelnej ścieżki kariery zawodowej,

— niedostateczne przeszkolenie przełożonych w zakresie zarządzania zasobami ludzkimi,

— niewystarczający nadzór przełożonych nad podwładnymi, brak reakcji przełożonych na sygnały świadczące o nieprawidłowym zachowaniu funkcjonariuszy,

— niska efektywność mechanizmów wyciągania konsekwencji wobec funkcjonariuszy,

— niski prestiż i negatywne postrzeganie instytucji kontroli i nadzoru,

— brak regulacji prawnych dotyczących rejestracji czynności policyjnych (monitoringu) (brak możliwości nagrywania dźwięku), trudności z przechowywaniem nagrań (w szczególności problematyka ochrony danych osobowych),

— przeciążenie obowiązkami służbowymi,

— brak specjalizacji zawodowej,

— frustracja zawodowa (warunki pracy, biurokracja, słabe osiągnięcia w służbie),

— stres towarzyszący realizacji zadań służbowych.

Edukacja funkcjonariuszy Policji:

— niedostateczne przygotowanie funkcjonariuszy w aspekcie psychologii przeprowadzania interwencji, aser-

tywności, taktyki i technik interwencji, mediacji,

— brak wiedzy i umiejętności wykonywania czynności procesowych z udziałem pokrzywdzonych, świadków, podejrzanym,

— brak szkoleń specjalistycznych, wyposażających funkcjonariuszy w wiedzę niezbędną do realizacji zadań na zajmowanym stanowisku służbowym,

— brak praktycznego przygotowania funkcjonariuszy, będących w służbie przygotowawczej i funkcjonariuszy z krótkim stażem służby,

— brak szkoleń doraźnych prowadzonych przez specjalistów w zakresie zwalczania przestępczości zorganizowanej,

— brak wspólnych szkoleń dla funkcjonariuszy, prokuratorów i sędziów.

3. relacja Policji ze społeczeństwem i mediami:

— niezgłaszanie przez obywateli zdarzeń generujących tzw. ciemną liczbę przestępstw,

— niska świadomość ogółu społeczeństwa,

— «ferowanie» wyroków przez media przed wydaniem rozstrzygnięć przez sądy, przedstawianie sytuacji tylko z perspektywy jednej strony, tworzenie reportaży wypaczających rzeczywistość w celu zwiększenia oglądalności — w ten sposób kreowanie negatywnego wizerunku Policji.

Pragmatyka siuñkowa

Swoistym antidotum na wymienione tu problemy mogą być klarowne regulacje prawne. Wskazanie i omówienie w sposób wyczerpujący wszystkich istniejących regulacji antykorupcyjnych odnoszących się do policji znacznie

przekroczyłoby ramy niniejszej publikacji. Zasadnym jest wobec powyższego wskazanie najistotniejszych przepisów w tym obszarze. Poniżej zostaną w sposób syntetyczny przedstawione przepisy zawarte w ustawie o Policji i innych aktach prawnych rangi rozporządzeń i zarządzeń, regulujące w szczególności prawa i obowiązki funkcjonariuszy Policji.

Skuteczne przepisy antykorupcyjne zawiera ustawa o Policji z 6 kwietnia 1990 r.¹. W art. 62a tej ustawy, istnieje uregulowanie, w myśl którego policjant jest obowiązany poinformować przełożonego właściwego w sprawach osobowych o podjęciu przez małżonka lub osoby pozostające z nim we wspólnym gospodarstwie domowym, zatrudnienia lub innych czynności zarobkowych w podmiotach świadczących usługi detektywistyczne lub ochrony osób i mienia oraz o objęciu w nich akcji lub udziałów, a także o fakcie bycia wykonawcą w rozumieniu ustawy prawo zamówień publicznych z 29 stycznia 2004 r.² na rzecz organów jednostek nadzorowanych i podległych ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych. Obowiązku tego należy dopełnić w terminie 14 dni od dnia powzięcia informacji o tym zdarzeniu. Powyższe unormowanie ma antykorupcyjny charakter. Zagadnienie to było rozpatrywane również przez Trybunał Konstytucyjny,³ który stwierdził, że powiązanie funkcjonariusza Policji z podmiotami wskazanymi w art. 62a ustawy o Policji może prowadzić do konfliktu interesów, bądź sprzyjać zjawiskom korupcyjnym.

¹ Dz. U. 2011, nr 287, poz. 1687 j.t.

² Dz. U. 2013, poz. 907 j.t.

³ Wyrok z 23.02.2010 r., K 1/08, OTK-A 2010, nr 2, poz. 14.

Ustawodawca uznał, że posiadanie przez przełożonego policjanta wiedzy o tych sytuacjach pozwoli uniknąć podejrzeń o istnieniu konfliktu interesów oraz ewentualnym zamiarze osiągnięcia korzyści osobistych. Jak podkreślił Trybunał przepis ten ma charakter tylko informacyjny i nie ingeruje w prawo do prywatności¹. Należy jednakże zauważyć, iż wskazanie w przepisie tylko wybranych zawodów, czyni przepis wybiórczym. Osoby najbliższe dla policjantów wykonują przecież inne profesje, które mogą wzbudzać wątpliwości, co do obiektywizmu działań policjanta, bądź uzasadniać wystąpienie konfliktu interesów. W kontekście zagadnienia, jakim jest sprzeczność interesów, ważne jest zobligowanie samych funkcjonariuszy do ujawniania, mogącego zaistnieć potencjalnie lub już istniejącego konfliktu interesów, gdy przykładowo uczestnik postępowania jest znajomym, krewnym funkcjonariusza prowadzącego postępowanie. Zatem wszelkie zdarzenia kreujące sytuacje postrzegane jako antagonizm interesów powinny być eliminowane, a osoby uprawnione do podejmowania decyzji kształtujących prawa i obowiązki uczestników postępowania powinny być wyłączone od udziału w postępowaniu.

Innym przepisem zawartym w ustawie o Policji jest regulacja nakładająca obowiązek składania oświadczeń majątkowych przez funkcjonariuszy (art. 62 ust. 2). Policjant jest obowiązany złożyć oświadczenie o swoim stanie majątkowym, w tym o majątku objętym małżeńską wspólnością majątkową, przy nawiązywaniu lub rozwiązywaniu

stosunku służbowego lub stosunku pracy, corocznie oraz na żądanie przełożonego właściwego w sprawach osobowych. Oświadczenie to powinno zawierać informacje o źródłach i wysokości uzyskanych przychodów, posiadanych zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach prawa handlowego, a ponadto o nabytym przez tę osobę albo jej małżonka od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, gminy lub związku międzygminnego mieniu, które podlegało zbyciu w drodze przetargu.

Regulację należy ocenić pozytywnie, aczkolwiek informacje te należałoby powiązać z obowiązkiem składania zeznań podatkowych. Taki system ułatwiałby zestawienie informacji zawartych w oświadczeniu majątkowym z informacjami składanymi przez podatnika w Urzędzie Skarbowym. Niewątpliwie zasadną regulacją eliminującą również konflikt interesów jest reglamentacja możliwości podejmowania przez funkcjonariusza zajęcia zarobkowego poza służbą. Aktualnie obowiązująca ustawa o Policji w art. 62 ust. 1, stanowi, iż policjant nie może podejmować zajęcia zarobkowego poza służbą bez pisemnej zgody przełożonego ani wykonywać czynności lub zajęć sprzecznych z obowiązkami wynikającymi z ustawy lub podważających zaufanie do Policji. Zgoda przełożonego jest tu warunkiem *sine qua non*. W sytuacji gdy istnieją przeciwwskazania do wyrażenia zgody, determinowane okolicznościami natury faktyczno-prawnej, przełożony wydając decyzję odmowną powinien ją uzasadnić, wskazując podstawy, na których oparł decyzję. Tym samym funkcjonariusz otrzymałby informację, o przyczynach takiej decyzji.

¹ A. Wierzbica, Przepisy antykorupcyjne w administracji publicznej, Warszawa 2010, s. 190 i n.

Istotnymi przepisami służącymi zwalczaniu przestępczości, także w strukturach Policji są przepisy zawarte w ustawie o Policji — art. 19, 19a i 19b, które regulują przesłanki i tryb podejmowania przez funkcjonariuszy czynności operacyjno — rozpoznawczych. Jednym z przestępstw, do których mogą być podejmowane przedsięwzięcia operacyjne jest łapownictwo bierne, wskazane w art. 228 § 1 i § 3–5 Kodeksu karnego.

Rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie postępowania w sprawach oświadczeń o stanie majątkowym policjantów oraz trybu publikowania oświadczeń o stanie majątkowym osób pełniących funkcje organów Policji z 17 lipca 2007 r.¹ określa tryb postępowania w sprawach oświadczeń o stanie majątkowym policjantów składanych przy nawiązywaniu lub rozwiązywaniu stosunku służbowego, przy nawiązywaniu lub rozwiązywaniu stosunku pracy poza służbą, corocznie, na żądanie przełożonego. Jak wynika z powyższej regulacji oświadczenia o stanie majątkowym policjant składa nie tylko corocznie, ale również doraźnie w zależności chociażby od zmiany sytuacji zawodowej poza służbą. rozporządzenie określa ponadto sposób analizy zgodności oświadczeń o stanie majątkowym ze stanem faktycznym, wzór oświadczenia o stanie majątkowym policjanta, czy tryb publikowania oświadczeń o stanie majątkowym osób pełniących funkcje organów Policji.

Niezwykle istotne znaczenie dla pełnienia służby policjantów ma rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji

w sprawie szczegółowych praw i obowiązków oraz przebiegu służby policjantów z dnia 14 maja 2013 r.². rozporządzenie określa w szczególności uprawnienia policjanta, jak chociażby przypadki usprawiedliwionego zwolnienia ze służby, prawo do urlopów oraz obowiązki, o których należy niezwłocznie poinformować w pisemnym raporcie drogą służbową przełożonego właściwego w sprawach osobowych, a mianowicie o:

1) zmianie lub ustaleniu pisowni nazwiska lub imienia,

2) zmianie stanu cywilnego,

3) wszczęciu i zakończeniu postępowania karnego lub postępowania karnego skarbowego przeciwko niemu, małżonkowi lub dzieciom pozostającym na jego utrzymaniu,

4) ukaraniu za wykroczenie,

5) utracie uprawnienia lub prawa wykonywania zawodu lub czynności, które pozostają w bezpośrednim związku z zajmowanym stanowiskiem służbowym,

6) zmianie miejsca zamieszkania,

7) urodzeniu się dziecka, przysposobieniu dziecka lub przyjęciu dziecka na wychowanie,

8) innych przypadkach, jeżeli przepisy odrębne tak stanowią.

Zakres obowiązku informacyjnego jest niezwykle szeroki i odnosi się do szczegółowych danych, również z życia prywatnego policjanta. Niemniej jednak informacje te powinny podlegać ocenie uprawnionych podmiotów w kontekście realizowanej przez instytucję polityki antykorupcyjnej.

W celu podniesienia standardów funkcjonowania Policji w zakresie

¹ Dz. U. 2013, poz. 1503 j.t.

² Dz. U. 2013, poz. 664.

nadzoru i kontroli istotne znaczenie ma rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie opiniowania służbowego policjantów z 30 sierpnia 2010 r.¹, które określa szczegółowe zasady i tryb okresowego opiniowania służbowego policjantów. Przy opiniowaniu bierze się pod uwagę następujące kryteria: realizację zadań i czynności, w tym: jakość, samodzielność i inicjatywę, terminowość, planowanie i organizowanie pracy. Elementami branymi pod uwagę podczas opiniowania są także kompetencje ogólne, w tym: rozwój własny i podnoszenie kwalifikacji, umiejętność współpracy, kultura osobista, dyspozycyjność. Natomiast przy opiniowaniu policjanta zajmującego stanowisko kierownicze, bierze się pod uwagę ponadto: kompetencje kierownicze, w tym: dbałość o relacje międzyludzkie, radzenie sobie w sytuacjach kryzysowych, kreatywność. Osoby odpowiedzialne za sporządzanie opinii powinny dołożyć wszelkich starań by opinie służbowe były rzetelne i obiektywne, gdyż mają zasadnicze znaczenie dla kształtowania postaw i rozwoju kariery zawodowej policjanta.

Zasady mianowania policjantów na kierownicze stanowiska służbowe zostały wskazane w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie wymagań w zakresie wykształcenia, kwalifikacji zawodowych i stażu służby, jakim powinni odpowiadać policjanci na stanowiskach kendantów Policji i innych stanowiskach służbowych oraz warunków ich mianowania na wyższe stanowiska służbowe

z 19 czerwca 2007 r.². Wskazanie w akcie prawnym kompetencji kandydatów, stanowi ważną informację dla podmiotów ubiegających się o dane stanowisko. Przepisy wyraźnie wskazują zakres wiedzy i umiejętności, jakie powinien posiadać podmiot ubiegający się o objęcie danej funkcji.

Pożądaną zmianą legislacyjną było uchwalenie aktu prawnego eliminującego zjawisko nadużycia władzy, między innymi poprzez zlikwidowanie uznaniowości przy wymierzaniu kary przez policjanta w postępowaniu mandatowym, poprzez określenie kwotowe wysokości grzywny, która może być wymierzona za popełnienie określonego wykroczenia. Zaledwie w przypadku kilku wykroczeń pozostawiono możliwość wymierzenia grzywny w kwocie «od — do». Zagadnienie to reguluje rozporządzenie Prezesa rady Ministrów w sprawie wysokości grzywien nakładanych w drodze mandatów karnych na wybrane rodzaje wykroczeń (taryfikator) z 24 listopada 2003 r.³. Istotnym narzędziem prawnym w walce z nadużyciem władzy jest rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie usuwania pojazdów, których używanie może zagrażać bezpieczeństwu lub porządkowi ruchu drogowego albo utrudniających prowadzenie akcji ratowniczej z 22 czerwca 2011 r.⁴, wprowadzające przejrzyste kryteria zlecania usuwania pojazdów uszkodzonych w kolizjach i wypadkach drogowych. rozporządzenie określa tryb oraz warunki współdziałania z Policją i innymi podmiotami uprawnionymi do podejmowania

² Dz. U. 2007, Nr 123, poz. 857.

³ Dz. U. 2013, poz. 1624 j.t.

⁴ Dz. U. 2011, Nr 143, poz. 846.

¹ Dz. U. 2007, Nr 123, poz. 857.

decyzji o usunięciu pojazdu, jednostek usuwających pojazdy lub prowadzących strzeżone parkingi. regulacja ta eliminuje dowolność w wyborze podmiotu gospodarczego, zapewnia transparentność działań w tym zakresie.

Bardzo ważnym zagadnieniem jest podnoszenie standardów działania polskiej Policji. realizacja tego zadania możliwa jest poprzez podejmowanie przedsięwzięć edukacyjnych adresowanych do policjantów. Problematyka ta znalazła odzwierciedlenie w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie szczegółowych warunków odbywania szkoleń zawodowych oraz doskonalenia zawodowego w Policji z 19 czerwca 2007 r.¹. W rozporządzeniu określono formy, warunki i tryb odbywania szkoleń zawodowych, w tym zasady kierowania policjantów na poszczególne rodzaje szkoleń, jak również organizację i sposób przeprowadzania szkoleń w tym zasad przeprowadzania egzaminów.

Troska o dobór do służby osób o najwyższych predyspozycjach i kwalifikacjach znalazła wyraz w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych w sprawie postępowania kwalifikacyjnego w stosunku do kandydatów ubiegających się o przyjęcie do służby w Policji z 18 kwietnia 2012 r.². rozporządzenie reguluje w szczególności tryb i sposób przeprowadzania postępowania kwalifikacyjnego w stosunku do kandydatów do służby, zakres tematyczny testu wiedzy oraz zakres i sposób przeprowadzania testu sprawności fizycznej i testu psychologicznego, sposób dokonywania oceny kandydatów

do służby oraz preferencje z tytułu posiadanego przez nich wykształcenia lub posiadanych umiejętności.

Doniosłym aktem prawnym regulującym etos funkcjonariusza Policji jest zarządzenie nr 805 Komendanta Głównego Policji w sprawie «Zasad etyki zawodowej policjanta» z 31 grudnia 2003 r.³. Mając na uwadze znaczenie etyki i moralności w wykonywaniu zawodu policjanta i jego służebną wobec społeczeństwa rolę, a także konieczność wzmocnienia oraz uzupełnienia obowiązków i praw policjanta wynikających z demokratycznie stanowionego prawa wprowadzono szczegółowe wytyczne, co do zasad postępowania funkcjonariusza.

Zakończenie

Istniejącym przepisom prawnym regulującym sposób wypełniania obowiązków służbowych przez funkcjonariuszy przypisać można również szczególny walor antykorupcyjny. Wszak należy pamiętać, iż służba w policji wiąże się ze sprawowaniem władzy. Wymagany jest zatem profesjonalizm, rzetelność w podejmowaniu działań ingerujących w prawa i wolności obywateli. Łuki w prawie, bądź zaniechanie regulacji określonej sfery funkcjonowania policji, niewątpliwie może stanowić pole do nadużyć. Zatem przepisy prawne stanowią skuteczny bufor w przedmiocie przeciwdziałania korupcji w jej szeregach.

Realizując działania zapobiegawcze należy monitorować również stan implementacji międzynarodowych przepisów antykorupcyjnych. Systematyczne sprawdzanie stopnia dostosowania

¹ Dz. U. 2007, Nr 126, poz. 877.

² Dz. U. 2012, poz. 432.

³ Dz. Urz. KGP 2004, Nr 1, poz. 3.

prawa krajowego do wymogów ustanowionych w konwencjach międzynarodowych, sprzyja sprawniejszej harmonizacji prawa antykorupcyjnego i w efekcie efektywnie pozwala zapobiegać

i zwalczać przejawy sprzedajności funkcjonariuszy¹.

¹ Nowak C., Korupcja w polskim prawie na tle uregulowań międzynarodowych, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 268.

Стаття надійшла до друку 30 листопада 2015 р.

ОНЛАЙН-УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ В ПОЛЬСКОМ УГОЛОВНО-ПРОЦЕДУАЛЬНОМ ПРАВЕ — БУДУЩНОСТЬ ИЛИ УТОПИЯ?

*В статье представлены рассуждения на тему возможностей применения онлайн-урегулирования споров в уголовном праве. На примере медиации предпринята попытка разъяснения принципов урегулирования споров онлайн. Кроме представления правовых урегулирований института медиации в польском процессуально-уголовном праве, а также объяснения основных вопросов, связанных с онлайн-урегулированием споров сформулированы предложения *de lege ferenda*.*

Ключевые слова: On-line Dispute Resolution, онлайн-урегулирование споров, медиация в уголовном праве, польское судопроизводство, консенсуализм

**podinsp. Agnieszka
Choromańska**

*Wydział Administracji
Zakład Prawa
Wyższa Szkoła Policji
w Szczytnie
Polska*

**Агнешка
Хороманьска,**

*майор полиции,
преподаватель
Факультет
администрации
Кафедра права
Высшая школа
полиции в г. Щитно
Республика Польша*

W latach 70. i 80. XX w. w Stanach Zjednoczonych odbudowały się i zintensyfikowały alternatywne metody rozwiązywania sporów (ADR — *Alternative Dispute Resolution*), których — jak się wydaje — najbardziej wyrazistym przykładem jest instytucja mediacji. Tendencja ta spowodowana została dostrzeżeniem nieefektywności tradycyjnej formy rozstrzygania konfliktów przez sądy państwowe, wzrastających kosztów procesu, a także przewlekłości trwania spraw. Jako forma kompromisowego rozstrzygania sporów realizowała postulat łatwości dostępu jednostki do wymiaru sprawiedliwości. Stworzenie alternatywnej drogi dla tradycyjnego systemu sądownictwa powszechnego, bazującego na konflikcie stron i autorytarnej decyzji, spotkało się z przychylnością środowiska prawniczego, w szczególności z zakresu prawa cywilnego. Zalety takiej formy reakcji dostrzeżono także na gruncie prawa karnego. Postępowanie mediacyjne do polskiego procesu karnego wprowadzono kodeksami: karnym i postępowania karnego uchwalonymi w roku 1997. Zamiarem ustawodawcy było zwiększenie roli porządkowego, zwiększenie efektywności postępowania karnego, obniżenie jego kosztów oraz zmniejszenie obciążenia pracą sędziów, prokuratorów i policji. W wyniku stwierdzenia wielu niedociągnięć ówczesnej regulacji art.

320 k.p.k.¹ ustawą z 10 stycznia 2003 r.² uchylono ten przepis i dodano do kodeksu postępowania karnego art. 23a, który znacznie zmodyfikował instytucję mediacji. Niespełna 10 lat później miała miejsce kolejna korektura postępowania mediacyjnego, albowiem ustawą z dnia 27 września 2013 roku o zmianie ustawy — Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (dalej: *Nowelizacja z 2013 roku*)³ dokonano szeregu zmian poszczególnych rozwiązań. Zatem aby udzielić odpowiedzi na pytanie postawione w tytule trzeba w pierwszej kolejności, choć po krótko, przedstawić formułę instytucji mediacji w kształcie nadanym jej przez Nowelizację z 2013 roku⁴. Dopiero w następstwie dokonanej analizy prawnej, można pokusić się o kategoryczne i zamykające wnioski.

Rozwiązania polskiej procedury karnej w zakresie mediacji

Podkreślić wypada, że *Nowelizacja z 2013 roku* nie wprowadziła radykalnych zmian w przedmiocie mediacji. Przepisy regulujące postępowanie

mediacyjne zostały bowiem tylko w kilku kwestiach przeformułowane i uzupełnione, aby ułatwić stosowanie tej instytucji w praktyce i jednocześnie zagwarantować przestrzeganie jej zasad i uznanych międzynarodowych standardów. Zatem aktualnym pozostaje, iż mediacja w sprawach karnych — to instytucja przewidziana przez przepisy prawa karnego procesowego, gdzie uprawniony organ procesowy, za zgodą lub z inicjatywy pokrzywdzonego i podejrzanego/oskarżonego, kieruje sprawę do bezstronnego i neutralnego mediatora, czuwającego nad poufnością przebiegiem rokowań pomiędzy stronami postępowania. W niezmienionym kształcie pozostawiono także przesłanki mediacji, a mianowicie:

1. dobrowolność
2. wyłącznie w fazie *in personam*,
3. istnienie w sporze pokrzywdzonego, bądź pokrzywdzonych,
4. inicjatywa lub zgoda oskarżonego oraz pokrzywdzonego,
5. nie kwestionowanie sprawstwa przez podejrzanego (choć nie jest konieczne przyznanie się do winy),
6. dotyczy każdej kategorii spraw⁵,
7. brak zawiłości stanu faktycznego (np. nie kieruje się do mediacji spraw dot. przestępczości zorganizowanej, lub gdy przestępca jest zdemoralizowany, pomimo teoretycznie braku przeszkód prawnych).

⁵ Dotychczasowa praktyka pokazuje, że najlepsze efekty mediacyjne występują w takich sprawach, jak bójki i pobicia (art. 158 k.k.), uszkodzenia ciała (art. 157 k.k.), groźby karalne (art. 190 k.k.), zmuszanie do określonego zachowania (art. 191 k.k.), przestępstwa przeciwko mieniu (art. 278, 279, 284, 286, 288 k.k.), zniesławienie (art. 212 k.k.), zniewaga (art. 216 k.k.), naruszenie nietykalności cielesnej (art. 217 k.k.), znęcanie się (art. 207 k.k.). Więcej zob. A. Rękas, *Mediacja w polskim prawie karnym*, Oficyna Wydawnicza MS, Warszawa 2004.

¹ Regulacja ta od samego początku wzbudzała liczne zastrzeżenia. Zob. np.: E. Bieńkowska, *Mediacja w polskim prawie karnym. Charakterystyka regulacji prawnej*, Przegląd Prawa Karnego 1998, nr 18, s. 19 i n.

² Ustawa z dnia 10 stycznia 2003 roku o zmianie ustawy — Kodeks postępowania karnego, ustawy — Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. 2003.17.155).

³ Ustawa z dnia 27 września 2013 roku o zmianie ustawy — Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, dalej *Nowelizacja z 2013 r.* (Dz.U. 2013, poz. 1247).

⁴ Zważyć należy, że prezentowane przepisy regulujące instytucję mediacji wchodzi w życie z dniem 1 lipca 2015 roku.

Postępowanie mediacyjne prowadzi neutralny mediator, a jego stronami są: pokrzywdzony i podejrzany. Interesującym rozwiązaniem jest regulacja wskazująca, że postępowanie mediacyjne nie powinno trwać dłużej niż miesiąc, a jego okresu nie wlicza się do czasu trwania postępowania przygotowawczego (art. 23a § 2 k.p.k.). Regulacja ta ma zachęcić organy prowadzące postępowanie przygotowawcze do poważnego traktowania instytucji mediacji, bez obawy o upływ terminów prowadzonych przez nich postępowań. Co ciekawe uprawnienie do skierowania sprawy do mediacji w postępowaniu przygotowawczym obok prokuratora ma także policja (jeżeli jest organem prowadzącym dane postępowanie pod nadzorem prokuratora).

Na szczególną uwagę zasługuje regulacja odnosząca się do pouczenia stron o celach i zasadach postępowania mediacyjnego, w tym o treści art. 178a k.p.k. Przepis ten stanowi gwarancję dostarczenia stronom podstawowej wiedzy o istocie i przebiegu mediacji, niezbędnej do podjęcia świadomej decyzji co do udziału w postępowaniu mediacyjnym. Jest zatem to zapis bardzo istotny, nie tylko z racji poszanowania i gwarancji praw uczestników postępowania karnego, ale i z uwagi na realizację dyspozycji zawartych w *Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy Nr R(99)19*, gdzie wyraźnie wskazano obowiązek informowania o istocie, celu i zasadach mediacji, jako jej niezbędnym standardzie.

Znowelizowany został także § 4 art. 23a k.p.k., w myśl którego zgodę na uczestniczenie w mediacji odbiera organ kierujący sprawę do mediacji lub

mediator, po wyjaśnieniu oskarżonemu i pokrzywdzonemu istoty i zasad postępowania mediacyjnego i pouczeniu ich o możliwości wycofania tej zgody aż do zakończenia postępowania mediacyjnego. Regulacja ta wraz z wymaganą zgodą stron na skierowanie do mediacji (§ 1 art. 23a k.p.k.) stanowi realizację zasady dobrowolności.

Zagwarantowana ustawowo została także zasada poufności mediacji przejawiająca się w nakazie ujawniania w sprawozdaniu wyłącznie wyników mediacji, bez opisu przebiegu mediacji, załączając do sprawozdania ugodę, jeżeli została zawarta (§ 6 art. 23a k.p.k.) oraz w obowiązku przeprowadzania mediacji w sposób poufny (§ 7 art. 23a k.p.k.), a także — w zakazie przesłuchania jako świadka mediatora, co do faktów, o których dowiedział się od oskarżonego lub pokrzywdzonego prowadząc postępowanie mediacyjne (art. 178a k.p.k.)¹.

O zasadzie bezstronności mowa natomiast w § 7 art. 23a k.p.k., przez którą należy rozumieć równe prawa stron, jednakowe traktowanie uczestników przez mediatora, brak pokrewieństwa oraz zakaz jakichkolwiek związków mediatora z którąkolwiek ze stron.

Ustawowo uregulowana została ponadto kwestia sposobu i zakresu informacji przekazywanych mediatorowi. W myśl § 5 art. 23a k.p.k. mediatorowi

¹ Zaznaczyć należy, iż zakaz dowodowy określony w art. 178a k.p.k. nie obowiązuje względem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 k.k. Przepis ten przewiduje tzw. prawny obowiązek – pod groźbą sankcji karnej – niezwłocznego przekazania organowi powołanemu do ścigania przestępstw wiarygodnej wiadomości o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego, określonego w art. 118, 118a, 120-124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166, 189, 189a § 1, art. 252 k.k. lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym.

udostępnia się akta sprawy w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego.

Z punktu widzenia bezpieczeństwa stron istotna zmiana dotknęła ugody mediacyjnej. Otóż *Nowelizacja z 2013 roku* wprowadza możliwość nadawania ugodzie mediacyjnej klauzuli wykonalności przez sąd lub referendarza sądowego na podstawie art. 107 § 3 k.p.k. W sytuacji zaś, gdyby ugoda okazałaby się sprzeczną z prawem, względnie z zasadami współzycia społecznego, albo zmierzałaby do obejścia prawa, § 4 art. 107 k.p.k. przewiduje możliwość odmowy nadania klauzuli wykonalności zawartej przed mediatorem, zabezpieczając w ten sposób interesy pokrzywdzonego¹.

Podkreślić wypada, że z przepisy wykonawcze określają, iż postępowanie mediacyjne ma formę mediacji bezpośredniej, kiedy to strony spotykają się *face to face*, jednocześnie dopuszczając na zasadzie wyjątku mediację pośrednią (inaczej: wahadłową). Ta druga forma mediacji polega na prezentowaniu stanowisk poszczególnych stron przez mediatora, bez potrzeby spotykania się (wyłącznie indywidualne spotkania mediatora z każdą ze stron). Mamy więc tu do czynienia ze swoistym pośrednictwem mediatora. Mediacje pośrednie mają miejsce m. in. w sytuacjach, gdy istnieje trudność w ustaleniu dogodnego terminu dla obu stron, bądź w przypadkach, gdy zbyt duże pokłady emocji mogłyby uniemożliwić sprawne porozumiewanie się stron.

¹ Zapis art. 107 § 4 k.p.k. jest analogiczny do zawartego w art. 183¹⁴ § 3 k.p.c., projektodawcy zrezygnowali z dwóch dodatkowych przesłanek odmowy nadania klauzuli wykonalności ugodzie mediacyjnej: gdy „jest niezrozumiała lub zawiera sprzeczności”.

Na koniec tej części rozważań odnieść się trzeba jeszcze do ewentualnych skutków mediacji z perspektywy prawa karnego materialnego. W efekcie pozytywnie zakończonej może bowiem nastąpić²:

1. warunkowe umorzenie postępowania karnego — art. 66 § 3 k.k.,

2. bezwarunkowe umorzenie postępowania karnego (przy przyjęciu znikomej społecznej szkodliwości czynu, cofnięcie wniosku o ściganie) — art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.,

3. nadzwyczajne złagodzenie kary — art. 60 § 2 k.k.

4. uwzględnienie wyników negocjacji pomiędzy pokrzywdzonym i sprawcą przy wymiarze kary — art. 53 § 3 k.k.,

5. skazania bez przeprowadzenia rozprawy — art. 343 k.p.k.,

6. skazanie bez przeprowadzenia postępowania dowodowego — art. 387 k.p.k.

7. restytucyjne (inaczej: pojednawcze albo kompensacyjne) umorzenie postępowania — art. 59a k.k.

Online Dispute Resolution (ODR)

Online Dispute Resolution (ODR) jest formą rozstrzygania sporów *online* za pomocą metod ADR. W literaturze funkcjonuje wiele terminów określających to samo zjawisko, jak chociażby *Internet Dispute Resolution* (iDR), *ElectronicADR* (eADR), czy *Online ADR* (oADR), jednak najpowszechniejszym z nich jest ODR. Istnieje już wiele kategorii internetowych form rozwiązywania sporów, jak choćby arbitraż

² Więcej zob.: A. Murzynowski, Rola mediacji w osiągnięciu sprawiedliwości w procesie karnym (w:) *Sprawiedliwość naprawcza. Idee. Teoria. Praktyka*, M. Płatek, M. Fajst (red.), Warszawa 2005, s. 64 i nast.

online, mediacje *online* czy rozwiązywania skarg konsumenckich *online*. Naturalnie formy te rozwinęły się na gruncie głównie prawa cywilnego. Dla rozwiązań przyjętych w polskim prawie karnym problematyka ta jest w dalszym ciągu kwestią całkowicie egzotyczną.

Początki *e-mediacji*na świeciedatuje się na rok 1996. Jej istota polega na prowadzeniu praktycznie całej procedury mediacyjnej w Internecie przy użyciu elektronicznych środków komunikacji. Może ona przybierać różne formy, począwszy od wykorzystania drogi e-mailowej, poprzez prowadzenie negocjacji w wydzielonym dla każdej ze stron, bądź też wspólnym *chat roomie*, albo stronie internetowej, a skończywszy na wykorzystaniu wideokonferencji/telekonferencji. Podkreślić wypada, że stosowane strategie, style i świadczone usługi w ramach ODR całkowicie odzwierciedlają mediację prowadzoną w formie *offline*. Jedyne różnice odnoszą się do tekstowej formy komunikacji i asynchronii (przy wykorzystaniu tzw. tablicy ogłoszeń¹) w przypadku ODR, wykluczone są zatem zwykle takie elementy jak język ciała i ton głosu. Co więcej, przyjmuje się, że w przypadku mediacji online wyróżnia się pięć stron, oprócz negocjujących i mediatora — technologię (e-maile, chat roomy, wideokonferencje itp.) oraz jej dostawcę². Choć zdarzają się już przypadki, gdzie dostawca narzędzi i serwisu umożliwiającego *e-mediację*

sam *jest e-mediatorem*, albo oferuje usługi *e-mediatorów*. Podkreślić jednakże trzeba, że idea *e-mediacji* nie zmierza do pełnej automatyzacji, nie może być zatem tutaj mowy o procedurze bez udziału czynnika ludzkiego. Taka forma mediacji znalazła dość szerokie zastosowanie w sprawach transgranicznych³.

Niezwykle delikatną kwestią w przypadku *e-mediacji* jest zapewnienie jej poufności (zarówno w momencie transmisji, jak i pod kątem przechowywania informacji oraz dostępu stron do niektórych dokumentów umieszczonych na platformie mediacyjnej). Inne kwestie, które wymagają doprecyzowania prawnego i techniczno-organizacyjnego, aby można było mówić o powszechnym wykorzystaniu elektronicznej formy tej instytucji, to:

1. rozważenie zastosowania i upowszechnienia elektronicznego podpisu w celu identyfikacji i autoryzacji,
2. określenie formy i zakresu reprezentacji uczestników mediacji przez pełnomocników,
3. uregulowanie form komunikacji pomiędzy mediatorem a uczestnikami mediacji, umożliwienie komunikacji łącznej/wspólnej oraz oddzielnej, niedostępnej dla drugiej strony,
4. sformułowanie formy zawarcia ugody, jej uwierzytelnienia i przekazania do organów wymiaru sprawiedliwości,
5. zdefiniowanie kosztów i szybkości procedury.

Dla rzetelności tego wywodu wskazać trzeba także na wady niniejszego rozwiązania, które już dziś są zauważalne, pomimo dość krótkiej praktyki

¹ Szerzej zob.: http://helionica.pl/index.php/Bulletin_Board_System.

² Szerzej zob. na temat serwisów oferujących usługi mediacyjne online np.: www.cybersettle.com/pub/home/demo.aspx; www.themediationroom1.com/what_we_do/why_online/index.html.

³ Por.: M. Wasylkowska-Michór, Mediacja elektroniczna w sprawach transgranicznych, [

ODR. Rozwiązanie sporu za pomocą tej metody może nieść ze sobą następujące problemy:

1. zagrożenia dla bezpieczeństwa danych, działania hakerów, zagrożenie wirusami — typowe dla wszelkich czynności, które dokonywane są za pośrednictwem Internetu,

2. brak zasady bezpośrednich spotkań stron,

3. wątpliwości dotyczące kwalifikacji mediatora,

4. trudności dochodzenia naprawienia szkody.

Dla zachowania równowagi, wspomnieć także trzeba o niekwestionowanych zaletach stosowania ODR, wśród których wskazać można m.in.:

efektywność,

niskie koszty,

odformalizowanie i uniknięcie rozwiązywania sporów drogą sądową,

brak ograniczeń, co do miejsca i czasu.

Konkluzja

Dokonując zatem zestawienia poczynionych rozważań dość niekontrolowanym wydaje się stanowisko aprobujące *e-mediację* w sprawach karnych. Tym bardziej, że rozwiązania dopuszczające *mediację pośrednią*, właściwie już w obecnym kształcie stanowią podstawę prawną do wdrożenia tej formy

konsensualnego rozwiązywania sporów. Naturalnie szereg warunków technicznych wymaga jeszcze doprecyzowania i zweryfikowania, niemniej jednak wydaje się, iż jest to kierunek już wytyczony, by nie rzecz nieodwracalny. W obliczu błyskawicznych przeobrażeń społecznych spowodowanych w znacznej mierze rewolucją technologiczną wymiar sprawiedliwości i organy ścigania będą bowiem musiały zaadaptować się do nowych realiów, a tym samym i oczekiwań społeczeństwa.

Ograniczone ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na wnikliwe przeanalizowanie omawianej kwestii. Zmierając zatem ku podsumowaniu, należy podkreślić, iż idea wdrażania w Unii Europejskiej alternatywnych form rozwiązywania sporów, mimo początkowych trudności, nabiera tempa. Wydawane są coraz to nowsze regulacje w tym względzie, a równocześnie coraz częściej nowoczesne technologie wspomagają prawne działania na polu wychodzenia z konfliktu. Niestety w Polsce niewielki procent spraw rozwiązywanych jest przy użyciu metod konsensualnych. Trudno zatem spodziewać się nagłego i gwałtownego rozwoju ODR. Na pewno jednakże wzrasta liczba działań internetowych na polu spraw cywilnych i gospodarczych. Można zatem antycypować coraz częstsze działania ułatwiające dostęp do takich form także i w Polsce.

Стаття надійшла до друку 30 листопада 2015 р.

ДО УВАГИ АВТОРІВ

Статті, що надсилаються до редакції журналу «Адміністративне право і процес», мають відповідати таким вимогам:

- 1) актуальність;
- 2) постановка проблеми;
- 3) аналіз останніх досліджень і публікацій з цієї проблеми;
- 4) формулювання завдання дослідження;
- 5) виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;
- 6) висновки з цього дослідження;
- 7) список використаних джерел.

Стаття має бути надрукована через 1,5 комп'ютерні інтервали шрифтом Times New Roman 14-го кегля обсягом 10–12 сторінок; обов'язково додається електронна копія матеріалу (програмний редактор Microsoft Word), у окремому файлі – електронне фото автора форматом 4x5,5 з розширенням *.jpg, якості 600*600 dpi.

У верхньому правому куті титульної сторінки рукопису має зазначатися повністю ім'я та прізвище автора (співавторів), місце роботи, вчене звання, науковий ступінь (якщо є) і посада, яку обіймає (ють) автор (співавтори).

Після інформації про автора (співавторів) наводиться назва публікації з вирівнюванням по центру сторінки і прописними літерами напівжирним шрифтом. Стаття має супроводжуватися шифром УДК. Перед викладом статті слід подати точну і стислу анотацію українською, російською та англійською мовами, а також ключові слова вказаними мовами. Бібліографічні посилання у тексті позначаються цифрами у квадратних дужках у порядку зростання. Вони мають чітко відповідати переліку використаних джерел.

Перелік використаних джерел наводиться після статті. Використана література має бути оформлена відповідно до ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання», що набрав чинності 1 липня 2007 року.

Аспіранти та здобувачі мають подати також рецензію наукового керівника, зазначивши його ім'я, прізвище, по-батькові, науковий ступінь, вчене звання. У журналі друкуються статті, що не були опубліковані раніше.

Редколегія вправі рецензувати, редагувати, скорочувати та відхиляти статті. У разі недотримання зазначених вимог щодо оформлення рукописів редакція залишає за собою право не розглядати їх. Надані для публікації матеріали не повертаються. Редакція не завжди поділяє позицію авторів публікацій. Гонорар за публікацію не сплачується. Передрук статей можливий лише з дозволу редакції.

ВНИМАНИЮ АВТОРОВ

Статьи, направляемые в редакцию журнала «Административное право и процесс», должны отвечать следующим требованиям:

- 1) актуальность;
- 2) постановка проблемы;
- 3) анализ последних исследований и публикаций по данной проблеме;
- 4) формулировка задачи исследования;
- 5) изложение основного материала исследования с полным обоснованием полученных научных результатов;
- 6) выводы из этого исследования;
- 7) список использованных источников.

Статья должна быть напечатана через 1,5 компьютерных интервала шрифтом Times New Roman 14-го кегля объемом 10–12 страниц; обязательно прилагается электронная копия материала (программный редактор Microsoft Word), в отдельном файле – электронное фото автора форматом 4х5,5 с расширением *.jpg, качества 600*600 dpi.

В верхнем правом углу титульного листа рукописи должно указываться полностью имя и фамилия автора (соавторов), место работы, ученое звание, ученая степень (если есть) и должность, которую занимает (ют) автор (соавторы).

После информации об авторе (соавторах) приводится название публикации с выравниванием по центру страницы и прописными буквами полужирным шрифтом. Статья должна сопровождаться шифром УДК. Перед изложением статьи следует подать точную и краткую аннотацию на украинском, русском и английском языках, а также ключевые слова указанными языками. Библиографические ссылки в тексте обозначаются цифрами в квадратных скобках в порядке возрастания. Они должны четко соответствовать перечню литературы.

Список литературы приводится после статьи. Литература должна быть оформлена в соответствии с ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Библиографическая запись. Библиографическое описание. Общие требования и правила составления», который вступил в силу 1 июля 2007 года.

Аспиранты и соискатели должны подать также рецензию научного руководителя, отметив его имя, фамилию, отчество, ученую степень, ученое звание.

В журнале печатаются статьи, которые не были опубликованы ранее. Редакция вправе рецензировать, редактировать, сокращать и отклонять статьи. В случае несоблюдения указанных требований по оформлению рукописей редакция оставляет за собой право не рассматривать их. Предоставленные для публикации материалы не возвращаются. Редакция не всегда разделяет позицию авторов публикаций. Гонорар за публикацию не уплачивается. Перепечатка статей возможна только с разрешения редакции.

FOR AUTHORS

The correspondents, who have no scientific degree, should obligatory attach to the articles the review of the candidate or doctor of science of the correspondent direction, abstract of minutes of the sub-faculty meeting about the recommendation of the article for publication, certified properly.

The volume of the article should be from 8 and more pages in Ukrainian, English, German, Polish or Russian. The article is presented in one variant, printed in Microsoft Word, paper sheet of format A4. Together with the article one should present CD disk with the article file, filename extension *.rtf and in the separate file there should be an electronic photo of the author of the format 4x5,5 with the filename extension *.jpg, of the quality 600*600 dpi.

Article file and photo should be obligatory contain the surname of the author written with Latin letters!!!

Article indents: high and low – 2 cm, left – 2,5 cm, right – 1,5 cm. Print New Roman, ordinary, 14 type size, interval 1,5.

The article should include the following information (from the next paragraph, over one line):

1) from the left edge of the sheet in one line – Surname and initial of the author (authors) in English; scientific degree, academic status or other information concerning scientific activities of the author(s); name of the institution, organization where the author (authors) work;

2) the extensive annotation in English in 1–1.5 A4 pages;

3) from the left edge of the sheet, above – number;

4) article of the following content – introduction, general problem stating and its connection with to the important scientific and practical tasks; analysis of the latest investigations and publications, where one has started the solution of the present problem and which served as a foundation for the author, definition of the parts of the general problem, which have not been defined earlier and which are analyzed in this article; the formulation of the objectives of the article (task stating); main material of the investigation with the complete arguments of the received scientific results; conclusions of the present investigation and perspectives of the further researches in this direction;

The authors are obliged to check all the citations with the primary sources, the editorial staff does not check the factual material, and they only edit grammatical, punctuation and language mistakes. The list of literature is presented in the order of the mentioning in the work (one should not do citations in the written text, only numbers in the brackets, for example – [12, p. 43]);

8) from the new paragraph in English – surname and initials of the author (authors), article name, annotation (3–4 sentences) – short characteristics of the article, problems or suggestions;

9) from the new paragraph – key words (6–8 word or word combinations) in English which are presented respectively to the English annotation;

10) signature of the author (authors).

In the article file on the next sheet one should present the following information about the author (co-authors):

- surname, name and patronymic;
- scientific degree, academic status;
- place of work or education, position of the author;
- contact information (telephone number, email, post address).

It is not permitted to use abbreviation or other abridgements in the article without reserve!

In the magazine we publish the articles which have not been published earlier. The editorial staff reserves the right to edit the presented articles and can disagree with the opinion of the authors.

The editorial staff reserves the right to return materials to the authors for the correction of the found mistakes and finishing, to shorten and edit the presented texts. The articles presented with the violation of the stated demand are not published and the send manuscripts are not returned to the authors. We do not write letters to the correspondents.

DO AUTORÓW

Artykuły przyjmowane do publikacji w czasopiśmie «Prawo i Postępowanie Administracyjne» muszą spełniać następujące wymagania:

- 1) poruszać aktualne zagadnienia i problemy;
- 2) zawierać określenie przedmiotu i celu badań;
- 3) zawierać analizę aktualnych badań oraz publikacji w zakresie danej tematyki;
- 4) mieć wyodrębniony wstęp, jasno określający problematykę badawczą;
- 5) mieć wyodrębnioną część zasadniczą, w której zawarte będzie pełne uzasadnienie wyników badań;
- 6) zawierać wyodrębnione podsumowanie, przedstawiające najważniejsze wnioski;
- 7) zawierać wykaz bibliografii w kolejności cytowania.

Objętość artykułu nie powinna przekraczać 12 stron, czcionka – 14 pkt Times New Roman, interlinia – 1,5 pkt, ustawienia strony standardowe – marginesy 2,5 cm.

Obowiązkowo należy dostarczyć wersję elektroniczną artykułu w formacie Microsoft Word oraz w odrębnym załączniku zdjęcie autora o rozmiarze 4x5,5 cm w formacie pliku *.jpg, o rozdzielczości odpowiadającej 600x600 dpi.

W prawym górnym rogu strony tytułowej maszynopisu należy podać: pełne imię i nazwisko autora (autorów), miejsce pracy, stopień oraz tytuł naukowy (jeżeli autor go posiada), stanowisko, które zajmuje.

Po danych o autorze (autorach) na środku strony pogrubioną kursywą należy umieścić tytuł pracy.

Przed częścią zasadniczą artykułu należy zamieścić streszczenie w języku polskim i angielskim (ukraińskim) wraz ze słowami kluczowymi w tych językach.

Przypisy bibliograficzne podaje się w tekście w nawiasach kwadratowych [5, s. 34] zgodnie z kolejnością cytowania. Wykaz pozycji bibliograficznych należy umieścić na końcu artykułu.

Do publikacji w czasopiśmie mogą być zgłaszane wyłącznie prace, które nie były wcześniej publikowane.

Doktoranci, którzy zamierzają zgłosić artykuł do publikacji są zobowiązani do przedłożenia recenzji promotora z podaniem jego pełnego imienia i nazwiska, miejsca pracy, stopnia oraz tytułu naukowego.

Redakcja nie zwraca tekstów nadesłanych i przyjętych do druku oraz zastrzega sobie prawo do recenzowania, redagowania, skracania przesłanych materiałów, a także odmowy publikacji artykułu.

Nadesłane materiały niespełniające wszystkich wymagań dotyczących przygotowania tekstu do druku nie zostaną opublikowane.

Redakcja zastrzega sobie prawo do niezgadzenia się z opinią autora (autorów) artykułu.

Przedruk artykułów publikowanych w czasopiśmie wymaga zgody wydawcy.

Redakcja nie płaci wynagrodzenia autorom za nadesłane i zakwalifikowane do druku publikacje.

Koszty druku oraz edycji publikacji ponosi wydawnictwo, a autor otrzymuje bezpłatny egzemplarz czasopisma w wersji elektronicznej.

Koszty związane z przesłaniem czasopisma w wersji papierowej ponosi autor.

Certificate IC Journal Master List

INDEX  COPERNICUS
I N T E R N A T I O N A L

Certificates that journal
**„Administrative law
and process“**
ISSN 2227-796X

has been indexed in the
IC Journal Master List in 2013.

1 January 2015
Date


Signature:

Наукове видання



Адміністративне **ПРАВО І ПРОЦЕС**

науково-практичний журнал

№ 4 (14)/2015

Літературне редагування: Володимир Демченко
Дизайн, верстка та макет обкладинки: Світлана Сілічева
Розміщення на сайті: Сергій Коваль, Євген Литвиненко

Автори опублікованих матеріалів несуть повну відповідальність за підбір,
точність наведених фактів, цитат, економіко-статистичних
даних, власних імен та інших відомостей.

Формат 70x100¹/₁₆. Ум. друк. арк. __,__. Наклад 300 прим. Зам. № 212-xxxx.
Гарнітура Times. Папір офсетний. Друк офсетний.
Підписано до друку __.__.20__

Видавець: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет»
01601, Київ, 6-р Т. Шевченка, 14, кімн. 43
тел. (044) 239 32 22; (044) 239 31 72; тел./факс (044) 239 31 28
e-mail: vpc@univ.kiev.ua
<http://vpc.univ.kiev.ua>
Свідцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1103 від 31.10.02

Друк: ФОП Сілічева С. О.
61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 79/1, оф. 3