



Адміністративне ПРАВО і ПРОЦЕС

№ 3(9)/2014 - Ювілейний

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

ISSN 2227-796X

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

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 28.11.14 (протокол № 1)

Зареєстровано:

Державною реєстраційною службою України.

Свідоцтво 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».

Свідоцтво внесено до Державного реєстру ДК № 1103 від 31.10.02

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, старший науковий співробітник (заступник головного редактора)
Марценюк Р. О.	кандидат історичних наук, (відповідальний секретар)
Волошенко І. В.	кандидат юридичних наук
Берlach А. І.	доктор юридичних наук, професор
Голосніченко І. П.	доктор юридичних наук, професор
Гуржій Т. О.	доктор юридичних наук, старший науковий співробітник
Діхтієвський П. В.	доктор юридичних наук, професор
Калянов Д. П.	доктор юридичних наук, професор
Коломоєць 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
Манн 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, доцент
Шлоєр Б.	доктор права
Ярмакі Х. П.	доктор юридичних наук, професор

НА ЧАСІ

Колпаков В. К. Європейські стандарти адміністративного права	5
Голосніченко І. П., Кравчук О. О. Концептуальні засади реформування адміністративно-правового інституту управління державною власністю	19
Кузьменко О. В. Колізії Закону України «Про очищення влади»	29
Лук'янець Д. М. Аксиоматичні теорії та універсуми науки адміністративного права	37
Гаращук В. М. До питання про визначення суті окремих термінів в адміністративному праві	45

ЗАГАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Бевзенко В. М. Процедури реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин	53
Пухтецька А. А. Про зміст і спрямованість принципів адміністративного права	73
Басов А. В., Басова Ю. Ю. Теоретико-правовий аналіз визначення поняття «обмеження»	87
Берлач А. І. Теоретичні основи адміністративно-правового статусу Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України	95
Тимощук В. П. Адміністративні послуги: проблеми теорії, законодавства і практики в Україні	104
Ващенко Ю. В. Центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом: проблеми правової природи та перспективи реформування	122

ОСОБЛИВЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

АДМІНІСТРАТИВНЕ ДЕЛІКТНЕ ПРАВО

Миколенко О. І. Рівень досліджень суб'єкта адміністративної відповідальності у вітчизняній юридичній науці	142
Гуржій Т. О. Перспективи розвитку адміністративно-деліктного законодавства України	156
Заярний О. А. Правові та організаційні основи вдосконалення матеріального адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері на шляху євроінтеграції	169

МИТНЕ ПРАВО

Приймаченко Д. В., Прокопенко В. В.

Митні формальності: правова природа та зміст поняття
(міжнародно-правовий аспект)..... 186

ПОДАТКОВЕ ПРАВО

Radyshevska O. R.

Court fee system in Ukraine and in selected member state of the EU:
general comparative analyses 198

МИГРАЦІЙНЕ ПРАВО

Герасименко Є. С.

Визначення притулку в законодавстві України: його співвідношення
з правовим статусом біженців і внутрішньо переміщених осіб..... 208

ЗАГАЛЬНА ЧАСТИНА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ

Гордєєв В. В.

Юридичний факт як правовий феномен в адміністративному
судочинстві України 220

Губерська Н. Л.

Адміністративний процес: сучасні підходи до визначення 227

Задирака Н. Ю.

Рішення Європейського суду з прав людини у правовій системі
континентального права як джерело адміністративного
процесуального права..... 234

Зуй В. В.

Актуальні питання щодо підсудності в адміністративному
судочинстві України 245

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ПРАВА

Кузніченко С. О.

Умови, порядок введення та скасування правового режиму
воєнного стану 253

Лотюк О. С.

Категорія «громадянське суспільство» у вітчизняному
та зарубіжному законодавстві..... 264

Мельник Р. С.

Право на свободу наукової творчості: стан і перспективи реалізації
у сфері української юридичної науки 271

ІСТОРІЯ ВІТЧИЗНЯНОГО ТА ЗАРУБІЖНОГО ПРАВОЗНАВСТВА

Коломоєць Т. О.

М. Балудянський – учений-поліцейст (адміністративіст), педагог,
законодавець, державний і громадський діяч (до 245-річчя від дня народження
та 180-річчя Київського національного університету імені Тараса Шевченка) 282

ЗАРУБІЖНІ АВТОРИ

Чуприс О. И.

Государственное администрирование еврорегиональным развитием
в Республике Беларусь: состояние и перспективы 294

Старилов Ю. Н.

Государственная служба и служебное право в России:
спорные вопросы и дискуссия 301

До уваги авторів 325

Вниманию авторов 326

For Authors 327

Do uwagi autorów 328

ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Досліджуються стандарти адміністративного права країн Європи. Аналізується їх система і структура. Висвітлено роль застосування стандартів адміністративного права у практичній діяльності адміністративних органів. Розкрито зміст стандартів адміністративного права у сферах забезпечення прав людини, організації публічної адміністрації, адміністративних послуг, публічної служби; адміністративної юстиції.

Ключові слова: стандарти адміністративного права, принципи адміністративного права, публічна адміністрація, адміністративні послуги, публічна служба, адміністративна юстиція, права людини.

**Колпаков Валерій
Костянтинович,**

*доктор юридичних
наук, професор,
професор кафедри
адміністративного
та господарського
права Запорізького
національного уні-
верситету*

Органічною складовою євроінтеграційного процесу є адаптація законодавства України до законодавства ЄС, що передбачає сприйняття правових стандартів, серед яких важливе місце посідають стандарти адміністративного права.

Прагнення до руху в напрямку європейських стандартів на українському адміністративному просторі знайшли відбиття в Концепції адміністративної реформи в Україні [1], яка сформулювала його мету – поетапне створення такої системи державного управління, що забезпечить становлення України як високорозвиненої, правової, цивілізованої європейської держави з високим рівнем життя, соціальної стабільності, культури та демократії – і визначила заходи її досягнення, які ґрунтуються на вироблених світовою практикою принципових засадах функціонування виконавчої влади.

Таким чином, Концепція підкреслила особливе значення осмислення і запровадження в сферу публічного адміністрування європейських принципів адміністративного права як пріоритетних стандартів щодо реалізації євроінтеграційного курсу країни.

Сучасне розуміння європейських принципів адміністративного права, що фактично є європейськими

стандартами адміністративного права, сформувалося під впливом процесів конвергенції адміністративних систем, які стали домінантою їх еволюційного руху.

Яскравий опис процесу конвергенції подає Юрген Шварце (Jürgen Schwarze). У дослідженні змісту впливу європейських стандартів на зближення адміністративних правових систем держав-членів ЄС і перспектив його подальшого розвитку він зазначає, що раніше прецедентне право Європейського суду перебувало під впливом первісних правових систем держав-членів ЄС, зокрема французького адміністративного права. Але вплив на розвиток права ЄС ніколи не був лише французьким. Збільшення кількості держав-членів ЄС стимулювало диверсифікацію правового мислення Європейського суду. Відповідно в його рішеннях починають ураховуватися правові підходи, які притаманні практично всім державам-членам ЄС. Наприклад, принцип «адміністрування через закон» інтегрується з французького принципу рівності (*principe de légalité*), німецької (*Rechtsstaatlichkeit*) та британської (*rule of law*) концепцій правової держави і верховенства закону. Таким чином, різні коріння цих трьох понять не створюють перешкод втіленню у практику єдиного європейського стандарту [2].

У правових системах європейських країн принципи, що встановлюють стандарти адміністративного права, об'єктивуються по-різному. Вони можуть міститися в розрізненному вигляді в різних нормативних актах (конституціях, парламентських

актах, законах і підзаконних актах, судових актах тощо). Такий підхід характерний для таких держав, як Бельгія, Франція, Греція, Ірландія та Велика Британія. Є країни, де вони систематизовані в кодифікаціях адміністративних процедур. До таких належать Австрія (з 1925 року) Болгарія (1979), Данія (1985), Німеччина (1976), Угорщина (1957), Голландія (1994), Польща (1960), Португалія (1991) та Іспанія (1958).

Особливо важливі принципи містяться в судовій практиці Європейського суду. Вони застосовуватися всіма державами-членами ЄС на національному рівні при застосуванні права ЄС. Це насамперед: принцип адміністрування через закон; принципи пропорційності, юридичної визначеності, захисту законних очікувань, недопущення дискримінації, право на слухання в ході адміністративних процедур щодо прийняття рішень, забезпечувальні заходи, справедливі умови доступу громадян до адміністративних судів, позадоговірна відповідальність державної адміністрації.

Європейські принципи адміністративного права структуруються за такими групами: 1) достовірність і передбачуваність (правова визначеність); 2) відкритість і прозорість; 3) підзвітність; 4) результативність та ефективність.

Кожна з цих груп включає сконцентровані за родовими ознаками конкретні принципи. Наприклад, принципи верховенства закону, адміністрування через закон, правової компетенції, співмірності приводять в дію механізм достовірності і пе-

редбачуваності, принципи процесуальної справедливості забезпечують прийняття рішень на підставі справедливості щодо будь-якої особи, яка підпадає під їх дію. Відкритість припускає, що адміністрація доступна для зовнішньої ретельної перевірки, а прозорість – що після ретельного огляду адміністрація буде «видна наскрізь» для докладної перевірки та нагляду. Відкритість і прозорість дозволяють будь-якій особі, щодо якої відбуваються дії адміністрації, знати підставу такої дії, а також спрощують проведення зовнішньої перевірки адміністративного впливу з боку вищих наглядових органів. Відкритість і прозорість також є необхідними інструментами для забезпечення верховенства закону, рівності перед законом і підзвітності.

Відкритість і прозорість у державній адміністрації служать двом конкретним цілям. По-перше, вони захищають державні інтереси, оскільки знижують імовірність несумлінного адміністрування та корупції, по-друге, слугують захисту прав громадян, оскільки вимагають інформування про підстави прийняття адміністративного рішення. Таким чином, вони допомагають зацікавленим особам здійснювати право на відшкодування шкоди допомогою оскарження рішення.

В адміністративному праві існує кілька видів практичного застосування цих принципів. Так, адміністративні дії мають бути обґрунтовані і здійснені належними компетентними органами державної влади. Широка громадськість мусить мати доступ до державних реєстрів. Представники органів публічної влади за-

звичай мають ідентифікувати себе перед громадськістю. Публічні службовці мусять дотримуватися певних обмежень щодо прибутків від приватної діяльності, інформація про які підлягає розкриттю, а самі прибутки мають бути попередньо схвалені. Для реалізації принципу відкритості особливо важливим є зобов'язання органів державної влади вказувати причину прийняття своїх рішень.

Перераховані вище принципи можна знайти в адміністративному праві всіх європейських держав. Хоча державні адміністрації в європейських державах становлять собою древні структури, вони постійно адаптувалися до сучасних умов, включаючи членство в ЄС, яке еволюціонує саме по собі.

Постійний контакт серед державних службовців держав-членів і відповідних комісій, вимога про розробку і застосування *acquis communautaire* з еквівалентних стандартів надійності на території всього Союзу, поява системи адміністративної юстиції у всій Європі, а також спільні базові показники і принципи державної адміністрації призвели до деякої конвергенції серед національних адміністрацій. Це було описано як «Європейський адміністративний простір» [3].

Українські дослідники європейських принципів адміністративного права [4] виокремлюють широке і вузьке розуміння європейських принципів адміністративного права, ретельно досліджують джерела нормативного закріплення європейських принципів адміністративного права, визначають провідну роль принципу верховенства права.

Так, пропонується вважати організаційними складовими загального поняття «європейські принципи адміністративного права»: а) безпосередньо принципи європейського адміністративного права та б) принципи Європейського адміністративного простору (ЄАП), які відображають результати процесів європейської адміністративної конвергенції та поглиблення європейської інтеграції в Європі (сер. XX ст. – поч. XXI ст.), зокрема щодо уніфікації та стандартизації діяльності публічних адміністрацій країн-членів ЄС.

Галузеві європейські принципи адміністративного права пропонується структурувати за двома групами: 1) європейські принципи адміністративного права щодо організації публічної адміністрації; 2) європейські принципи адміністративного права щодо діяльності публічної адміністрації. До першої групи відносять принципи децентралізації, централізації та деконцентрації. До другої віднесено принципи юридичної визначеності, відкритості і прозорості, відповідальності, ефективності та результативності.

До сучасних джерел нормативного закріплення європейських принципів адміністративного права відносять договори про заснування ЄС та європейських співтовариств; Хартію основних прав Європейського Союзу; рішення Європейського суду справедливості (м. Люксембург); законодавство ЄС; національне право, що застосовується до діяльності публічних адміністрацій; рішення ЄСПЛ (м. Страсбург); Європейський кодекс належної адміністративної по-

ведінки. До основних нормативних джерел принципів ЄАП, окрім вищезазначених джерел принципів європейського адміністративного права, можна також віднести такі основні джерела: Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та протоколи до неї; конвенції, резолюції та рекомендації РЄ; міжнародні договори та угоди, зокрема ті з них, які поширюються на інші держави, що не є членами ЄС, а також претенденти на вступ до ЄС; загальні принципи права; рішення Європейської Ради (Копенгагенські та Мадридські критерії); документи інших європейських регіональних організацій тощо.

Акцентується увага на засадничому значенні принципу верховенства права щодо сукупності європейських принципів адміністративного права, який закріплено в договорах про створення ЄС, рекомендаціях і резолюціях РЄ, правозастосовній практиці ЄСПЛ тощо. Підкреслюється, що нормативне опосередкування його змісту та текстуальне відтворення в актах вітчизняного законодавства має ґрунтуватися на розумінні його сучасного змісту, закріплюватися у преамбулах відповідних актів [4].

Європейські принципи адміністративного права є базовим підґрунтям детермінації, осмислення, запровадження у практику публічного адміністрування похідних від них стандартів (наприклад, забезпечення прав людини; публічної адміністрації; адміністративних послуг; публічної служби; адміністративної юстиції; громадських рухів і громадського контролю тощо).

Європейські стандарти щодо забезпечення прав людини – це загальновизнані принципи і норми міжнародного права, втілені у міжнародно-правових документах (універсальних, регіональних міжнародних договорах, документах недовірливого характеру, рішеннях міжнародних судів, зокрема Європейського суду з прав людини).

До основних документів, у яких знайшли втілення універсальні міжнародні (зокрема європейські) стандарти щодо забезпечення прав людини, належать Загальна декларація прав людини 1948 р. і Міжнародний пакт про громадянські й політичні права 1966 р. (підписаний УРСР 20 березня 1968 р., ратифікований 19 жовтня 1973 р., набув чинності для України 23 березня 1976 р.).

Загальну декларацію прав людини було прийнято і проголошено Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р. у Парижі. Вона стала стандартом для розробки і прийняття численних міжнародних документів з прав людини, а також конституцій європейських держав. Декларація встановила перелік основних прав і свобод людини та законні випадки їх обмежень.

Декларація визначила, що кожна людина має право на свободу мирних зборів і асоціацій, і ніхто не може бути примушений вступати в яку-небудь асоціацію; кожна людина має право брати участь в управлінні своєю державою (безпосередньо чи за посередництвом вільно обраних представників); право рівного доступу до державної служби у своїй країні; волю народу як основу влади уряду.

Підкреслила, що ця воля має знаходити вираження в періодичних і нефальсифікованих виборах, а вибори мають проводитися за загальним і рівним виборчим правом шляхом таємного голосування або ж за допомогою інших рівнозначних форм, що забезпечують свободу голосування.

Міжнародний пакт про громадянські й політичні права 1966 р. ґрунтується на положеннях Загальної декларації прав людини і є одним із найбільш авторитетних міжнародно-правових договорів про права людини. Поряд із правом дотримуватися своїх думок і на свободу інформації, у ньому визнається право на мирні збори, свободу асоціації, голосувати і бути обраним, допускатися до державної служби.

Положення Міжнародного пакту вказують на можливість законних обмежень щодо права на мирні збори і свободу асоціації. Обмеження припускаються, якщо вони необхідні в демократичному суспільстві в інтересах державної чи суспільної безпеки, суспільного порядку, охорони здоров'я та моральності населення чи захисту прав і свобод інших осіб. Пакт не перешкоджає введенню законних обмежень на свободу асоціації для осіб, що входять до складу збройних сил і поліції.

Окрім Декларації і Пакту права людини визначаються низкою інших документів. Це Конвенція про політичні права жінок (набрала чинності 1954 р.); Резолюція 53/31 Генеральної Асамблеї ООН «Підтримка системою Організації Об'єднаних Націй зусиль урядів з розвитку і зміцнення нових чи відроджених демократій»

від 23 листопада 1998 р. (вказує, що демократія ґрунтується на вільному волевиявленні народу, що дозволяє йому визначати свою власну політичну, економічну, соціальну і культурну систему, і на його всебічній участі у всіх аспектах його життя); Декларація про право на розвиток від 4 грудня 1986 р. (встановлює, що право на розвиток є невід'ємним правом людини, за яким кожна людина і всі народи мають право брати участь у такому економічному, соціальному, культурному і політичному розвитку, за якого можуть бути цілком здійснені всі права людини й основні свободи, а також сприяти йому і користуватися його благами, людина є основним суб'єктом процесу розвитку і мусить бути активним учасником і бенефіціарієм права на розвиток); Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод 1950 р.; Європейська соціальна хартія 1961 р.; документи Організації з безпеки та співробітництва в Європі тощо.

Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод 1950 р. (Рим) прийнята більшістю держав як нормативний зразок. Україна приєдналася до неї 17 липня 1997 р., таким чином визнавши обов'язковою юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції, а громадяни України отримали право на звернення до європейського правозахисного механізму.

Значний масив стандартів щодо прав людини впливає з рішень Європейського суду. Це насамперед право доступу до суду; право народів на самовизначення; заборона пропаганди

війни; права дітей на захист. Європейський суд створив і продовжує розвивати прецедентне право.

З цього приводу слід зазначити, що Україна сприймає Європейську конвенцію про захист прав людини і основних свобод та рішення Європейського суду як джерела права. Відповідно до Закону України від 23 лютого 2006 р. «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди застосовують у розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права (ст. 17). Кодекс адміністративного судочинства України містить норми, за якими «суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського Суду з прав людини». Таким чином, українська правозахисна система послідовно сприймає європейські стандарти адміністративного права у сфері прав людини.

Запровадження європейських стандартів адміністративного права у практику діяльності публічної адміністрації є запорукою розвитку правової держави і громадянського суспільства, утвердження верховенства права і закону, забезпечення ефективної охорони та захисту прав людини і громадянина.

Публічна адміністрація може розумітися у двох вимірах – інституціональному і функціональному. В інституціональному вимірі це система державних і недержавних (місцевого самоврядування) органів, які мають публічновладні повноваження, здійснюють управлінські функції, надають адміністративні послуги, забезпечують режим законності від-

повідно до своєї компетенції. Важливе місце в цій системі належить органам державної адміністрації. У функціональному вимірі це діяльність відповідних органів, конкретизована в діяльності їх службовців.

Сьогодні Україна як член Ради Європи (1995 р.) досягла загального консенсусу з іншими державами-членами РЄ та її головними інституціями щодо розуміння ключових складових належного адміністрування (управління), яке здійснюється національними органами державної адміністрації. Такі складові включають набір загальних стандартів для дій у рамках державної адміністрації, які визначені в законі та застосовуються на практиці за допомогою процедур і механізмів підзвітності.

Мета їх упровадження – триєдина: по-перше, задати напрямки адміністративних реформ і передусім реформ державного управління; по-друге, передбачити орієнтовні показники, з якими порівнюється й оцінюється прогрес країни; по-третє, створити реальні умови для повноправної та ефективної взаємодії з країнами ЄС.

Набір загальних стандартів вимагає від носіїв влади діяти у спосіб, що відповідає законним і розумним очікуванням суспільства, дотримання прав громадян та інших осіб при здійсненні управлінських повноважень і наданні адміністративних послуг.

Конкретизація та систематизація стандартів здійснюється за різними критеріями, однак у дослідженнях українських правників [5] домінує позиція Проектної групи з адміністративного права (створена при Ге-

неральному Директораті РЄ). Відповідно до неї стандарти поділяються на такі, що: 1) стосуються забезпечення законності; 2) застосовуються до участі індивідів; 3) стосуються виконання рішень; 4) стосуються забезпечення прозорості та контролю.

До стандартів забезпечення законності належать: законність; обов'язок адміністрації ех офіціо виконувати закон у випадках, визначених законом; недискримінація; рівність; пропорційність; заборона зловживання владою; безсторонність, нейтральність службовців та адміністрації; законні очікування та відповідність; обов'язок зазначати підстави адміністративних рішень; право на оскарження адміністративного рішення; вимога прийняття адміністративних рішень протягом розумного строку.

До стандартів щодо участі індивідів належать: участь індивідів у вирішенні конфліктів певними альтернативними способами; право бути заслуханим і робити заяву.

До стандартів виконання рішень належать: етичність, ефективність, постійність надання адміністративних послуг, продуктивне виконання управлінських завдань, навчання службовців.

До стандартів забезпечення прозорості та контролю належать: використання простої, зрозумілої та прийнятної мови; зазначення можливих засобів захисту та строків для їх використання; повідомлення про прийняте рішення; захист відомостей; повага приватності; запити про надання інформації; дотримання конфіденційності; ведення відповідних записів; прозорість адміністративної

діяльності; активне поширення інформації; доступ до інформації; персонального доступу до файлів (даних) та інших документів; загального доступу до документів.

У документах РЄ також згадуються стандарти щодо стабільного функціонування адміністративних установ, які гарантують демократію, верховенство права, права людини та повагу і захист меншин, існування наявної ринкової економіки так само, як і здатності подолати конкурентний натиск і ринкові сили всередині ЄС; передачі документів уповноваженим органам (службам); забезпечення можливості бути заслуханим і робити заяву; розумного проміжку часу для прийняття рішень; щодо зазначення підстав адміністративних рішень і повідомлень про прийняті рішення; зазначення засобів захисту даних і поваги приватної інформації; дотримання вимог конфіденційності інформації під час виконання запитів; публічного доступу до документів; належного документування; юридичної визначеності та захисту порушених прав; право на оскарження адміністративних рішень; доступності адміністративної влади та публічних послуг; електронного урядування та використання електронної пошти; гнучкості у практичній роботі адміністративних органів; ефективності та прозорості адміністративних дій; доступу до інформації (право персонального доступу та право загального доступу); право на письмові матеріали; простоти (спрощення організації органів публічної влади, адміністративних процедур та вимог щодо оформлення документів); щодо

зобов'язань діяти належним чином; удосконалення внутрішніх правил органів публічної влади; збереження та охорони державної власності; підготовки державних службовців; виконання бюджетних вимог; раціональної організації адміністрації.

Актуальною сферою застосування європейських принципів адміністративного права є сфера місцевого самоврядування. Важливим кроком у цьому напрямку стала ратифікація Україною Європейської хартії місцевого самоврядування 1985 р., яка відбулася 15 липня 1997 р. Таким чином, Хартія стала частиною законодавства України, а її норми набули переважної сили щодо норм законів України (п. 2 ст. 7 Закону України «Про міжнародні договори України»).

Європейська Хартія місцевого самоврядування є першим багатостороннім правовим інструментом, який визначає та захищає стандарти місцевої автономії, що є значним внеском у захист і поширення загальноєвропейських цінностей.

Основні стандарти, сформульовані в Хартії, призначені гарантувати політичну, адміністративну та фінансову незалежність органів місцевого самоврядування, забезпечити на європейському рівні демонстрацію політичної волі, а на рівнях територіального управління надати їм практичної значущості.

Стандарти, які втілюються Хартією, конкретизуються щодо: 1) конституційної та правової основ місцевого самоврядування; 2) визначення концепції місцевого самоврядування; 3) сфери компетенції місцевого самоврядування; 4) охорони терито-

ріальних кордонів місцевих влад; 5) адміністративного та ресурсного забезпечення виконання місцевою владою їх завдань; 6) умов здійснення функцій на місцевому рівні; 7) адміністративного нагляду за діяльністю місцевих влад; 8) фінансових ресурсів місцевих влад; 9) прав місцевих влад на свободу асоціації; 10) правового захисту місцевого самоврядування.

Важливу роль у запровадженні стандартів місцевого самоврядування відіграють європейські конференції міністрів держав-членів Ради Європи, відповідальних за регіональне та місцеве врядування. Так, на конференції 27–28 червня 2002 р. у м. Гельсінкі (Фінляндія) було ухвалено Гельсінську декларацію, яка стосується основних принципів організації регіонального врядування та закликає узагальнити досвід країн-членів Ради Європи в сфері розвитку регіональної демократії в окремому правовому документі (конвенції або рекомендації Ради Європи); на конференції 24–25 лютого 2005 р. у м. Будапешті (Угорщина) було ухвалено Будапештський порядок денний щодо забезпечення доброго врядування на місцевому та регіональному рівнях на 2005–2009 роки; на конференції 15–16 жовтня 2007 р. у м. Валенсії (Іспанія) було розпочато нову кампанію Ради Європи «Європейський тиждень місцевої демократії», спрямовану на підвищення рівня участі громадян у суспільно-політичному житті на місцевому та регіональному рівнях; на конференції 16–17 листопада 2009 р. у м. Утрехті (Королівство Нідерланди) було відкрито для підпи-

сання два нові правові інструменти Ради Європи – додатковий протокол до Європейської Хартії місцевого самоврядування та третій додатковий протокол до Європейської Конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними владами або громадами. За підсумками роботи конференції було ухвалено новий (Утрехтський) порядок денний щодо забезпечення доброго врядування на місцевому та регіональному рівнях на 2009–2013 роки; на конференції 3–4 листопада 2011 р. у м. Києві (Україна) було розглянуто та обговорено актуальні питання впливу світової фінансової кризи на діяльність органів місцевого самоврядування та прийнято «Київські керівні принципи» щодо дій на національному рівні з метою вирішення спільних проблем (Київська декларація).

Крім цього до дієвих інструментів, що визначають основні європейські стандарти місцевого самоврядування, належать такі: Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або владою (підписана у 1980 р.); Рамкова конвенція про захист національних меншин (відкрита для підписання у 1995 р.); Європейська Хартія регіональних мов та мов меншин (ухвалена у 1992 р.); Європейська конвенція про участь іноземців в громадському житті на місцевому рівні від 5 лютого 1992 р. (Україною не підписана); Європейська Хартія міст (прийнята Радою Європи 1992 р. у вигляді рекомендації); Європейська хартія щодо участі молоді в суспільному житті на місцевому і регіональному рівні (прийнята

Радою Європи 1992 р. у вигляді рекомендації) та інші.

Наша держава послідовно впроваджує у практику розбудови демократичного суспільства європейські стандарти місцевого самоврядування, бере активну участь у роботі відповідних європейських інституцій. В Україні закладено конституційні засади місцевого самоврядування, ратифіковано Європейську хартію місцевого самоврядування, прийнято низку базових нормативно-правових актів, які створюють правові та фінансові основи діяльності органів самоврядування місцевого рівня. Прагнення України до європейських цінностей сьогодні втілено в Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні (схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 р.). Безперечно, успішна реалізація реформи місцевого самоврядування сприятиме більш ефективній реалізації Україною політики європейської інтеграції, розвитку співробітництва з європейськими інституціями, насамперед з Радою Європи та Європейським Союзом.

Функціональний вимір публічної адміністрації (або публічне адміністрування) конкретизується в діяльності відповідних службовців. У документах РЄ особлива увага приділяється стандартизації діяльності державних службовців.

Європейська концепція державної адміністрації визнає ієрархічне делегування державних повноважень громадянам, які здійснюють діяльність у межах державної системи. Тому ці громадяни позиціонуються держав-

ними службовцями і носіями державних повноважень, а не просто працівниками державних установ. У цій ролі вони покликані забезпечити застосування стандартів адміністративного права в поточній діяльності державної адміністрації.

Головні стандарти державної служби є фактичними критеріями, за якими визнається наявність або відсутність у країні державної служби в європейському розумінні. Це, по-перше, розмежування державної та приватної сфер; по-друге, розмежування політики та адміністрації; по-третє, здатність державних службовців, спираючись на індивідуальну підзвітність, переборювати стереотипи щодо прийняття рішень; по-четверте, наявність достатнього рівня охорони праці, стабільної та відповідного рівня заробітної плати; по-п'яте, наявність чітко визначених прав і обов'язків державних службовців; наявність керівників, здатних упроваджувати і вдосконалювати ці стандарти.

Похідними від наведених є стандарти безпосередньо функціонування державної служби та державних службовців. Це, по-перше, стандарти створення механізмів контролю та підзвітності з тим, щоб не допустити зловживань державними повноваженнями і поганого управління державними ресурсами; по-друге, стандарти створення іміджу державної адміністрації, який дозволяє системно підвищувати рівень довіри до її діяльності з боку громадян і платників податків, що в кінцевому рахунку підвищує довіру до держави в цілому; по-третє, стандарти розмежування сфер діяльності держави: а) у полі-

тиці і б) в адмініструванні, оскільки засаднича логіка в кожній із цих сфер діяльності різна, і відповідно їх джерела законності також розрізняються; по-четверте, стандарти забезпечення професійної наступності та просування такої моделі поведінки службовців, за якою адміністрування характеризується законністю, передбачуваністю, прозорістю, ефективністю; по-п'яте, стандарти залучення на державну службу кращих наявних у країні кандидатів і утримування їх на службі за допомогою розумних перспектив розвитку кар'єри та особистого самозадоволення.

За європейським виміром важливе місце в публічному адмініструванні належить адміністративним послугам. Правове регулювання порядку надання адміністративних (управлінських) послуг існує в більшості європейських країн, де ефективно діють кодифіковані акти, присвячені детальній регламентації процедур у діяльності органів влади в частині їх взаємовідносин з фізичними та юридичними особами. Так, у Федеративній Республіці Німеччини та Естонії існують закони про адміністративну процедуру, в Австрії – Загальний закон про адміністративну процедуру, в Нідерландах – Акт із загального адміністративного права, у Польщі – Кодекс адміністративного провадження. У деяких європейських країнах розроблено спеціальні документи, які містять конкретні найбільш помітні положення з надання таких послуг. Це Хартія прав споживачів державних послуг (Бельгія, 1992 р.), Хартія прав громадян (Велика Британія, 1992 р.), Хартія дотри-

мання якості при наданні державних послуг (Португалія, 1993 р.), Хартія державних послуг (Франція, 1992 р.).

Стандартами надання адміністративних послуг визнано відкритість, прозорість і підзвітність, чітке нормативно-правове забезпечення, широкий спектр послуг, дружелюбність суб'єктів (працівників) надання послуг, достатню інформаційну забезпеченість, розширений режим роботи суб'єктів (працівників) надання послуг, короткий період очікування послуги, наявність «єдиного вікна» для отримувачів послуг, якісність послуг.

З 1980-х рр. в Європі починається прагнення до високої якості адміністративних послуг. Важливим орієнтиром для цього стандарту стала безпосередня думка споживача. У середині 1990-х рр. Велика Британія, Фінляндія, Швеція запровадили систему оцінювання надання державних послуг урядових органів. Надалі новим орієнтиром якості послуг стало уподобання споживачів. Сьогодні орієнтацією для діяльності адміністрації є запровадження керування за результатами наданих послуг. Таке керування визнається одним із найбільш ефективних інструментів надання адміністративних послуг в Європі. На підвищення якості послуг спрямовано стандарт «єдиного вікна», призначений для забезпечення «єдиного контакту» споживача послуги з суб'єктом її надання. У Німеччині з 1990-х рр. набули популярності офіси – «універсами послуг». У Франції набула розвитку процедура «спрощення одержання послуг». З цією метою введено нові правила прийому платежів у населення, створено спеціальні

служби з надання громадянам консультацій щодо отримання адміністративних послуг.

До стандартів забезпечення якості адміністративних послуг належать: відкритість, своєчасність, доступність, безоплатність, задоволення потреб громадян, гарантування індивідуальних прав. Упроваджуються різноманітні системи управління якістю надання послуг. Таким чином, надання адміністративних послуг безпосередньо спрямовано на підвищення якості життя громадян.

Просування і практична реалізація європейських стандартів адміністративного права у практику функціонування публічної адміністрації неможливі без налагодженої системи адміністративного правосуддя, яка дозволяє приватним особам ефективно оспорювати адміністративні акти та рішення і притягати до відповідальності державні органи за порушення законодавства і посягання на права людини. Відсутність такої системи призводить до зростання правової незахищеності, посилення потенційної соціальної напруженості і виникнення конфліктів, особливо якщо органи влади не вважаються підзвітними громадянському суспільству чи позазаконними.

Наявність адміністративного правосуддя – одне з фундаментальних вимог до суспільства, заснованих на стандартах верховенства права. Воно означає прихильність принципу, передбачає, що уряд країни та її органи адміністрування мають діяти чітко в межах правових повноважень.

Ця вимога також означає, що приватні особи мають право домагатися

відшкодування за судом будь-якого збитку, завданого їх правам, свободам чи інтересам у результаті незаконних дій органів адміністрування або неналежного виконання ними своїх обов'язків. У таких випадках у приватних осіб має бути можливість домогатися дієвого відшкодування за допомогою ініціювання адміністративного провадження в суді. Для цього відповідний суд мусить мати повноваження щодо судового перегляду адміністративного акта з метою з'ясування його законності та доцільності, а також щодо визначення відповідних заходів, які можуть бути прийняті в розумні строки. Суд також має дотримуватися балансу між законними інтересами всіх сторін і забезпечити не лише невідкладний розгляд скарги, але й ефективну та дієву роботу публічної адміністрації.

Реалізація завдань адміністративної юстиції на європейському адміністративному просторі забезпечується дотриманням стандартів, визначених у документах Ради Європи.

Найважливішою парадигмою всієї діяльності органів адміністративного судочинства є чітке і неухильне слідування принципу верховенства права. Стандартами щодо його втілення у практичну площину є можливість доступу до суду кожної особи в разі виникнення конфлікту з адміністративних правовідносин; незалежність судової системи та самостійність адміністративного правосуддя; наявність систем спеціалізованих судів або спеціальних судових підрозділів, які здійснюють адміністративне судочинство; незалежність і неупередженість суду, створеного на

підставі закону; ефективне відправлення правосуддя; наявність нормативно зафіксованого особливого порядку вирішення адміністративно-правових конфліктів; дотримання судовими інстанціями при розгляді справ балансу між законними інтересами всіх сторін, що забезпечує не лише невідкладний розгляд скарги, але й ефективну та дієву роботу державної адміністрації; право на відкритий судовий розгляд (зокрема публічне проголошення рішення); ефективність судового контролю за актами та діями чи бездіяльністю адміністрації; забезпечення кожній із зацікавлених сторін права отримати копію судового рішення в їх справі, можливість ознайомитися з судовим рішенням, щодо якого його учасники мають законний інтерес, та забезпечення доступності судового рішення, яке містить не тільки певні усталені формули для громадськості у вигляді публікації чи в електронній формі; дієвість рішення суду на підставі правової певності (якщо судом остаточно вирішено конфлікт, це рішення не може піддаватися сумніву); ефективність судового контролю за актами та діями (чи бездіяльністю) органів публічної влади; розумні строки.

У реалізації принципів верховенства права і закону важливу роль відведено стандартам справедливого судового розгляду. Ці стандарти поділяються на три групи: стандарти порушення справи, стандарти провадження у справі, стандарти щодо винесення рішення у справі. Стандартами порушення справи є розумні строки порушення справи, ефективний доступ до судового провадження,

наявність правового сприяння і правової допомоги. Стандартами провадження у справі є право на усне слухання, рівність змагальних можливостей сторін і змагальність процесу, наявність превентивних і забезпечувальних заходів. Стандартами щодо винесення рішення у справі є право на суд у розумні строки, публічність і обґрунтованість судового рішення, ефективне виконання рішень суду.

Наведені стандарти впливають з міжнародного права, стандартів, установлених регіональними і міжнародними організаціями, та судової практики регіональних і міжнародних судів, трибуналів та органів з прав людини [6].

Таким чином, неухильне дотримання стандартів є гарантією судового перегляду адміністративних актів компетентним і незалежним судом, який діє відповідно до міжнародних і регіональних стандартів справедливого судового розгляду, є основоположною умовою захисту прав людини і верховенства права.

Список використаних джерел:

1. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22 липня 1998 р. // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – Ст. 943.
2. Schwarze J. *Administrative Law under European Influence: On the Convergence of the Administrative Laws of the EU Member States* / J. Schwarze. – London: Sweet & Maxwell, 1996. – 840 s.
3. Europe and Governance: The European Administrative Space [Electronic resource]. – Access : <http://dx.doi.org/10.1787/5kml6143zd8p-en>.

4. Пухтецька А. А. Європейські принципи адміністративного права та Європейський адміністративний простір / А. А. Пухтецька. – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2007. – 88 с.

5. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: у двох книгах / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка; [ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (голова)] / Книга

друга: Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві / відп. ред. В. Б. Авер'янов. – К: Конус-Ю, 2008. – 314 с.

6. Руководство по мониторингу административного правосудия / Академия им. Фольке Бернадота и Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ). – Варшава, 2013. – 110 с

Колпаков В. К. Европейские стандарты административного права.

Исследуются стандарты административного права стран Европы. Анализируется их система и структура. Освещена роль применения стандартов административного права в практической деятельности административных органов. Раскрыто содержание стандартов административного права в сфере обеспечения прав человека, организации публичной администрации, административных услуг, публичной службы; административной юстиции.

Ключевые слова: стандарты административного права, принципы административного права, публичная администрация, административные услуги, публичная служба, административная юстиция, права человека.

Kolpakov V. K. European standards of administrative law.

The article examines the standards of administrative law in Europe. Their system and structure has been analyzed. We have described the role of the application of standards of administrative law in the practice of administrative bodies. It has been determined the content of the standards of administrative law in the field of human rights, the organization of the public administration, administrative services, public service; administrative justice.

Key words: standards of administrative law, the principles of administrative law, public administration, administrative services, public service, administrative justice, human rights.

Стаття надійшла до редакції 10.09.2014

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ РЕФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ІНСТИТУТУ УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНОЮ ВЛАСНІСТЮ



**Голосніченко Іван
Пантелійович,**

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри господарського та адміністративного права факультету соціології і права Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут», заслужений юрист України



**Кравчук Олексій
Олегович,**

кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарського та адміністративного права факультету соціології і права Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут»

У статті сформульовано основні засади наукової концепції реформування адміністративно-правового регулювання управління державною власністю. Визначено необхідні заходи адміністративно-правового впливу, які дозволять досягнути підвищення якості відповідної управлінської діяльності, а отже і її основної мети – зміцнення державної власності, закладення належної майнової основи для здійснення усіх завдань і функцій держави.

Ключові слова: управління державною власністю, державне майно, державна політика, реформування власності.

Упродовж двадцяти трьох років незалежності Україна мала безліч програм розвитку різних секторів економіки, однак не висувала як пріоритет розвиток державного сектору, передусім військового комплексу, який у всіх державах світу утримується за рахунок державного бюджету. Міцність державної власності, на наш погляд, характеризує також і міцність держави в цілому. Щоб протистояти силам, які виступають проти незалежності держави, потрібна міцна економіка в цілому та її державний сектор зокрема. Достатньо сказати, що за повідомленням міністра фінансів України О. Шлапака, лише на проведення антитерористичної операції на Донбасі потрібно близько 1,5 млрд. грн. щомісяця [1].

Безумовно, що в наших складних умовах діяльності держави вкрай необхідними є контрольні дії фінансових органів, які не допускають розбазарювання державних коштів. Так, тільки «за перше півріччя цього року територіальні органи Держфінінспекції не допустили зайвих витрат у сфері державних закупівель на загальну суму майже 1,6 млрд. грн. Ці дані оприлюднено за результатами роботи державних контролерів лише за запитом документів навіть без виходу

їх на перевірку об'єктів. Зокрема через виявлені фінансові порушення було скасовано конкурсні торги на загальну суму понад 1,3 мільярда. Ще на понад 263 млн. грн. розірвано вже укладені угоди. За даними прес-служби відомства, найбільше заощадили бюджетних коштів фінінспектори у Львівській області (462,7 млн. грн., або 29,2% від загальної суми). На Луганщині також зберегли значну суму – 404,5 млн. грн., на Житомирщині та Донеччині не дозволили зайве витратити відповідно 130,5 та 125,5 млн. грн.» [2].

Тому навряд чи виправданим є майже безмежне розширення мораторію на здійснення перевірок суб'єктів господарювання, прийнятого Законом України від 31 липня 2014 р. «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2014 рік», унаслідок чого його поширено й на органи Держфінінспекції та відповідно на їх контроль за державними суб'єктами господарювання [3].

Незважаючи на це, у наших особливих умовах покладання лише на органи фінансового контролю відповідальності за формування державної власності та її збереження є недостатнім. Потрібні всебічні підходи до її зміцнення і примноження. Важливим тут є адміністративно-правове регулювання управління державною власністю та її охорона. Адже навіть у радянський період розвитку, на наш погляд, збереження і правова охорона державної власності мали певні ефективні способи діяльності держави щодо її зміцнення й охорони, які мають використовуватися і в наш час.

Акцентувалась увага на трьох основних складових адміністративно-правової охорони державної власності: запобіганні посяганням на державну власність; організації та безпосередній охороні державного майна; застосуванні в необхідних випадках заходів адміністративного примусу щодо осіб, які вчинили протиправні дії проти державної власності [4]. Адміністративно-правова охорона державної власності розглядалася як виконавчо-розпорядча діяльність державних органів, яка виявлялася в запобіганні протиправним посяганням на державну власність і застосуванні в необхідних, передбачених законом випадках заходів адміністративного примусу [5].

У період незалежного розвитку України державна власність поряд з іншими її видами має активно розвиватися. Конституція України в ст. 13 проголошує, що держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки, усі суб'єкти права власності рівні перед законом. Запровадження ринкової економіки, широке використання в її побудові товарно-грошових відносин, як показало життя, аж ніяк не означає вилучення держави з економіки. Водночас держава має виконувати в ринковій економіці зовсім інші функції. Замість твердого централізованого регулювання економіки, заснованої на державній власності, потрібне регулювання економічних відносин, установлення й підтримка правил економічних відносин в умовах різноманіття форм власності [6; 7]. Актуальне значення має удоско-

налення управління державною власністю не лише щодо майна, закріпленого за державними підприємствами, установами, організаціями, але і в сфері забезпечення прав громадян користуватися відповідно до закону об'єктами права виключної власності народу. Окрім того правове регулювання державного управління в сфері ринкової економіки дає можливість зберегти регульовальний і контрольний вплив держави на розвиток галузей економіки, що забезпечують життєдіяльність суспільства або мають підвищену соціальну вагу, шляхом корпоративної участі органів держави в господарських (акціонерних та інших) утвореннях, що здійснюють діяльність у цих галузях [8].

Важливо сьогодні виявити резерви в управлінні державною власністю, намітити шляхи її оздоровлення та ефективного використання.

Нині державна політика України має бути спрямована на зміцнення державного бюджету і державної власності в цілому. Слід здійснити на державному рівні наукові дослідження щодо основних напрямків укріплення державної власності та з допомогою правових інструментів врегулювати відносини з управління цією формою власності і тим самим надати офіційність цим відносинам.

З огляду на таке, у цій статті маємо за мету сформулювати основні засади наукової концепції реформування адміністративно-правового регулювання управління державною власністю, визначивши необхідні заходи адміністративно-правового впливу, які дозволять досягнути підвищення якості відповідної управлінської ді-

яльності, а отже і її основної мети – зміцнення державної власності, закладення належної майнової основи для здійснення всіх завдань і функцій держави.

Об'єктом адміністративно-правових відносин, що формуються для регулювання управління державною власністю, є реалізація засад внутрішньої та зовнішньої політики України. У Законі України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» до основних її принципів зокрема віднесені забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, забезпечення сталого розвитку економіки на ринкових засадах та її соціальної спрямованості, використання міжнародного потенціалу для утвердження і розвитку України як суверенної, незалежної, демократичної, соціальної та правової держави, її сталого економічного розвитку [9]. Без міцної економічної основи належне забезпечення зазначених у законодавстві основних засад розвитку суспільства і держави є неможливим.

Як показує досвід 23-річної незалежності нашої держави, без наявності сильного бюджету, належного майнового забезпечення органів державної влади, правоохоронних органів і Збройних Сил проведення в життя відповідної соціальної політики – досягти європейського рівня життя в Україні та забезпечити її незалежність – неможливе.

Державна політика у сфері управління державною власністю в Україні має спрямовувати свої пріоритети не на приватизацію, а на зміцнення і розбудову державної власності поряд з іншими її формами. Потрібно на

інституціональному рівні визначити, що роздержавлення майна шляхом приватизації – це вимушений захід для переходу від адміністративно-командної до ринкової економіки. Цей захід є одноразовим і продовжувати його надалі не тільки недоцільно, але після завершення етапу реформування економіки з цього боку шкідливо, адже це руйнує державну власність і порушує принцип рівності всіх форм власності.

Закріплення основних напрямків зміцнення державної власності в Україні можливе шляхом удосконалення наявних, а також вироблення і прийняття нових норм адміністративного права, що мають урегульовувати відносини публічного управління цією формою власності.

Отже, на сьогодні існує нагальна потреба реформування управління державною власністю, для здійснення якого потрібна послідовна реалізація таких основних груп заходів: визначення на адміністративно-правовому рівні основних функцій з підвищення рівня якості управління державною власністю та порядку їх реалізації; створення сучасного адміністративно-правового інституту управління державною власністю; упровадження та реалізація у відповідній управлінській діяльності послідовного системного підходу; належне визначення в правових нормах адміністративно-правового статусу об'єктів державної власності та суб'єктів управління, належна організація та здійснення адміністративно-правової охорони державної власності.

Концептуальні засади реформування управління державною власністю базуються на визнанні наявних проблем на різних рівнях адміністративно-правового опосередкування такого управління, що об'єктивно потребують невідкладного вирішення, передусім із застосуванням відповідних заходів адміністративно-правового впливу.

1. Сучасний стан реалізації державної політики у сфері управління державною власністю свідчить про недостатню якість, низьку ефективність і безсистемність такого управління: центральний орган виконавчої влади, відповідальний за реалізацію цієї державної функції, відсутній, інформацією про об'єкти державної власності держава не володіє, існує значна кількість непрацюючих державних підприємств, організацій, установ, контроль за діяльністю яких втрачено [10, с. 77], приватизовані в минулі роки стратегічні об'єкти не забезпечують реалізацію потреб держави та суспільства в енергетичній, екологічній, продовольчій та економічній безпеці, державний сектор економіки не забезпечує стабільних надходжень до бюджету у вигляді дивідендів, суспільно важливі публічні послуги населенню надаються в багатьох сферах на вкрай незадовільному рівні.

З урахуванням цього підвищення рівня якості управління державною власністю має базуватися на таких заходах:

– перегляд стратегічних галузей економіки, які мають розвиватися на базі державної власності (віднесення до них, наприклад, виробництва алкогольних напоїв і тютюнових виробів);

– визначення центрального органу виконавчої влади на рівні міністерства, відповідального за вироблення та реалізацію державної політики у сфері управління державною власністю;

– упорядкування процедури створення, ліквідації, реорганізації державних підприємств, організацій, установ, віднесення цього питання до виключної компетенції Кабінету Міністрів України;

– організація належного обліку об'єктів державної власності, звітності про його використання та відповідного державного контролю;

– послідовна реалізація принципів відкритості та прозорості в управлінні державною власністю, його доступність для громадського контролю, зокрема шляхом оприлюднення докладної інформації про наявність, стан і рух державного майна;

– реприватизація об'єктів, які були передані суб'єктам інших форм власності з порушеннями чинного законодавства, щодо яких приватизаційні зобов'язання не виконуються або приватизація яких проведена помилково;

– створення умов для організації та діяльності державних підприємств та організацій, що забезпечують стабільні надходження до Державного бюджету у вигляді відрахувань частки прибутку (дивідендів);

– використання державної власності виключно для забезпечення публічних потреб;

– удосконалення системи правового регулювання державних закупівель на основі максимального її спрощення та наближення до ринкових

вимог із покладанням на керівників замовників особистої відповідальності за кожну закупівлю (з ліквідацією таких квазіорганів, як комітети конкурсних торгів, які реальних рішень не приймають, а створені по суті для зняття з керівників, що розпоряджаються державним майном і коштами, будь-якої відповідальності) та максимізації поточного контролю;

– збільшення бюджетних асигнувань для створення професійно підготовлених і боєздатних Збройних Сил України;

– перегляд підходів до оподаткування доходів, недопущення значного зменшення податків із крупних підприємств, перекладення їх на представників середнього класу суспільства.

2. Правове регулювання управління державною власністю не забезпечує сучасних потреб. Багато років воно засновувалося на нормативно-правових актах Кабінету Міністрів України, наказах Фонду державного майна України. Було прийнято закони лише з окремих питань управління державною власністю – головним чином закони з питань приватизації. Лише 2006 року прийнято Закон України «Про управління об'єктами державної власності», який дав визначення цього управління та передбачив систему суб'єктів та об'єктів управління. Закон містив значну кількість недоліків системного характеру, а тому в подальшому став одним із тих законодавчих актів, що зазнають найчастіших змін у процесі вдосконалення чинного законодавства. Законом не визначено низку важливих питань, які мають становити основу

правового регулювання в цій сфері. Зокрема він не встановив принципів управління державною власністю [11]. На сьогодні правові норми у сфері управління державною власністю містяться в десятках законів і сотнях підзаконних актів, є багато в чому застарілими, колізійними, спостерігаються прогалини в праві, зони недосконалого, слабого регулювання.

Саме тому на сучасному етапі розвитку вітчизняного адміністративного права слід забезпечити формування адміністративно-правового інституту управління державною власністю, що має включати норми:

- щодо загальних засад управління державною власністю, зокрема принципів такого управління;

- які визначають адміністративно-правовий статус центрального органу виконавчої влади, відповідального за вироблення та реалізацію державної політики у сфері управління державною власністю, та інших органів управління, їх посадових осіб;

- щодо порядку створення, реорганізації, ліквідації підприємств, організацій, установ державної власності;

- щодо порядку передання об'єктів державної власності, зокрема в межах одного органу управління, порядку закріплення державного майна;

- які регулюють порядок здійснення обліку державного майна та контролю за його використанням і збереженням;

- що встановлюють винятковість і врегульовують порядок вирішення організаційних питань щодо використання державного майна для задово-

лення індивідуальних потреб – надання його в оренду, відчуження та приватизації, а також процедури реприватизації державного майна, повернення державі цілісних майнових комплексів, що перебували в орендному користуванні.

Основним концептуальним підходом, що впливає з конституційних приписів, має бути розміщення переважної частини правил, які встановлюють повноваження та способи дії органів виконавчої влади, інших органів державної влади в процесі управління державною власністю, у законах України.

3. Управління державною власністю і в минулі двадцять років, і сьогодні здійснюється дискретно, тобто не системою власності в комплексі, а щодо окремих її об'єктів. Управління власністю розосереджено між різними органами та посадовими особами. Недостатньо та неефективно використовуючи такий важливий управлінський інструмент, як облік і звітність, держава на сьогодні не має достатньої загальної інформаційної бази для здійснення управління державною власністю. Організаційні системи обліку та контролю, що функціонують на рівні окремих державних юридичних осіб або уповноважених органів управління, не мають належного загальнодержавного рівня. Тобто сьогодні держава фактично не знає, чим вона управляє: у розпорядника реєстру об'єктів державної власності відсутня повна інформація про обсяг, склад і вартість державного майна, понад 5 тисяч юридичних осіб державної власності не визнані жодним органом управ-

ління; інформація про понад 25% об'єктів управління органами управління не надається [10, с. 147–148]. Аналіз інформації, потрібної для прийняття рішень, здійснюється часто в умовах невизначеності, а тому всі запропоновані реформи по суті зводилися і зводяться головним чином до реорганізації чи надання бюджетних коштів, чи до простого перейменування або тієї ж приватизації відповідних об'єктів.

Отже, необхідним чинником забезпечення сучасного та якісного управління державною власністю є впровадження та реалізація в управлінській діяльності послідовного системного підходу – як з позиції системності суб'єктів управління, так і з позиції впорядкування об'єктів державної власності. З цієї метою необхідно:

- упровадити повний єдиний реєстр об'єктів державної власності, що має містити фінансову та управлінську звітність підприємств, організацій, установ державної власності та корпоративних суб'єктів державного сектору економіки, та повну інформацію про наявність і рух державного майна за всіма органами управління та балансоутримувачами;

- покласти в основу відповідного державного реєстру принцип організаційного поєднання в єдиний комплекс управлінсько-інформаційних систем, що функціонують на рівні органів управління, державних підприємств, організацій, установ;

- стандартизувати облік, узагальнення облікової та звітної інформації, формування та надання якої суб'єктам інформаційних відносин

має здійснюватись на основі єдиних організаційно-методологічних засад на рівнях усієї державної власності, окремої галузі, органу управління;

- забезпечити належний контроль у сфері обліку державного майна.

За принципом відкритості та прозорості у сфері управління державною власністю, не може бути обмежено доступ до інформації про володіння, користування чи розпорядження державним майном.

6. У практичній діяльності з управління державною власністю щодня виникають серйозні проблеми, пов'язані з недосконалістю регулювання адміністративно-правового статусу державного майна, закріпленого за юридичними особами державної власності. Це пояснюється не лише низькою розробленістю понятійно-категоріального апарату, але і наявністю суттєвих прогалин у правовому регулюванні. Неврегульованим залишається адміністративно-правовий статус майна державної установи, організації, що не здійснює господарської діяльності, недостатньо врегульовано питання передання об'єктів права державної власності, відсутня заборона передання такого майна поза визначеними законодавством способами. Часто державні суб'єкти господарювання або навіть державні організації та установи виступали і виступають засновниками й учасниками недержавних суб'єктів господарювання, що фактично призводить до позаприватизаційного відчуження об'єктів державної власності, по суті – до їх утрати [10, с. 199–201].

Саме тому в адміністративно-правових нормах має бути визначено

адміністративно-правовий статус об'єктів державної власності, зокрема шляхом урегулювання:

- адміністративно-правового статусу державних підприємств, організацій, установ, зокрема органів державної влади, визначення повноважень їх адміністрації у сфері управління державною власністю;

- визначення порядку закріплення та передання державного майна, зокрема в межах одного органу управління, порядку інвентаризації об'єктів державної власності;

- визначення сучасного порядку призначення та укладення контрактів із керівниками державних підприємств, у яких має бути приділено особливу увагу відповідальності за забезпечення ефективного використання та збереження об'єктів державної власності;

- забезпечення стандартизації у сфері підготовки та узагальнення інформації про наявність і стан об'єктів державної власності на основі належно організованої системи бухгалтерського обліку та фінансової звітності;

- заборони передання об'єктів державної власності поза визначеними законодавством способами, зокрема заборони передання такого майна при заснуванні недержавних суб'єктів господарювання без відповідного рішення Кабінету Міністрів України.

7. На сьогодні практично відсутні норми, що регулюють особливості адміністративно-правової охорони та захисту державної власності. Органи управління та їх посадові особи при виявленні посягань на

державну власність фактично діють у межах правового статусу представників будь-якого власника, коли заходи реагування, пов'язані із захистом власності, залишаються на розсуд відповідних осіб. Широко відомо, наприклад, що достатньо органу управління пропустити строк позовної давності або апеляційного оскарження судового рішення, прийнятого не на його користь, для того, щоб державне майно було втрачено. Беззаперечно, такий стан речей є неприпустимим. А отже гостро стоїть питання організації та здійснення адміністративно-правової охорони державної власності, що зокрема полягає:

- у розробці адміністративно-правових засобів, спрямованих на запобігання, протидію та усунення наслідків правопорушень у сфері державної власності;

- у передбаченні в законі обов'язку органів управління, їх посадових осіб щодо вжиття заходів захисту власності при виявленні відповідних правопорушень і посягань на власність, конкретизації цього обов'язку в нормах компетенційного характеру;

- у забезпеченні заходів фізичного захисту об'єктів державної власності з допомогою відповідних підрозділів правоохоронних органів у межах реалізації їх основних функцій.

Упровадження запропонованих адміністративно-правових заходів, їх належне і послідовне застосування є одним із найважливіших чинників, що дозволяють забезпечити зміцнення державної власності, підвищення якості публічного управління нею, а також виведення не лише управління в цій сфері, але і держав-

ного управління в усіх його сферах і галузях на сучасний самодостатній рівень.

Список використаних джерел:

1. Шлапак розповів, скільки в місяць витрачається на АТО [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.slovoidilo.ua/news/3783/2014-07-21/shlapak-rasskazal-skolko-v-mesyac-tratitsya-na-ato.html>.
2. Дацюк Л. Посилюється нагляд за бюджетними коштами / Л. Дацюк // Урядовий кур'єр. – 18 липня 2014.
3. Голос України. – 2 серпня 2014.
4. Резвых В. Д. Административно-правовая охрана социалистической собственности / Резвых В. Д. – М.: «Юридическая литература», 1975. – С. 23.
5. Голосниченко И. П. Административно-правовые аспекты организации и деятельности вневедомственной охраны системы органов внутренних дел : дисс. на соиск. ученой степени канд. юрид. наук / Голосниченко И. П. – К.: КВШ МВД СССР, 1980 – С. 22.
6. Яковлев В. Ф. Гражданский кодекс и государство / Яковлев В. Ф. // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика : сборник памяти С. А. Хохлова ; отв. ред. А. Л. Маковский; Исследовательский центр частного права. – М., 1998. – С. 59–60.
7. Камышанский В. П. Пределы и ограничения права собственности / В. П. Камышанский. – Волгоград: Волгоградская академия МВД России, 2000. – С. 7.
8. Порошенко П. О. Правове регулювання управління державними корпоративними правами в Україні : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / П. О. Порошенко; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2002. – 17 с.
9. Офіційний вісник України. – 2010. – № 55. – Ст. 1840.
10. Кравчук О. О. Управління державною власністю : адміністративно-правові засади : монографія / О. О. Кравчук. – К. : НТУУ «КПІ», 2013. – 444 с.
11. Офіційний вісник України. – 2006. – № 41. – Ст. 2726.

Голосниченко И. П., Кравчук А. О. Концептуальные основы реформирования административно-правового института управления государственной собственностью.

В статье сформулированы основные начала научной концепции реформирования административно-правового регулирования управления государственной собственностью. Определены необходимые меры административно-правового воздействия, позволяющие добиться повышения качества соответствующей управленческой деятельности, а следовательно достичь ее основной цели – укрепления государственной собственности, создания надлежащей имущественной основы осуществления всех задач и функций государства.

Ключевые слова: управление государственной собственностью, государственное имущество, государственная политика, реформирование собственности.

Golosnichenko I. P, Kravchuk O. O. Conceptual framework of reforming the administrative and legal institution of state property management.

The basic principles of the scientific concept of administrative legal regulation of state property management reforming are formulated in the article. The necessary steps of

administrative legal influence that will ensure improvement of quality of the relevant management activities, and ensure the achievement of its main goal – strengthening of state property and providing an adequate basis for the implementation of all tasks and functions of the state are defined.

Conceptual bases of the reform of state property management are based on the recognition of problems at different levels of administrative legal regulation of this management that objectively require urgent solutions, especially with appropriate administrative legal influence.

There is an urgent necessity of state property management reforming. For the implementation of the reform it is needed to implement consistently these major groups of activities: definition for administrative and legal level core functions to improve the quality of state property management and the order of their implementation; create a modern administrative legal institution of state property; introduction and implementation of appropriate management activities in a consistent systematic approach; proper definition in the law of administrative legal status of state ownership and managerial bodies, proper organization and implementation of administrative and legal protection of state property. Implementation of the reform requires the consistent implementation of these major groups of activities: administrative legal definition of the core functions to improve the quality of state property management and the order of their implementation; create a modern administrative and legal institution of state property management; introduction and implementation of consistent systematic approach in state property management; proper legal definition of administrative legal status of state property subjects; proper organization and implementation of administrative legal protection of state property.

Key words: state property management, state property, government policies, reforming of property.

Стаття надійшла до редакції 15.08.2014

КОЛІЗІЇ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ОЧИЩЕННЯ ВЛАДИ»

9 жовтня 2014 р. Президент України підписав Закон України «Про очищення влади», який визначає правові та організаційні засади проведення перевірки державних службовців і прирівняних до них осіб, посадових осіб органів місцевого самоврядування «з метою відновлення довіри до влади та створення умов для побудови нової системи органів влади у відповідності до європейських стандартів». Разом із тим зазначений нормативний акт має суттєві недоліки, пов'язані з порушенням прав людини та процесуальними особливостями проведення зазначеної процедури. У статті докладно аналізуються ці проблеми та пропонуються шляхи їх вирішення.

Ключові слова: люстрація, очищення влади, права людини, комісія, реєстр.

Кузьменко Оксана Володимирівна,

доктор юридичних
наук, професор,
начальник кафедри
адміністративного
права і процесу
Національної академії
внутрішніх справ

Люстрація є інструментом правосуддя перехідного періоду (англ. «transitional justice»), що застосовується після переходу від диктатури до демократії з метою захисту останньої від можливого повернення назад. Люстрація полягає в обмеженні права певних визначених категорій осіб займати певні посади на державній публічній службі, зокрема в обмеженні права бути обраним на певну посаду.

Сьогодні люстраційну процедуру перепрофільовано в «очищення влади», що визначено в Законі України «Про очищення влади», підписаному Головою Верховної Ради України. Але люстрація й очищення влади мають різне змістовне навантаження. Як ми зазначали, люстрація – це кардинальна процедура, спрямована на знищення не стільки представників системи, скільки ідеології та підходів, що існували в державі та призвели до її деградації, тотальної корупції, безкарності, всюдозволеності. У той же час очищення влади має досить превентивний зміст, спрямований на вдосконалення системи публічного управління. Зміна назви процедури та її безпосереднього призначення змінює її сутність і внутрішню ідею.

Вивчення досвіду європейських країн дає можливість стверджувати, що таку процедуру було застосовано

в певних державах для відсіювання людей, які мали зв'язки з КДБ або його аналогом в інших країнах, тобто тих осіб, які офіційно працювали на репресивний апарат чи були позаштатними агентами. Цих людей не можна було притягти до кримінальної відповідальності, бо вони, власне, й не скоювали кримінального злочину. Їх можна піддати моральному ostracismу, а також «вилушити» зі структур влади, заборонивши займати певні посади – народного депутата, судді, прокурора тощо. Інколи люстрація сягала ще глибше. Яскравий приклад тому – доля Лені Ріфеншталь, відомої режисерки часів Гітлера. Ріфеншталь не претендувала на жодну державну посаду, але неприйняття її суспільством було таким непримиренним, що після 1945 року вона була змушена покинути не тільки Німеччину, а й Європу. Четверть століття прожила Лені в Африці, повернувшись звідти, коли пристрасі вщухли.

Тобто люстрацію є сенс проводити відразу по тому, як повалено той чи інший режим. Причому одночасно з його засудженням або навіть із заборонаю. Класичний приклад – ситуація в Німеччині чи Японії після Другої світової війни. Більш «свіжий» – Чехія, що 1991 року проголосувала за акт «Про незаконність комуністичного режиму» [Ошибка! Закладка не определена.1]. Відповідно в нашій країні ця процедура затрималася на двадцять п'ять років, оскільки її слід було призначати ще на початку 90-х одночасно із заборонаю діяльності Комуністичної Партії України. Сьогодні ж виявляти у владі колишніх

агентів та інформаторів КДБ, осіб, які брали участь у засудженні / переслідуванні членів ОУН-УПА, є неактуальним, адже час плине, і цих людей вже майже не залишилося в живих, тим більше тих, хто займає певні державні посади. Ще більш недоречним, на нашу думку, є виявлення осіб, які в минулому були замішані в сепаратистських, дискримінаційних чи корупційних діях, у замаху на державний лад і цілісність держави, оскільки їх дії підпадають під юрисдикцію Кримінального кодексу, а не люстраційних комісій. Якщо ж законодавець має на увазі невиявлених корупціонерів, які наживали свої мільярди статки нечесним шляхом, проте фігурантами судового процесу так і не стали, то тут постає проблема іншого гатунку. Ця особа не притягнута до відповідальності в судовому порядку, і перед законом є невинною.

Одночасно треба відзначити, що Закон України «Про очищення влади» не передбачає створення єдиного незалежного органу з проведення люстрації, поклавши її на плечі одночасно всіх органів влади, а точніше – керівників цих органів. Ключовими в цьому процесі визначено Національне агентство з питань державної служби, Центральну виборчу комісію тощо, але ці органи не є незалежними. Цей Закон не визначає жодних вимог до кандидатів на посаду члена центральної чи територіальної комісій з перевірки, що створюються Національним агентством України з питань державної служби.

Відповідно основна робота з «очищення» покладається на керівників відповідних органів влади. Ке-

руючись відповідними принципами Ради Європи щодо проведення люстрації відповідно до принципу верховенства права, що затверджені Парламентською асамблеєю Ради Європи, люстрація може відбуватися виключно незалежним, спеціально утвореним для цього органом влади. Це дає змогу уникнути багатьох проблем при проведенні зазначеної процедури, таких як різноманітне тлумачення та застосування закону, вибіркове переслідування, прийняття політично вмотивованих чи інших необ'єктивних рішень тощо. Членами люстраційних комісій в інших країнах, де проводилася люстрація, як правило, призначалися люди, що мають значний авторитет у суспільстві, оскільки важливо легітимізувати люстрацію в очах громадськості. Відсутність незалежності буде логічно підірвати довіру до цього процесу, а питання, чи підлягає особа люстрації, чи не підлягає, відповідно буде вирішено у спосіб, що викликає значні сумніви [1].

Незрозумілими є межі (з 25 лютого 2010 р. по 22 лютого 2014 р.), окреслені в Законі, які визначають суб'єктів, що на цей момент займали посади в публічних органах і одночасно не пройшли перевірки. А перебування на посаді, наприклад, 20 лютого 2010 р. чи 27 лютого 2014 р. виключають суб'єкта із зазначеного переліку, відповідно порушуються всі правові постулати щодо принципів відповідальності, а саме – об'єктивної законності та обґрунтованості. Виявляється, що С. Льовочкін, який написав заяву на звільнення за власним бажанням і був звільнений у цей

період, може і надалі працювати в органах влади, а от директор департаменту, начальник управління або відділу будь-якої обласної чи районної державної адміністрації, який цього не зробив, 10 років не зможе працювати в органах влади.

Таких прикладів можна наводити безліч. Викликає питання про доповнення цього Закону «строковими рамками щодо перебування на посаді не більше року». Це у свою чергу виводить з-під дії зазначеної процедури дуже багато осіб, які перебувають сьогодні на керівних посадах, що не відповідає принципу об'єктивності.

Окрім викладеного викликає сумнів застосування процедури очищення щодо осіб, які займають виборні посади (політичні фігури), адже суспільство, обираючи їх, уже надало їм соціальний кредит довіри, і саме тому, на нашу думку, є недоречним проводити щодо них процедуру очищення влади.

Невиправданим також є вилучення зі списку осіб, які підлягають під процедуру очищення, радників і помічників посадових осіб. Суперечливим є проведення люстрації щодо суддів, призначення на посади яких визначено Конституцією України. Тобто зазначена процедура у вищезгаданому Законі не відповідає критеріям незалежності таких суб'єктів і по суті підриває функціонування подібних незалежних контрольних інституцій та закладає конфлікт між виконавчою, законодавчою та судовою гілками влади.

У той же час цим Законом передбачено звільнення практично всіх державних службовців, що займали

керівні посади останніми роками, а щодо певних публічних органів мова йде про тотальне звільнення працівників.

У цілому чисельність осіб, що потрапляють під дію Закону, сягає понад півмільйона осіб з керівників. До цієї кількості необхідно додати звільнений повний склад працівників органів внутрішніх справ і податкової міліції, а також практично повний склад прокуратури. Усі ці особи звільняються із заборonoю займати посади в органах влади протягом 10 років. Якщо всіх цих людей буде в результаті звільнено, то важко буде водночас їх замінити. Про це не говориться, а такі суттєві зміни потребують обов'язкового з'ясування.

Ще важливо, що люстрація без зміни системи влади, без зміни сутності роботи владних структур не має сенсу абсолютно. Якщо замінити людей одних на інших, але залишити незмінною систему, то нові посадовці будуть так само корумпуватися, як і старі. І з цього приводу Закон нічого не передбачає. Головна проблема держави – залучення модерних, освічених, здатних працювати, створювати нове. Запроваджена ж люстрація занадто масова, і в цьому сенсі закон жорсткий. У Польщі та Чехії, на яку посилаються законотворці, не було такої люстрації – вона була більш м'якою. Цей крок, на нашу думку, є необдуманим і професійно помилковим.

Одночасно незрозумілою є реалізація приписів щодо механізму заміщення цих осіб. Чи гарантують ці механізми, що на відповідні посади придуть якісно інші, кращі кадри?

Зовсім не враховується цим Законом специфіка державної та мілітаризованої служби щодо передання досвіду, який випрацьовується роками. Ця система не може будуватися на голому місці.

Тобто метою цього Закону не має бути саме звільнення, оскільки не обдумана та тотальна зміна всіх кадрів не забезпечить суттєвого прогресу. Так, згаданим нормативним актом передбачено повне звільнення всіх службовців органів внутрішніх справ і податкової міліції, за винятком рядових. Такий безумовний підхід і повне звільнення фактично знищить ці структури, оскільки не зможуть здійснювати функції цих органів особи, що жодного дня там не працювали. У жодній країні реформа правоохоронних органів не здійснювалася у спосіб повного оновлення кадрів. Максимально, що робилося, це звільнялися працівники, і потім за певними критеріями частина з них знову поверталася на службу. Однак проект установлює заборону повернення на службу протягом 10 років. Фактично доведеться запрошувати або абсолютно нових людей, або людей, що вже на пенсії.

Зовсім незрозумілим виглядає очищення працівників правоохоронних органів та органів прокуратури, які у період з 25 лютого 2010 р. по 22 лютого 2014 р. затримували, складали та/або своєю дією чи бездіяльністю сприяли складанню рапортів, протоколів чи обвинувальних актів, проводили слідчі та оперативні дії або підтримували державне обвинувачення стосовно учасників акцій громадського протесту та масових за-

ходів. Виявляється, у нас протягом чотирьох років діяла репресивна машина, яка лише боролася з інакомислячими, усі ці роки були наповнені лише акціями протесту, скерованими на повалення диктатора, а всі правоохоронці і прокурори виконували лише злочинні накази і чинили повну сваволу.

Рекомендації Ради Європи визнають, що люстрація може застосовуватися лише щодо посад, діяльність на яких може становити загрозу демократії та правам людини, а зазначений Закон передбачає люстрацію всіх без винятку посадових і службових осіб публічної адміністрації, що є явно необґрунтованим.

Сумнів викликає норма цього можливого Закону щодо автоматичного непроходження процесу очищення особами, які організували та вчинили дії, що призвели до втрат державного бюджету в сумі понад 1 мільйон гривень, а місцевих бюджетів – у сумі понад п'ятдесят тисяч гривень, що встановлено в судовому порядку. Тобто можна вкрасти мільйон гривень з державного бюджету, і не бути за це покараним. Тепер виявляється в державі законні розкрадачі бюджетних коштів, у яких встановлений чіткий ліміт – мільйон для державного бюджету і п'ятдесят тисяч для місцевих бюджетів.

Цим нормативним актом також передбачено подання різноманітними керівниками «декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру щодо себе та близьких осіб (чоловіка, дружини, батька, матері, вітчима, мачухи, сина, дочки, пасинка, падчерки, рідного

брата, рідної сестри, діда, баби, прадіда, прабаби, внука, внучки, правнука, правнучки, усиновлювача чи усиновленого, опікуна чи піклувальника, особи, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також осіб, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки із суб'єктом перевірки, зокрема осіб, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі)». При цьому не зазначається, за який період має подаватися така декларація. Також це положення не враховує, що зібрати всю інформацію про витрати всіх своїх рідних на практиці буває просто неможливим – наприклад, унаслідок неприязних стосунків у родині, відсутності спілкування, приховування інформації. Ще складніше, коли цю вимогу спрямовано на минулий час, коли ці особи ніяк не контролювали свої витрати.

Однак відмова подати таку декларацію або подання неповної чи неправдивої інформації означає, що особа підлягає звільненню з посади із заборотою займати посади в органах влади на 10 років. Фактично це положення своєю нереалістичністю виконання закладає підстави для впливу на будь-якого чиновника, навіть якщо він законодавчо захищений від тиску, оскільки його можна буде звільнити в будь-який зручний момент.

Окрім зазначеного слід наголосити на тому, що міжнародні стандарти з прав людини чітко визначають потребу захисту права на приватне життя під час проведення процесу очищення влади. Потрібно зробити все можливе, щоб уникнути можливого безпідставного публічного

обвинувачення особи чи поширення про неї неправдивої інформації. Досвід інших країн красномовно показує необхідність обережного підходу в поширенні інформації про особу.

Закон України «Про очищення влади» також передбачає, що всі розслідування, а також висновки, зроблені після них, є публічними. Така процедура, на нашу думку, порушує право на приватне життя.

З одного боку, немає жодної необхідності поширювати результати розслідування, якщо особа пройшла перевірку і не підлягає очищенню. У такому разі немає суспільної потреби в поширенні персональних даних про особу. Це тільки можливо, коли є обґрунтовані сумніви в об'єктивності такої перевірки.

З іншого боку, негайне поширення результатів розслідування також становить необґрунтоване втручання у права людини. Якщо взяти до уваги, що розслідування та його висновки будуть проводитися не незалежним органом влади, то поширення їхніх результатів без судової перевірки є невинуватим втручанням у право на приватне життя. Значною є ймовірність, що ці дані помилкові чи неточні, а відповідно прийняте рішення є помилковим. У випадку визнання висновку незаконним відновити репутацію особи буде достатньо складно. Тому така процедура одразу закладає системну проблему дотримання права на приватне життя.

Ще один серйозний недолік: реєстр, що створюється за цим Законом, є публічним, а так не можна робити, бо це порушує право на при-

ватне життя. Абсолютно чітко можна сказати, що з цього приводу будуть заяви про порушення ст. 8 Європейської конвенції з прав людини. Колізію між правом громадськості знати та правом людини на приватне життя в цьому випадку вирішено на користь громадськості без будь-яких винятків. Ми не перші в такій ситуації, і потрібно завжди знаходити баланс між правом на приватність і правом громадськості знати, за що людина потрапила під люстрацію. А якщо людина пройшла перевірку та її не було люстровано – про це взагалі не треба писати в реєстрі. У країнах Балтії якщо хтось сам подавав декларацію та визнавав, що він мав зв'язки з КДБ і таке інше, то ця інформація була таємною, і ця людина сама тихо звільнялася з посади. Друкувалася інформація лише щодо тих, хто намагався одурити органи перевірки [2].

Також надто загально описано можливість судового оскарження рішення. Є загальна норма, що дії або бездіяльність суб'єктів владних повноважень оскаржуються в судовому порядку. Але хотілося б у такій процедурі бачити більш чітку можливість оскарження рішення про очищення влади безпосередньо в суді. Адже як увесь цей процес відбуватиметься, доволі важко уявити.

Щодо процедури проведення люстрації хотілось б відзначити таке.

Згідно з текстом Закону, який ми розглядаємо, організацією перевірки займається керівник (заступник керівника) відповідного органу державної влади, де працює суб'єкт перевірки, за погодженням Національного

агентства з питань державної служби через його територіальні органи на місцях. А для перевірки керівників органів перевірки це Національне агентство має створити центральну та територіальні комісії з перевірки, до яких обов'язково включаються на громадських засадах із правом голосу не менш як один представник громадськості та один представник засобів масової інформації.

З цього приводу виникає питання: чому для здійснення перевірок обрано Національне агентство з питань державної служби? Станом на сьогодні зазначений орган та його територіальні представництва фактично позбавлені фінансування, а працівники змушені йти у відпустки без збереження заробітної плати. А штатна чисельність цих установ не зможе здійснити того обсягу роботи, який покладається зазначеним нормативним актом. Невже в таких умовах ці державні службовці здатні реально провести процес перевірки інших працівників усіх рівнів? У той же час виникає питання: а хто ж буде проводити очищення працівників Національного агентства з питань державної служби та його територіальних органів?

Для проведення перевірки кожен суб'єкт подає лише чотири документи: письмову згоду на проведення перевірки, автобіографію, копію документа, який посвідчує особу, та декларацію про майно, доходи, ви-

трати і зобов'язання фінансового характеру щодо себе та близьких йому осіб. Далі ці документи передаються до відповідних органів – правоохоронних, фіскальних, органів прокуратури, органів боротьби з організованою злочинністю, органів з протидії корупції. Тобто всі документи потрапляють до органів, які самі ще не пройшли процес очищення.

І насамкінець, ст. 14 зазначеного законодавчого акта забороняє суб'єктам перевірки, що не пройшли перевірку, протягом десяти років з дня припинення роботи розголошувати або використовувати в інший спосіб у своїх інтересах інформацію, яка стала їм відома у зв'язку з виконанням службових повноважень, та представляти інтереси будь-якої особи у справах (зокрема розглядуваних судами), в яких іншою стороною є орган, в якому вони працювали до звільнення. Тобто всі особи, що не пройшли «очищення», десять років мають мовчати щодо дій чинної влади.

Список використаних джерел:

1. Яворівський В. Чем плоха текущая версия закона о люстрации [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://delo.ua/ukraine/chem-ploha-tekuschaja-versija-zakona-o-ljustracii-ekspert-244685/>.

2. Торба В. Очищення чи усунення конкурентів? [Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://www.day.kiev.ua/uk/article/tema-dnya-podrobici/ochishchennya-chi-usunennya-konkurentiv>.

Кузьменко О. В. Коллизии Закона Украины «Об очистке власти».

9 октября 2014 г. Президент Украины подписал закон Украины «Про очищення влади», который определяет правовые и организационные основы проведения

проверки государственных служащих и приравненных к ним должностных лиц органов местного самоуправления «с целью восстановления доверия к власти и создания условий для построения новой системы органов власти в соответствии с европейскими стандартами». Вместе с тем указанный нормативный акт имеет существенные недостатки, связанные с нарушением прав человека и процессуальными особенностями проведения данной процедуры. В статье подробно анализируются указанные проблемы и предлагаются пути их решения.

Ключевые слова: люстрация, очищение власти, права человека, комиссия, реестр.

Kuz'menko O. V. Conflicts of the Law of Ukraine «On the power lustration».

On October 9, 2014 the President of Ukraine signed the Law «On the power lustration», which defines the legal and organizational framework for the inspection of public servants and equivalent officials of local self-government bodies in order to restore confidence to the government and create the conditions for the construction of a new system of government in accordance with the European standards. However, given the normative act has significant drawbacks associated with the violation of human rights, and procedural characteristics of this procedure. The paper analyzes in details these problems and the suggested solutions.

Key words: lustration, power cleansing, human rights commission, registry.

Стаття надійшла до редакції 23.09.2014

АКСІОМАТИЧНІ ТЕОРІЇ ТА УНІВЕРСУМИ НАУКИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Статтю присвячено методологічним проблемам науки адміністративного права. Основну увагу зосереджено на обґрунтуванні необхідності побудови аксіоматичних теорій адміністративного права, виділено три універсуми, у межах яких можлива побудова відповідних аксіоматичних теорій, наводяться приклади визначень основних понять таких теорій.

Ключові слова: адміністративне право, наука адміністративного права, аксіоматична теорія адміністративного права, універсум науки адміністративного права.

**Лук'янець Дмитро
Миколайович,**

*доктор юридичних
наук, професор, про-
фесор кафедри дер-
жавно-правових дис-
циплін Харківського
національного уні-
верситету ім. В. Н.
Каразіна*

Останнім часом у науці адміністративного права гостро відчувається потреба побудови сучасних теорій адміністративного права. Ця потреба зумовлена тим, що на сьогодні наука адміністративного права становить собою набір досить суперечливих положень, різноманітних поглядів і навіть «теорій», які доволі часто не мають спільної концептуальної основи. Причиною ж такого становища є відсутність єдиних і, що мабуть найголовніше, максимально коректних методологічних підходів у дослідженнях правових явищ, що взагалі характерно для всієї вітчизняної правової науки.

Взагалі у вітчизняній науці адміністративного права доволі чітко простежуються два основних напрямки. Перший умовно можна позначити як «схоластичний», оскільки в його основі – погляди, сформовані ще в радянські часи, і сучасні розробки становлять собою спробу пристосувати ці погляди до сучасних умов без жодних спроб переглянути догми і стереотипи, що склалися в минулому столітті. Другий напрямок виразно акцентує увагу на підходах, властивих європейським правовим традиціям і становить собою спроби перенести знання про відповідні правові інститути у вітчизняну доктрину адміністративного права.

Але, на жаль, попри існування значної кількості наукових праць у галузі адміністративного права, й досі відсутня струнка та логічно обґрунтована фундаментальна теорія адміністративного права. Проте така теорія є вкрай потрібною і передусім – як єдина методологічна основа для прикладних адміністративно-правових досліджень.

Відомо, що існують три способи викладення теорій – історичний, евристичний та аксіоматичний. Історичний спосіб намагається найбільш повно прослідкувати історію становлення і розвитку наукової теорії, розглянути спроби її побудови, зокрема й помилкові. Евристичний спосіб намагається якомога швидше виявити найбільш корисні (хоча й не обов'язково фундаментальні) висновки теорії та одразу показати способи їх застосування.

Але історичний та евристичний способи є невдалими для викладення теорії в усій її повноті. Вони занадто концентрують увагу на висновках теорії, не наводять у конкретному вигляді більшості вихідних тверджень, не піклуються про логічність визначення використовуваних у теорії понять, залишають значною мірою неясною логічну структуру теорії. Проте аксіоматично викладена теорія обов'язково буде відрізнятися ясністю і систематичністю, вона стає абсолютно прозорою і відкритою для критики [1, с. 13].

Набір понять і вихідних тверджень, що утворюють основу теорії в її аксіоматичному викладенні, значною мірою визначається самим розробником теорії. Але в гуманітарних

науках, де роль факту, експерименту в перевірці «правильності» висновків украй обмежена, більш важливими стають оцінка та якісний аналіз саме системи понять і вихідних тверджень.

Більше того, аксіоматичний спосіб викладення теорії методологічно становить собою самостійний науковий інструмент, використання якого може призвести до додаткових позитивних результатів. Що стосується природничих наук, то аксіоматичні системи використовуваних у них теорій крім можливості внутрішньої перевірки володіють ще одним потужним критерієм істинності – можливістю застосування до тих об'єктів, дослідженням яких ця наука займається. Успішність такого застосування як шляхом відповідей на поставлені питання про механізм дії об'єкта, так і шляхом прогнозування його поведінки, є достатнім підтвердженням теорії до того часу, поки вона задовольняє практичним вимогам [1, с. 14].

Зовсім інша ситуація в науках гуманітарних. Працюють у гуманітарних науках за своїм ставленням до технології отримання знання вимушено швидше не емпірики, а раціоналісти. Для них головний методологічний прийом – дедуктивний синтез, а не індуктивний аналіз. Це об'єктивна обставина, викликана особливим характером досліджуваної ними предметної сфери. Якщо природничі науки головним чином говорять про існуюче – про те, що не залежить від наших думок про нього, то гуманітарні говорять головним чином про належне – про те, чого ми хочемо від

об'єкта, до якого теорія прикладається [1, с. 15].

На нашу думку, для визначення підходів до побудови аксіоматичних теорій адміністративного права буде доцільним скористатися положеннями, сформульованими С. Єгоровим [1], який практично перший зробив спробу викладення аксіоматичної теорії права, і використаний ним методологічний підхід уявляється досить перспективним й у галузевих правових науках.

З яких же елементів складається теорія? Передусім це поняття. Під поняттям будемо розуміти будь-який осмислений абстрактний об'єкт, відокремлений від будь-якого іншого осмислюваного абстрактного об'єкта за своїми суттєвими ознаками. Сукупність істотних ознак поняття утворює його зміст, який відбивається у визначенні цього поняття. Наступна група елементів, без яких не може існувати жодна теорія, – це твердження. Твердження встановлюють або виражають позалогічні, змістовні, сутнісні відносини між поняттями (термінами) і є тими ж логічними одиницями, кожній з яких необхідно приналежати одна з фундаментальних логічних властивостей – бути істинним або ні. Один із видів тверджень – твердження вихідне – беззаперечно є елементом теорії. У такому разі «вихідне твердження» є узагальнювальним терміном для аксіоми, постулату, гіпотези, принципу, тезису, початку тощо. Такі твердження висловлюються як очевидні, істинність яких заздалегідь припускається.

При цьому наші вихідні твердження зовсім не обов'язково мають

бути чимось самоочевидним, загальновизнаним. Для нас є важливим і достатнім те, що ми вважаємо їх істинними лише в межах теорії, що нами будується, а якщо вони при цьому виявляються загальновизнаними, ми мусимо сприймати це як випадкове співпадіння, що не означає ані доброго, ані поганого для нашої подальшої роботи.

І нарешті, є ще один вид тверджень, які необхідно є елементами теорії. Корисність теорії полягає в її елементах третього роду – теоремах, лемах, висновках, тобто всіх тих «правильних» висновках, які можна зробити на підставі вихідних тверджень, використовуючи поняття певної теорії. Під висновком будемо розуміти твердження, отримане шляхом логічних міркувань із вихідних тверджень та істинне в межах певної теорії.

Крім цього потрібно також в явному вигляді позначити характер зв'язків між цими елементами, причому такий, який показав би необхідність, закономірність саме таких зв'язків.

Усі вихідні твердження вважаються істинними за визначенням. Будь-яка теорія стверджує, що її висновки також є істинними. Але є тільки один спосіб об'єктивної внутрішньої перевірки істинності висновків – це їх відповідність законам логіки. Будь-яка теорія, що представляє будь-який вид знань, потребує використання законів логіки при побудові механізмів свого внутрішнього улаштування.

Усі речення в мові підкоряються пропозиціональному обчисленню або обчисленню висловлювань, з більш

загальної точки зору – обчисленню предикатів. Обчислення предикатів є розділом логіки – науки, яка міститься в основі кожної раціональної дисципліни і яку не може спростувати жоден експеримент або факт.

Але для того, щоб такий логічний апарат можна було б використувати, обов'язково має бути дотримана умова про те, що всі суб'єкти та предикати, поняття всіх висловлювань, що беруть участь у конкретному обчисленні, мають належати одному універсуму. Універсумом (U) називається така множина, що всі множини (поняття), які розглядаються в системі множини (поняття), є підмножинами U. Іншими словами, кожен суб'єкт чи предикат, який бере участь в обчисленні висловлювань, має становити собою елемент підмножини (підмножину) однієї, загальної для всіх множини – універсуму.

Таким чином, уся теорія передбачає саме логічно правильний характер зв'язків між її елементами. Іншими словами, теорія – це система понять, постульованих тверджень, а також логічно суворих висновків, що з них слідує. У свою чергу мета теорії полягає у представленні людському розуму зрозумілих йому відомостей про те, як улаштований об'єкт теорії, як він функціонує і як з ним треба поводитись, щоб досягти яких-небудь інших, значною мірою практично важливих для людини цілей.

Таким чином, ще до побудови теорії адміністративного права в аксіоматичному викладі передусім слід визначити межі її універсуму. І тут ми стикаємося з тим, що в сучасній науці адміністративного права перети-

наються декілька різних універсумів, що й зумовлює використання конструкції «аксіоматична теорія адміністративного права» у множині.

Перший із них можна позначити як універсум механізму адміністративно-правового регулювання, у межах якого досить просто побудувати аксіоматичну теорію.

За вихідне твердження тут можна вважати положення про предмет адміністративного права, яке може виглядати, наприклад, таким чином: предмет адміністративного права – це сукупність суспільних відносин, що виникають і розвиваються між суб'єктами в умовах, коли хоча б один із них має щодо іншого юридично визначені владні повноваження і вони пов'язані з реалізацією цих владних повноважень (підхід, за допомогою якого можна сформулювати зазначене твердження, був свого часу обґрунтований автором – Д. Л. [2, с. 87–89]).

Логічно наступним і таким, що впливає з визначення предмета адміністративного права, є визначення поняття «метод адміністративного права». Метод адміністративного права – це сукупність способів правового впливу на суспільні відносини, що утворюють предмет адміністративного права. Зміст цього методу полягає в установленні юридичної нерівності сторін відносин, тобто в наділенні хоча б однієї з них владними повноваженнями щодо іншої; у чіткому юридичному закріпленні прав і обов'язків сторін відносин; у юридичному закріпленні можливості виникнення відносин за ініціативою хоча б однієї зі сторін.

Далі абсолютно логічно можна обґрунтувати, що механізм адміністративно-правового регулювання – це сукупність елементів, за допомогою яких досягається реальний адміністративно-правовий вплив на регульовані суспільні відносини.

Досить легко в межах аксіоматичної теорії сформулювати й підходи до визначення таких понять, як «норма адміністративного права», «адміністративно-правові відносини», «адміністративно-правовий статус суб'єкта», «адміністративний процес», «адміністративна процедура» тощо.

Наприклад, норми адміністративного права – це формально визначені, установлені та забезпечені державою правила, а також межі (міра) можливої та належної поведінки суб'єктів суспільних відносин, які утворюють предмет адміністративного права.

У свою чергу адміністративно-правові відносини – це суспільні відносини, що виникають і розвиваються відповідно до норм адміністративного права за ініціативою хоча б однієї зі сторін, а їх зміст полягає в реалізації формально визначених суб'єктивних прав та юридичних обов'язків їх учасниками в умовах юридичної нерівноправності.

Адміністративно-правовий статус суб'єкта – це сукупність формально визначених властивостей та ознак суб'єкта, що визначають його здатність і можливість бути учасником адміністративно-правових відносин.

Адміністративний процес – це формально визначена послідовність актів реалізації норм адміністративного права, що зумовлює досягнення

мети адміністративно-правового регулювання.

Адміністративна процедура – формально визначений порядок учинення дій у межах актів реалізації норм адміністративного права.

Безумовно, це не виключний перелік понять аксіоматичної теорії адміністративного права, але наведені приклади наочно ілюструють можливість побудови такої теорії, причому безвідносно до положень чинного адміністративного законодавства. Більше того, норми адміністративного законодавства можемо використати для перевірки правильності положень теорії. Відштовхуючись від характеристик предмета адміністративного права, ми будемо теорію, яка має методологічне значення для іншого універсуму адміністративного права, і з її допомогою можемо досліджувати позитивне адміністративне право.

Другий універсум має розглядатись уже в межах об'єкта адміністративно-правового регулювання, і виявити його межі можна лише тоді, коли ми визначимо конкретне коло відносин, які утворюють предмет адміністративного права.

У межах цього універсуму ми досліджуємо ті відносини, які утворюють предмет адміністративного права і піддаються адміністративно-правовому регулюванню за допомогою відповідного механізму. Особливістю цього універсуму є те, що він існує в межах позитивного адміністративного права і його дослідження в основі своїй має спиратися на конкретні норми, що містяться в нормативно-правових актах.

У межах цього універсуму мають розглядатися головним чином різноманітні форми реалізації виконавчої влади, оскільки саме відносини реалізації виконавчої влади відповідають усім ознакам предмета адміністративного права. Тут ми маємо справу з явищами зовсім іншого порядку, і понятійне коло відповідної аксіоматичної теорії можуть складати такі поняття, як «державне управління», «державне регулювання», адміністративні послуги тощо. А після визначення обсягу зазначених понять можна вести мову про функції, форми і методи державного управління чи державного регулювання, способи надання адміністративних послуг тощо.

Наприклад, одним із вихідних тверджень для такої аксіоматичної теорії може бути один із найбільш поширених підходів до визначення сутності управління як впливу суб'єкта (людини) на певний об'єкт з метою досягнення бажаного результату. Звужуючи це поняття за рахунок уточнення характеристик об'єкта управління, можна сформулювати визначення поняття «соціальне управління» – це вплив суб'єкта (людини) на поведінку об'єкта (іншу людину або групу людей) з метою досягнення заздалегідь визначеної мети (результату). І нарешті, логічним шляхом можна вивести і визначення поняття «державне управління» – це врегульований нормами адміністративного права безпосередній владний вплив осіб, наділених відповідними повноваженнями, на поведінку індивідуальних або колективних суб'єктів з метою реалізації завдань держави.

Ідучи далі, можна запропонувати й визначення поняття «державне регулювання» – це врегульований нормами адміністративного права опосередкований владний вплив осіб, наділених відповідними повноваженнями, на поведінку індивідуальних або колективних суб'єктів з метою реалізації завдань держави.

При побудові аксіоматичної теорії адміністративного права в межах другого універсуму можна буде побачити, що виведені за законами логіки твердження й поняття значною мірою не будуть співпадати з нормативними визначеннями відповідних явищ. Але це не має стати перешкодою для дослідника, оскільки для нього важливим є сутність явища, а не його назва, що міститься в нормативно-правовому акті.

Справа в тому, що таке явище, як наприклад управління, об'єктивно існує, і як би ми його не назвали в законі, воно все одно буде управлінням. Ми лише надаємо йому певні правові форми. З іншого боку, таке явище, як наприклад державна служба, не існує поза правовими формами. Відтак у дослідженні державної служби слід опиратися на його нормативну модель.

Третій універсум охоплює принципи адміністративного права. Справа в тому, що за допомогою одного й того ж механізму адміністративно-правового регулювання, у межах одних і тих же форм реалізації виконавчої влади можна створити ідеологічно різні державні режими. Якщо відштовхуватись від сервісної концепції держави, ми отримаємо адміністративне право, що створює нормативну

основу для реалізації інтересів, усебічного захисту прав і свобод людини і громадянина. Якщо ж станемо на позиції домінування держави над людиною, можемо отримати нормативну основу поліцейської держави в її гіршому вигляді.

Відтак у такому разі аксіоматична теорія адміністративного права в межах третього універсуму у своїх вихідних положеннях мусить мати погляди на призначення держави, які панують у конкретному суспільстві. А наступні поняття і висновки теорії мають відповідати саме цим поглядам.

Цілком можливо, що при побудові аксіоматичних теорій у межах трьох зазначених універсумів можуть виявитись й інші універсуми. Достеменно стверджувати про це неможливо, адже на сьогодні ще ніхто не виклав теорію адміністративного права в аксіоматичному вигляді для всіх можливих універсумів. Проте не викликає жодних сумнівів, що вчені, які оберуть за мету побудову аксіоматичних теорій адміністративного права, знайдуть для себе чимало ці-

кавих речей, що зруйнують усталені стереотипи, які за довгі роки склалися в науці адміністративного права. Це стосується і співвідношення матеріального і процесуального в адміністративному праві, і традиційних класифікацій норм адміністративного права та адміністративно-правових відносин, і природи адміністративного примусу, і багатьох інших стереотипів. Але логіка невблаганна!

Підсумовуючи викладене уявляється можливим стверджувати, що побудова аксіоматичних теорій в адміністративному праві є дуже перспективним напрямком, який здатний вивести науку адміністративного права з методологічної безвиході та наповнити її сучасним живим змістом.

Список використаних джерел:

1. Егоров С. Н. Аксиоматические основы теории права / С. Н. Егоров. – СПб.: Лексикон, 2001. – 272 с.
2. Лук'янець Д. М. Адміністративно-деліктні відносини в Україні: теорія та практика правового регулювання : монографія / Д. М. Лук'янець. – Суми: ВТД «Університетська книга», 2006. – 367 с.

Лук'янець Д. Н. Аксиоматические теории и универсум науки административного права.

Статья посвящена методологическим проблемам науки административного права. Основное внимание сосредоточено на обосновании необходимости построения аксиоматических теорий административного права, при этом выделяются три универсума, в рамках которых возможно построение соответствующих аксиоматических теорий, приводятся примеры определений основных понятий таких теорий.

Ключевые слова: административное право; наука административного права; аксиоматическая теория административного права; универсум науки административного права.

Lukyanets D. M. Axiomatic theory and universe of the science administrative law.

The article is devoted to methodological problems of science of administrative law. Focuses on the justification of the need to build axiomatic theories of administrative law, there are three of the universes in which we can construct the corresponding axiomatic theories. There are stated the examples of definitions of basic concepts for such theories.

Key words: administrative law; science of administrative law; axiomatic theory of administrative law; universe science of administrative law.

Стаття надійшла до редакції 10.07.2014

ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ СУТІ ОКРЕМИХ ТЕРМІНІВ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ

У статті досліджуються питання співвідношення таких понять, як «посада» та «служба», «посадова особа», «службовець», «службова особа», їх правова природа, сутнісне наповнення та вплив на розуміння і регулювання службових відносин в Україні. Автор пропонує власну редакцію згадуваних вище термінів, яка сприятиме усуненню конфлікту між ними, що існує сьогодні.

Ключові слова: посада, посадова особа, служба, службова особа, службовець, повноваження, владні повноваження.

**Гарашук
Володимир
Миколайович,**

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри
адміністративного
права Національного
юридичного університету ім. Ярослава
Мудрого, член-
кореспондент Національної академії
правових наук України*

Загальновідомо, що чимало непорозумінь між окремими людьми, групами, урядами країн і навіть народами зумовлено неоднозначним розумінням суті термінів укладеної угоди, досягнутої домовленості, перекладеного з іноземної мови тексту та ін. Ці негаразди часто отримують свою пролонгацію шляхом подальшого закріплення в національному законодавстві. Такого типу проблеми характерні й для так званих внутрішньомовних термінів. Не є виключенням й адміністративне право. Одним із найважливіших питань у науці є проблема визначення спільних та особливих рис таких понять, як «посадова особа» та «службова особа», а окреслення їх правового статусу є достатньо актуальним завданням вітчизняної юридичної науки. Ця проблема становить не тільки теоретичний інтерес, а й має значний практичний сенс, оскільки її розв'язання дозволить більш чітко окреслити загальні межі повноважень цих осіб, їх прав і обов'язків, відповідальності, дозволить усунути суперечності та негаразди чинного законодавства з цих питань, спростить оцінку фахових дій таких осіб, кваліфікацію їх протиправних вчинків тощо.

Безумовно, зазначена проблема тісно пов'язана з дослідженнями природи державно-службових відносин. Представники адміністративно-правової науки

завжди вирізняли види службової діяльності та різновиди службовців, наголошували на особливостях статусу посадової особи як учасника службових відносин.

Для того щоб окреслити характерні риси посадової особи, потрібно зробити порівняльний аналіз її статусу зі статусом службової особи. Фактично, розкривши сутність посади, посадової особи, ми означимо і статус особи службової. Таким чином основну увагу приділимо характеристичній посадової особи. Але перед цим коротко звернемо увагу на особливостях «служби» як виду трудової діяльності.

Усім відомо три види трудової діяльності, два з яких – це вироблення матеріальних цінностей (праця робочих і селян), один – інтелектуальна праця з організації роботи виробників матеріальних цінностей (сюди треба включити й працю із забезпечення обороноздатності країни, підтримання правопорядку в суспільстві, з охорони здоров'я, освітянську діяльність, діяльність працівників ЗМІ та ін., що безпосередньо не пов'язані з виробленням матеріальних цінностей)¹.

Зважаючи на зазначене, фактично будь-яку людину-працівника, що безпосередньо не задіяна у виробленні матеріальних цінностей, можна було б визнати службовцем. Але не все так просто. Свого часу (за часів СРСР), коли власність була майже виключно

державною, навіть артисти театру (не кажучи вже за вчителів, лікарів, інженерів та ін.) визнавалися державними службовцями. Сьогодні ситуація інша. Стан справ ускладнюється й чинним законодавством, яке є вкрай недосконалим і суперечливим.

Відповідно до ст. 1 чинного на сьогодні Закону України «Про державну службу»² «Державна служба в Україні – це професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів. Ці особи є державними службовцями і мають відповідні службові повноваження».

Як бачимо, законодавець фактично в головному Законі країни, який має регулювати питання державної служби, не дає прямого визначення державного службовця. Ми мусимо здогадуватися, хто ж такі державні службовці, через розуміння визначення державної служби як виду трудової діяльності.

Такою ж аморфною є позиція законодавця й щодо визначення посади та посадової особи. До того ж мова в Законі йде тільки про посади та посадових осіб державних органів³. Відповідно до ст. 2 цього Закону «Посада – це визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату,

² Назва Закону не повною мірою відповідає його змісту. Фактично він покликаний регулювати статус «рафінованого чиновництва» – державних службовців апарату управління (органів виконавчої влади). Поза його регулюванням залишаються працівники державних освітянських, лікарняних закладів, представники правоохоронних органів, судової гілки влади та ін.

³ Можливо, зважаючи на спрямованість акта, це є доречним.

¹ Зрозуміло, що інтелектуальна праця не менш (а можливо й більш) різноманітна, ніж праця робочих і селян. Різноманітні й структури, в яких вони працюють. Саме тому виникає так багато питань і суперечок щодо класифікації службовців, співвідношення понять «державний службовець», «службова особа недержавного органу», «посадова особа», «службова особа» та ін.

на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень.

Посадовими особами відповідно до цього Закону 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».

І якщо з визначенням посади ще можна погодитися, тим більше що «...встановлене нормативними актами коло службових повноважень» ми можемо побачити у відповідних посадових інструкціях, які мають майже всі державні та легальні недержавні структури, то визначення посадової особи нас задовольнити не може, оскільки ми знову мусимо здогадуватися, що ж це за «...організаційно-розпорядчі та консультативно-дорадчі функції»¹.

Наведене визначення посадової особи пропонується законодавцем

¹ Стосовно консультативно-дорадчих функцій і на сьогодні немає єдиної позиції, загальноприйнятого розуміння, що це за вид діяльності, чому осіб, які їх здійснюють і реально не ухвалюють управлінських рішень, віднесено до посадових осіб. Наші, як то кажуть «неофіційні джерела інформації», говорять про те, що таку приписку було включено до Закону «стараннями» тогочасних екс-керівників державного апарату найвищих рангів, які на час розпаду СРСР не готові були позбутися «теплих містечок», пілыг і переваг і таким чином «відвойовували» собі місця консультантів, радників у вищих ланках державних органів влади. Реально консультанти та радники посадовими особами не є, оскільки вони самостійно не ухвалюють юридично значущих дій. З їх порадами посадові особи (радниками та консультантами яких вони є) можуть і не погодитися, а якщо погоджуються, то саме вони, посадові особи, що мають реальну владу, ухвалюють остаточне рішення, віддають накази, підписують документи та ін.

в аспекті державно-правовому і не є, як ми вже підкреслювали, вдалим. Свого часу, до прийняття Кримінального кодексу України 2001 р., трохи більш вдале, як на нас, визначення посадової особи містила ст. 164 Кримінального кодексу України 1960 р., яка під посадовими особами розуміла тих, «...які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також займають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форм власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням». За відсутності у ті часи іншого законодавчого визначення воно було загальноприйнятним. Але ж і його не можна вважати таким, що відбиває всі суттєві ознаки посадової особи. Зі вступом у дію Кримінального кодексу України 2001 р. конфлікт термінів, що використовуються в кримінальному та адміністративному законодавстві («служба» та «посадова особа»), тільки посилювався.

У Кримінальному кодексі мова йде про службову особу, в Кодексі України про адміністративні правопорушення (КУпАП) – про посадову особу (КУпАП взагалі містить окрему ст. 14 «Відповідальність посадових осіб», яка виділяє відповідальність посадової особи як спеціального суб'єкта адміністративної відповідальності). У Законі України «Про засади запобігання і протидії корупції» згадуються і службова, і посадова особи. Справа у тому, що

Кримінальний кодекс 2001 р. відмовився від терміна *посадова особа*, замінивши його словосполученням *службова особа*, тоді як адміністративне законодавство абсолютно правильно використовує обидва терміни, розрізняючи їх. Службова особа може й не бути особою посадовою, тоді як посадова – це службовець (службова особа) з більш широкими ніж у звичайного службовця повноваженнями. Це ті, хто державою (органами місцевого самоврядування) наділені організаційно-розпорядчими або адміністративно-господарськими функціями, представляють відповідний орган. Дії цих осіб, здійснювані в межах їх повноважень, тягнуть юридичні наслідки. Останнє важливо для кваліфікації протиправних дій, вирішення питань про покарання.

Зміни до Кримінального кодексу, якими змінено редакцію ст. 18 (Див.: Закон України від 7 квітня 2011 р. № 3207–VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення»), показують, що законодавець зробив спробу (хоча й не повною мірою) «відділити» посадову особу від рядового службовця. Відповідно до ч. 3 та 4 ст. 18 службовими особами КК України визнає осіб, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності **посади**, пов'язані з виконанням ор-

ганізаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

Службовими особами також визнаються **посадові особи** іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, зокрема присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, **посадові особи** міжнародних організацій... та судді і **посадові особи** міжнародних судів. Таким чином, «посадова особа» хоч і «прихована» за терміном *службова особа*, усе ж таки знаходить своє законодавче визначення в КК України.

Ми звернули увагу на такі «непорозуміння» між кримінальним та адміністративним законодавством для того, щоб ще раз підкреслити: правильне розуміння сутності посади та доступне, повне, з окресленням усіх характерних ознак нормативне визначення посадової особи, відмежування її від інших видів працівників має першочергове значення саме для

кваліфікації протиправних дій працівника, для забезпечення його прав і законних інтересів, унеможливлення помилок і зловживання при кваліфікації протиправних дій службовців. Розв'язання цієї проблеми поставить заслін можливим необґрунтованим вимогам і звинуваченням на адресу простого працівника. Фахові ж повноваження, як ми вже зазначали раніше, можна визначити за посадовими інструкціями. З цим проблем немає.

Аналізуючи чинне та перспективне законодавство (див.: Закон України «Про державну службу» від 17 листопада 2011 р. № 4050-VI, який має набрати чинність 1 січня 2015 р.), можемо зробити такий висновок: посадова особа є обов'язковим і невід'ємним учасником управлінського процесу. Вона наділена адміністративно-владними повноваженнями, які надають їй право (і ставлять перед нею обов'язок) приймати управлінські рішення; підбирати і розмішувати кадри; готувати пропозиції стосовно формування державної політики у відповідній сфері; розробляти, проводити експертизи та/або редагувати проекти нормативно-правових актів; надавати адміністративні послуги; здійснювати державний нагляд (контроль); управляти державним майном або майном, що належить Автономній Республіці Крим; державними корпоративними правами; керувати персоналом державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим або їх апарату; реалізовувати інші повноваження відповідного органу щодо врегулювання внутрішньоорганізаційних відносин;

представляти орган (керівник) або організаційну структуру (керівники відділів, ділянок, тощо) у відносинах з іншими суб'єктами.

Частину викладених вище повноважень може здійснювати й державний службовець – фахівець, який не є посадовою особою (наприклад, готувати проекти пропозицій стосовно державної політики у відповідній сфері, політики роботи відповідного державного органу тощо), але тільки державний службовець – посадова особа – має право:

- діяти від імені держави, представляти відповідний державний орган, або відповідний підрозділ органу, який він очолює;
- керувати колективом відповідного органу, приймати (звільняти) з роботи, застосовувати заходи заохочення та примусу;
- приймати остаточні управлінські рішення, які тягнуть юридичні наслідки;
- ставити свій підпис на офіційних документах відповідного органу.

Саме посадова особа несе відповідальність за роботу ввіреного їй органу державної влади або підрозділу, органу місцевого самоврядування¹.

Тут слід зауважити, що у деяких випадках державний службовець-фахівець, здійснюючи експертизу, контролю-наглядові та інші дії, за результатами яких настають юридичні

¹ Відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (1997) службовці органів місцевого самоврядування не є державними службовцями, але їх повноваження за цілями, завданнями, напрямками та формами діяльності дуже схожі на повноваження державних службовців. Та й сам згаданий Закон виписаний за схемою Закону України «Про державну службу».

наслідки, ставлячи свій підпис на відповідних документах, діє (разово або тимчасово) як посадова особа (наприклад, контролер будь-якого державного контрольного органу). Так само посадовими особами будуть визнаватися й інші фахівці – недержавні службовці – наприклад, лікарі (лікарняний лист тягне відповідні виплати, висновок комісії звільняє від служби в армії тощо), екзаменатори (тягне виплату стипендії, надає підстави для переведення (або навпаки) з курсу на курс та ін.

Категорія державних службовців, які в теорії адміністративного права називаються «представники адміністративної влади», уже за фактом є посадовими особами, їх посада передбачає, що для виконання своїх обов'язків вони просто не можуть не вчиняти юридично значущих дій (судді, прокурори, слідчі та ін.). Навіть постовий міліціонер, інспектор ДАІ може (і зобов'язаний) давати обов'язкові для виконання так звані третім особам вказівки (зрозуміло, у межах своїх повноважень і за наявності для цього юридичних підстав).

На жаль, викладена нами схема класифікації правового статусу державних службовців і службовців органів місцевого самоврядування жодним чином законодавчо не закріплена, що й викликає у правозастосовних органів (їх посадових осіб) багато відповідних запитань.

Правозастосовники намагаються діяти тільки в межах чинного законодавства (і це правильно), але воно є недостатньо виписаним у цих питаннях. Саме тому ми вважаємо за потрібне ще раз звернути увагу на

ознаки посади посадової та службової особи (тобто рядового службовця) та наголосити на необхідності застосовувати їх для кваліфікації дій державних службовців (службовців органів місцевого самоврядування).

У цьому зв'язку звернемо увагу й на те, що свого юридичного оформлення потребує і термін *особа, уповноважена на виконання функцій держави*. Саме він, як свідчить практика, є найбільш складним для розуміння під час визначення суб'єкта протиправного (особливо корупційного діяння). Уперше цей термін з'явився в антикорупційному законодавстві України. На сьогодні законодавець у ст. 4 «Суб'єкти відповідальності за корупційні правопорушення» Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» просто перелічує таких осіб. Але зробити такий перелік повним з очевидних причин він не зміг, та й це неможливо взагалі. Тому ми пропонуємо таке узагальнювальне визначення: «Особою, уповноваженою на виконання функцій держави, визнається будь-яка посадова особа органу державної виконавчої влади, місцевого самоврядування або така, яка має внаслідок свого службового чи іншого наданого їй державою (зокрема тимчасово або одноразово) становища право здійснювати юридично значущі дії від імені держави (органу місцевого самоврядування)». На нашу думку, використовувати службове становище в особистих інтересах для отримання неправомірної вигоди може тільки посадова особа (або особа, якій надано такі повноваження одноразово або тимчасово).

Визначення посадової та службової особи недержавних інституцій законодавець не надає взагалі. Господарський кодекс (2003) не згадує про посадових осіб (хоча, як на нас, у ньому доречно було б визначити статус посадової особи – суб'єкта господарювання). Цивільний кодекс (2003) тільки у трьох статтях (277 – «Спрошування недостовірної інформації», 1253 – «Посвідчення заповіту при свідках» та 1255 – «Таємниця заповіту») згадує про посадову особу, не надаючи їй загального визначення. Лише статті 1253 та 1255 посадовою особою називають нотаріуса. І все.

Таке становище вимагає від нас зазначити, що службовці недержавних структур теж мають класифікуватися за наведеними вище ознаками, з урахуванням того, що вони не представляють державу або органи місцевого самоврядування¹.

Підводячи підсумок зробимо деякі висновки та запропонуємо власну редакцію визначення згадуваних вище термінів.

Обсяг повноважень представників влади не є однаковим і залежить від компетенції органу, в якому працює особа, та прав і обов'язків, закріплених у низці нормативних актів й у посадовій інструкції, що випикує його безпосередній правовий статус як службовця (порівняємо повноваження судді, прокурора, міліціонера, цивільного державного службовця...).

Посада – це сукупність владних повноважень державних і недержавних службовців, закріплених як у

¹ Нагадаємо: працівники органів місцевого самоврядування також не є державними службовцями, але їх статус хоча б якось виписаний законодавцем.

нормативних актах вищої юридичної сили – законах («Про міліцію», «Про прокуратуру» та ін.), так і в підзаконних нормативних актах (актах Кабінету Міністрів, центральних та інших органів виконавчої влади, наприклад у Положенні про Державну фінансову інспекцію України 2011 року), і деталізованих у положеннях про відповідний державний орган або недержавну структуру, у посадових інструкціях, які регулюють повноваження конкретних службовців, окреслюють їх права та обов'язки.

Посадова особа – це службовець (державного або недержавного органу), якому з метою постійного чи тимчасового управління ввіреною йому структурою надано організаційно-владні повноваження, закріплені у відповідних нормативних актах (про ознаки посадової особи див. вище).

Службовець (або службова особа) – це працівник державної чи недержавної структури, робота якого не пов'язана з безпосереднім виробленням матеріальних цінностей, виявляється в інтелектуальній праці та спрямована на організацію праці робітників і селян, у наданні адміністративних та інших видів послуг, у належному функціонуванні структурних підрозділів державних і недержавних органів; у забезпеченні обороноздатності країни, підтримання правопорядку тощо.

Владні повноваження – це спеціальні, нормативно закріплені суб'єктивні права службовця, зумовлені статусом його посади, які дають право та вимагають від нього прийняття управлінських рішень. Зовні

вони відбиваються у виданні наказів, здійсненні координації та контролі за підлеглими структурами, застосуванні заходів заохочення та примусу. Владні повноваження – це пріоритет лише посадових осіб. Ними наділено всіх посадових осіб, проте державно-владними володіють лише ті, які є державними службовцями, тобто займають посади в державних органах та їх апараті.

Саме від посадової особи (на відміну від звичайного службовця (службової особи) залежить вибір оптимального варіанта управлінського рішення, раціональної організації праці ввіреного йому колективу. Саме посадова особа обирає орієнтир і спосіб реалізації, який дозволяє досягати цілей, поставлених перед структурою.

Гарашук В. Н. К вопросу об определении сути отдельных терминов в административном праве.

В статье исследуются вопросы соотношения таких понятий, как «должность» и «служба», «должностное лицо», «служащий», «служебное лицо», их правовая природа, смысловое наполнение и влияние на понимание и регулирование служебных отношений в Украине. Автор предлагает собственную редакцию упомянутых выше терминов, которая будет способствовать устранению конфликтов между указанными терминами, имеющими место сегодня.

Ключевые слова: должность, должностное лицо, служба, служебное лицо, служащий, полномочия, властные полномочия.

Garaschuk V. N. On definition of the essence of certain terms in the administrative law.

In the article we investigate the issues of correlation of such concepts as «position» and «service», «official», «public servant», «functionary», their legal nature, meaning and influence on the comprehension and regulation of the work relationships in Ukraine. The author suggests his own editing of the abovementioned terms which will favor the elimination of the actual conflicts between the specified terms.

Key words: position, official, service, public servant, functionary, powers, authority powers.

Стаття надійшла до редакції 20.09.2014

ПРОЦЕДУРИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ УЧАСНИКІВ АДМІНІСТРАТИВНИХ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

На основі аналізу правовідносин, які належать до предмета адміністративного права, зроблено висновок про види процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних відносин. Адміністративні земельні правовідносини є тим системоутворювальним чинником, із сукупності яких й утворюється певна процедура. Через обопільні правовідносини між фізичними (юридичними) особами й суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) здійснюються їх повноваження. Певна сталість і формалізованість таких правовідносин, їх кількісне та якісне збільшення зумовлюють утворення процедури між фізичними (юридичними) особами й суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень).

Ключові слова: адміністративні земельні правовідносини, адміністративна процедура, адміністративний акт, земельна ділянка, заявна процедура, втручальна процедура, заявно-втручальна процедура, процедура взаємодії, компетенційна процедура, адміністративно-договірна процедура.



**Бевзенко
Володимир
Михайлович,**

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри
адміністративного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка*

Вступні міркування

Земельні правовідносини, урегульовані нормами адміністративного права, ззовні проявляються в сукупності різноманітних процедур¹. Саме в межах цих процедур і відбувається здійснення фізичними, юридичними особами публічного і приватного права, суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) повноважень щодо: 1) землі; 2) земельної ділянки; 3) права на земельну ділянку (ч. 3 ст. 2 Земельного кодексу України) [5]; 4) адміністративного акту.

Адміністративні земельні правовідносини є тим системоутворювальним чинником, із сукупності яких і формується певна процедура. Через обопільні правовідносини між фізичними (юридичними) особами публічного і приватного права й суб'єктами публічної

¹ У розумінні Закону ФРН «Про адміністративну процедуру» такою є саме виражена назовні діяльність органів влади, спрямована на перевірку передумов, підготовку і прийняття адміністративного акта або укладення публічноправового договору; процедура містить видання адміністративного акта чи укладення публічноправового договору [1, с. 40]. Адміністративна процедура – діяльність адміністративних органів, зокрема і щодо прийняття адміністративних актів [2, с. 58; 3; 4].

адміністрації (суб'єктами владних повноважень) здійснюються їх повноваження. Певна сталість і формалізованість таких правовідносин, їх кількісне та якісне збільшення зумовлюють утворення процедури між фізичними (юридичними) особами публічного і приватного права й суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень).

Адміністративно-правові відносини, як модель систематизації, насамперед можуть слугувати здійсненню аналізу типових процесів комунікації між публічною адміністрацією і громадянином або між адміністративними одиницями – для того, щоб визначити їхню своєрідність і потреби врегулювання та з наявного нормативного матеріалу виробити повторювані конструкції [6, с. 346, 347].

Кожна з численних процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин має свої закономірності й особливості – підставу, мету, учасників, зміст, правове регулювання, адміністративно-правовий режим тощо. Для учасників таких процедур передбачаються різні спеціальні способи захисту суб'єктивних публічних прав, свобод, інтересів.

Наприклад, органи місцевого самоврядування вирішують земельні конфлікти в межах населених пунктів щодо меж земельних ділянок, які перебувають у власності і користуванні громадян, та додержання громадянами правил добросусідства, а також конфлікти щодо розмежування меж районів у містах (ч. 3 ст. 158 Земельний кодекс України) [5].

У разі незгоди власників землі або землекористувачів із рішенням органів місцевого самоврядування конфлікт вирішується судом (ч. 5 ст. 158 Земельного кодексу України) [5].

Натомість орган виконавчої влади чи орган місцевого самоврядування, що прийняв рішення про відчуження земельної ділянки, у разі недосагнення згоди з власником земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, щодо їх викупу для суспільних потреб звертається до адміністративного суду з позовом про примусове відчуження зазначених об'єктів (ч. 1 ст. 16 Закону України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності», ст. 147 Земельного кодексу України, ст. 183¹ Кодексу адміністративного судочинства України) [7; 5; 8].

Судом апеляційної інстанції у справах про примусове відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності є Вищий адміністративний суд України, рішення якого остаточне і не оскаржується (ч. 6 ст. 183¹ Кодексу адміністративного судочинства України) [8].

Отже, здійснення суб'єктивних повноважень щодо землі, земельної ділянки, права на земельну ділянку, адміністративного акту наочно можна продемонструвати такою **закономірною послідовністю**:

1) суб'єктивне право, свобода, інтерес (передбачені, наприклад, ст. 14, 41 Конституції України, ст. 116-119 Земельного кодексу); 2) публічні

(адміністративні) земельні правовідносини; 3) процедура реалізації повноважень учасників публічних (адміністративних) земельних правовідносин; 4) адміністративний акт суб'єкта публічної адміністрації (суб'єкта владних повноважень), який ухвалюється в результаті вирішення індивідуальної адміністративної справи, ініційованої суб'єктом.

Розуміння такої закономірності дозволяє сформулювати змістовну уяву про сукупність процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин, правове регулювання таких процедур, їх зміст, закономірності та особливості.

Знання про закономірності й особливості процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин дає відповіді на такі запитання:

1) який спосіб захисту прав, свобод, інтересів учасників адміністративних земельних правовідносин слід обрати;

2) який вид судової юрисдикції слід обрати для захисту прав, свобод, інтересів учасників адміністративних земельних правовідносин;

3) норми якого законодавства – приватного чи публічного, загального чи спеціального – мають бути застосовані для належної оцінки спірних адміністративних земельних правовідносин;

4) яких правил поведінки, установлених чинним законодавством, мають дотримуватися учасники адміністративних земельних правовідносин щодо об'єкту цих правовідносин;

5) наскільки обґрунтовані й законні вимоги фізичної (юридичної)

особи, яка є учасником адміністративних земельних правовідносин;

6) що саме має бути предметом оскарження в адміністративному суді;

7) чи діяв суб'єкт публічної адміністрації (суб'єкт владних повноважень) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією й законами України, чи діяв він відповідно до інших критеріїв (ч. 2 ст. 19 Конституції України, ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України).

Натомість недостатність науково обґрунтованої сутності процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин ускладнює правозастосовну практику. Так, у адміністративній справі за позовом Сімферопольського міжрайонного природоохоронного прокурора до Фороської селищної ради Автономної Республіки Крим адміністративні суди, Верховний Суд України неоднозначно визначили правові підстави й наслідки публічного правонаступництва у спірних адміністративних земельних правовідносинах. Адміністративні суди, Верховний Суд України не дійшли згоди щодо обґрунтованості застосування Земельного чи Цивільного кодексу України в адміністративних земельних правовідносинах за участю правонаступників [9, с. 194–200; 10].

Загальна класифікація адміністративних процедур

Тож важливо не просто знати про процедури реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин, але й класифікувати їх за певними закономірностями та особливостями. Разом із тим ані

наука адміністративного права, ані національне адміністративне законодавство не описують єдину класифікацію адміністративних процедур, і нині відповідно спостерігаються різноманітні критерії їх класифікації та видів.

Так, в адміністративному законодавстві й праві Німеччини зокрема розрізняють [1, с. 5, 7, 40, 67, 73; 6, с. 350, 351]:

- процедуру за заявою та процедуру втручального управління;
- формальну та неформальну (довільну) процедуру;
- процедуру затвердження плану;
- процедуру за скаргою.

Подібним чином види адміністративних процедур представлено і в національній науці адміністративного права й законодавстві [2, с. 77–82; 3; 4; 11].

Як бачимо, класифікація адміністративних процедур залишається переважно справою зручності й уміння запропонувати найбільш досконалий поділ таких процедур на види. Утім, що не менш важливо і очевидно, – це те, що кожен вид адміністративної процедури об'єктивно має місце в практичній діяльності суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень) і дозволяє зробити висновки про особливості цього виду адміністративної процедури.

Вид адміністративної процедури своєю назвою «передає» її сутність і зміст. Класифікуючи процедури реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин, ми таким чином систематизуємо сутнісні ознаки цих процедур. Наприклад, передбачене другим речен-

ням абзацу 2 § 17 Закону ФРН «Про адміністративну процедуру» повідомлення та передбачена другим реченням абзацу 4 § 17 вимога формальної адміністративної процедури мають бути оголошені публічно. Публічне оголошення здійснюється в той спосіб, що орган влади друкує повідомлення або вимогу у своєму офіційному віснику й, окрім цього, – у місцевих щоденних газетах, які розповсюджуються в місцевості, де передбачається дія такого рішення (абзац 3 § 3 Закону ФРН «Про адміністративну процедуру») [1, с. 67].

Класифікація процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин

Утім виразно всі чинні процедури реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин можуть бути продемонстровані щодо видів адміністративних земельних правовідносин. Саме такі відносини, уже описані нами раніше [12], пропонується використати як критерій класифікації процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин. Кожному виду таких правовідносин відповідає певний вид процедури.

Раніше нами було з'ясовано, що існують такі земельні правовідносини, які належать до предмета адміністративного права (адміністративні земельні правовідносини) [12]:

1) відносини між фізичними, юридичними особами приватного і публічного права та суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень)¹;

¹ Варто зауважити, що для адміністративних земельних правовідносин притаманні дві принципові обставини.

2) «внутрішні» та «зовнішні» формалізовані й неформалізовані відно-

По-перше, у таких правовідносинах не завжди обов'язково присутній суб'єкт публічної адміністрації (суб'єкт владних повноважень). Наприклад, адміністративні правовідносини щодо доступу до публічної інформації (Закон України «Про доступ до публічної інформації»), обробки персональних даних (Закон України «Про захист персональних даних»), установлення твердих меж, відновлення межових знаків на земельних ділянках (ст.ст. 103-109 Земельного кодексу України) можуть формуватися винятково між приватними фізичними, юридичними особами. Попри відсутність у таких правовідносинах суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень) вони не перестають бути адміністративними. 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», навіть 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 [13].

По-друге, суб'єкт публічної адміністрації (суб'єкт владних повноважень) може бути носієм або публічних, або приватних повноважень. Відповідно суб'єкт публічної адміністрації (суб'єкт владних повноважень) може бути суб'єктом або публічного, або приватного права. Тобто не обов'язково орган державної влади, державний орган, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування буде суб'єктом публічної адміністрації (суб'єктом владних повноважень) у буквальному розумінні, якщо він здійснює повноваження, передбачені Цивільним кодексом України (ст.ст. 167, 168, 170-173 Цивільного кодексу України). Оцінюючи правовідносини та намагаючись їх ідентифікувати, слід брати до уваги, які саме повноваження здійснюються суб'єктом публічної адміністрації (суб'єктом владних повноважень) у відносинах. Від цих повноважень зрештою залежить вид правовідносин, які виникають, – публічні чи приватні. Так, не можна визнати публічними (адміністративними) правовідносини між обласною радою і обласною державною адміністрацією щодо укладення й виконання договору оренди нерухомого майна. У таких правовідносинах рада й адміністрація здійснюють цивільні права та обов'язки, і такі правовідносини є цивільними.

сини (відносини взаємодії, взаємовідносини) між суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень);

3) відносини між приватними особами – фізичними, юридичними – без участі суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень).

Принципово, що лише правовідносини одного виду – **1) адміністративні земельні правовідносини між фізичними, юридичними особами приватного і публічного права та суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень)** – зумовлюють виникнення так званої «зовнішньої» процедури, урегульованої адміністративним процедурним законодавством (зокрема Земельним кодексом України, Законом України «Про землеустрій» тощо).

Саме на зовнішні процедури має звертатися особлива увага, адже в них приватна особа перебуває у правовідносинах із суб'єктом публічної адміністрації (суб'єктом владних повноважень); злагоджена та ефективна робота такого суб'єкта щодо реалізації прав приватної особи є показником і гарантом захищеності прав і свобод громадян [11].

Адміністративні земельні правовідносини за участю фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права зумовлюють виникнення «зовнішньої» адміністративної процедури, оскільки ці правовідносини єдині між наявними іншими двома видами адміністративних земельних правовідносин («внутрішні» та «зовнішні» формалізовані й неформалізовані відносини, відносини між

приватними особами), яким притаманна **сукупність таких ознак:**

- для фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права – учасників таких правовідносин – виникають «зовнішні» юридичні наслідки – виникають права й покладаються обов'язки;

- у межах правовідносин, в інтересах фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) розв'язуються індивідуальні адміністративні справи;

- результатом адміністративних земельних правовідносин за участю фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права, як правило, є адміністративний акт, спрямований на виникнення, зміну чи припинення прав та обов'язків конкретних фізичних або юридичних осіб. Такий акт характеризується індивідуальністю (персоніфікованістю, конкретністю) та зовнішньою дією (тобто впливає на конкретну особу) [2, с. 33];

Решта ж публічних (адміністративних) земельних правовідносин –

2) «внутрішні» та «зовнішні» формалізовані й неформалізовані відносини взаємодії (взаємовідносини) між суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень);

3) відносини між фізичними і юридичними особами приватного і публічного права – хоча й обумовлюють процедури, однак відбуваються без одночасної участі і суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень), і фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права.

Ці правовідносини та зумовлені ними процедури назовні не створюють жодних юридичних наслідків для фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права, у їх межах суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) не розв'язуються жодні індивідуальні адміністративні справи щодо цих осіб, у підсумку не ухвалюються жодні «зовнішні» адміністративні акти. Такі процедури не мають зовнішнього впливу й відповідно є так званими «внутрішніми» адміністративними процедурами.

Тому відносини цих двох видів (**формалізовані та неформалізовані, відносини між приватними особами**) та «внутрішні» процедури, утворені внаслідок існування цих правовідносин – за винятком компетенційних й адміністративно-договірних спорів (п.п. 3, 4 ч. 2 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України), формально не належать до сфери правового захисту, передбаченого Кодексом адміністративного судочинства України (ч. 1 ст. 2, ч. 2 ст. 4, ч. 2 ст. 17).

Прикладом таких «внутрішніх» відносин і процедур зокрема є визначення п. 10 ч. 4, ч. 8 Положення про Державне агентство земельних ресурсів України, згідно з яким це агентство [14]:

- готує в межах своїх повноважень і подає Міністрові пропозиції щодо формування інвестиційної політики у сфері використання та охорони земель, виходячи з пріоритетів структурного реформування економіки, а також пропозиції до проектів загальнодержавної програми

економічного та соціального розвитку України і Державного бюджету України, Національної програми інформатизації та інших програм;

– взаємодіє в установленому порядку з іншими органами виконавчої влади, допоміжними органами і службами, утвореними Президентом України, а також з органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, профспілками та організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, підприємствами, установами, організаціями.

Цілком обґрунтовано, що адміністративні суди відмовляють у задоволенні адміністративних позовів, предметом оскарження яких є рішення, дії, бездіяльність, учинені в межах «внутрішніх» процедур.

Так, Київський апеляційний адміністративний суд погодився з висновками Окружного адміністративного суду міста Києва щодо відсутності в діях відповідачів порушення чинного законодавства та протиправної бездіяльності, визнавши позовні вимоги необґрунтованими [15; 16]. Фізична особа звернулася до Окружного адміністративного суду міста Києва з позовом до Головного управління Державного агентства земельних ресурсів у місті Києві, Департаменту земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) про [16]:

– визнання протиправними дій (бездіяльності) Департаменту земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) при

виключенні (вилученні) з Державного земельного кадастру відомостей про земельну ділянку;

– визнання протиправними дій (бездіяльності) Департаменту земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) щодо непередання інформації (відомостей) Державному агентству земельних ресурсів України про земельну ділянку для внесення її до Державного земельного кадастру;

– визнання протиправною бездіяльності (дії) Головного управління Державного агентства земельних ресурсів у місті Києві щодо невнесення відомостей про земельну ділянку до Державного земельного кадастру;

– зобов'язання Департамент земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) передати інформацію (відомості) про земельну ділянку до Головного управління Державного агентства земельних ресурсів у місті Києві для внесення таких відомостей про неї до Державного земельного кадастру;

– зобов'язання Головного управління Державного агентства земельних ресурсів у місті Києві внести відомості про земельну ділянку до Державного земельного кадастру.

Постановою Окружного адміністративного суду міста Києва від 19 серпня 2013 року в задоволенні позову відмовлено [16].

Дослідивши матеріали справи, колегія суддів Київського апеляційного адміністративного суду дійшла висновку, що апеляційна скарга не може бути задоволена. Зокрема

судом роз'яснено, що лише після скасування заборони на відчуження земельної ділянки та затвердження технічної документації рішенням органу державної влади або органу місцевого самоврядування відповідачами може бути проведено процедуру реєстрації земельної ділянки [15].

Як наслідок, апеляційну скаргу фізичної особи залишено без задоволення, а постанову Окружного адміністративного суду міста Києва від 19 серпня 2013 р. – без змін.

Отже, звернімо увагу, що процедури реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин характеризуються такими особливостями:

– двом видам адміністративних земельних правовідносин – 1) адміністративним земельним правовідносинам між фізичними, юридичними особами приватного і публічного права та суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) і 2) «внутрішнім» та «зовнішнім» формалізованим і неформалізованим відносинам взаємодії (взаємовідносинам) – відповідають свої особливі види процедур. Так, щодо першого виду правовідносин виникають заявні, втручальні й заявно-втручальні процедури, щодо другого виду земельних правовідносин формуються процедури взаємодії, компетенційного й адміністративно-договірного характеру;

– для кожного з цих видів процедур (заявних, втручальних, заявно-втручальних процедур, процедур взаємодії, компетенційного й адміністративно-договірного характеру) притаманні власні підвиди, особли-

вий склад їх учасників, спеціальне адміністративне законодавство, спеціальні процедурні дії, строки, оплатність чи безоплатність надання адміністративних послуг, інші умови цих процедур, особливі адміністративні акти, адміністративні договори, інші інструменти реалізації адміністративних повноважень суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень).

Отже, процедури реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин, які можуть бути предметом перевірки в адміністративних судах, зумовлені:

1) правовідносинами між фізичними, юридичними особами приватного і публічного права та суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень), а саме:

1.1) правовідносинами, що виникли з ініціативи фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права внаслідок здійснення їх адміністративних повноважень. Наприклад, адміністративне провадження відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 3 проекту Адміністративно-процедурного кодексу України відкривається за заявою особи щодо забезпечення реалізації та захисту своїх прав і законних інтересів, а також виконання визначених законом обов'язків [4];

1.2) правовідносинами, що виникли з ініціативи суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень) унаслідок виконання ними обов'язків, покладених на цих суб'єктів законодавством. Наприклад, адміністративне провадження відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 3 проекту Адміністративно-процедурного ко-

дексу України відкривається за ініціативою адміністративного органу, зокрема в порядку здійснення ним контрольних повноважень [4];

1.3) правовідносинами з ініціативи фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права та подальшим виконанням суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) обов'язку, покладеного на цих суб'єктів законодавством. Наприклад, адміністративне провадження відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 3 проекту Адміністративно-процедурного кодексу України відкривається за скаргою особи щодо прийнятого адміністративного акта, процедурних рішень, дій чи бездіяльності адміністративного органу [4];

2) правовідносинами між суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень), а саме:

- 2.1. правовідносинами взаємодії;
- 2.2. правовідносинами компетенційного характеру;
- 2.3. правовідносинами адміністративно-договірного характеру.

Отже, виходячи із зазначених адміністративних земельних правовідносин, розглянемо предметно відповідні види процедур та їх зміст.

1. Правовідносини між фізичними, юридичними особами приватного і публічного права та суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) зумовлюють:

- заявні процедури (за заявами осіб);
- втручальні процедури (за ініціативою суб'єкта публічної адміністрації (суб'єкта владних повноважень);

– процедури заявно-втручального характеру (процедури, розпочаті за заявами осіб, внаслідок яких суб'єкт публічної адміністрації – суб'єкт владних повноважень – здійснює свої адміністративні повноваження).

2. Правовідносини між суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) зумовлюють:

- процедури взаємодії;
- процедури компетенційного характеру;
- процедури адміністративно-договірного характеру.

Заявні процедури зумовлені лише відносинами, що виникли з ініціативи фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права внаслідок здійснення ними адміністративних повноважень.

Класифікація заявних процедур на підвиди та їх особливості залежить від виду суб'єкта права (фізична особа, юридична особа приватного і публічного права), самого права, яке намагається здійснити цей суб'єкт (право власності, право користування земельною ділянкою), об'єкта адміністративних земельних правовідносин (земля, земельна ділянка, право на земельну ділянку, адміністративний акт).

Так, у вересні 2012 року фізична особа звернулася з адміністративним позовом до Гатищенської сільської ради Вовчанського району Харківської області про визнання протиправним і скасувати рішення Гатищенської сільської ради Вовчанського району Харківської області від 26 червня 2012 року щодо надання йому дозволу на розробку технічної

документації із землеустрою щодо встановлення зовнішніх меж земельної ділянки в натурі (на місцевості) для складання державного акта на право власності на земельну ділянку площею близько 0,0871 га для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд та про зобов'язання Гатищенської сільської ради Вовчанського району Харківської області надати йому дозвіл на розробку технічної документації із землеустрою щодо встановлення зовнішніх меж земельної ділянки в натурі (на місцевості) для складання державного акта на право власності на земельну ділянку площею близько 0,25 га для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд [17].

Виходячи з існування **1.1) відносин, що виникли з ініціативи фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права**, можна назвати такі заявні процедури:

1.1.1) процедури набуття прав на землю (ст.ст. 14, 41 Конституції України, ст.ст. 116-124 Земельного кодексу України):

– *процедури набуття права власності на земельну ділянку фізичними особами*:

– процедура приватизації земельних ділянок, які перебувають у користуванні громадян (ч.ч. 1, 2, п. а ч. 3 ст. 116, ч. 1 ст. 118 Земельного кодексу України);

– процедура одержання земельних ділянок унаслідок приватизації державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій (ч.ч. 1, 2, п. б ч. 3 ст. 116, ч. 3 ст. 118 Земельного кодексу України);

– процедура одержання земельних ділянок із земель державної та комунальної власності в межах норм безоплатної приватизації, визначених Земельних кодексом України (ч.ч. 1, 2, п. в ч. 3 ст. 116, ч. 6 ст. 118 Земельного кодексу України);

– процедура набуття права власності на земельну ділянку юридичними особами (ч.ч. 1, 2, ст. 116 Земельного кодексу України);

– *процедури набуття права користування земельною ділянкою*:

– процедура набуття права постійного користування земельною ділянкою (ст. 92 Земельного кодексу України);

– процедура надання земельної ділянки державної або комунальної власності у користування (ст. 92, 123 Земельного кодексу України);

– процедура передачі земельної ділянки в оренду (ст. 124 Земельного кодексу України);

1.1.2) процедури державної реєстрації речових та інших прав (Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку державної реєстрації прав на нерухоме майно та їх обтяжень і Порядку надання інформації з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно»):

– процедура реєстрації права власності на земельну ділянку;

– процедура реєстрації права користування земельною ділянкою;

1.1.3) процедури добровільного припинення прав на земельну ділянку (ст. 140-142 Земельного кодексу України):

– процедура припинення права власності на земельну ділянку (ст. 140, 142 Земельного кодексу України);

– процедура припинення права користування земельною ділянкою (ст. 141, 142 Земельного кодексу України);

1.1.4) процедури надання адміністративних послуг (Земельний кодекс України, Закон України «Про адміністративні послуги», Закон України «Про Державний земельний кадастр», Закон України «Про землеустрій», Закон України «Про оцінку земель», Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Примірного регламенту центру надання адміністративних послуг», Розпорядження Кабінету Міністрів України «Деякі питання надання адміністративних послуг органів виконавчої влади через центри надання адміністративних послуг»).

Заявні процедури можна продемонструвати на таких трьох прикладах:

1. Фізична особа звернулася із заявою до Щасливської сільської ради про виділення їй земельної ділянки для ведення особистого господарства, і виконавчий комітет Щасливської сільської ради прийняв рішення про виділення позивачу із земель резервного фонду сільської ради земельної ділянки в розмірі 0,15 гектара. У порядку, передбаченому ст. 118 Земельного кодексу України, особа отримала дозвіл Бориспільської районної державної адміністрації Київської області на розробку проекту відведення земельної ділянки для особистого селянського господарства.

Товариством з обмеженою відповідальністю «Оберіг» на замовлення фізичної особи-заявника було розроблено проект землеустрою щодо відведення земельних ділянок, який в установленому порядку погоджений Бориспільським районним відділом земельних ресурсів, Бориспільською районною санітарно-епідеміологічною станцією, Бориспільсько-Баришівською екологічною регіональною інспекцією та відділом містобудування та архітектури Бориспільської районної державної адміністрації. Київським обласним головним управлінням земельних ресурсів проведено державну землепорядну експертизу проекту, який визнаний таким, що відповідає вимогам чинного законодавства, чинним нормативно-правовим актам і є достатнім для виготовлення державних актів [18].

2. У господарському віданні державного підприємства перебував державний дошкільний навчальний заклад № 383 міста Києва. Для експлуатації та обслуговування зазначеного дошкільного закладу рішенням Київської міської ради підприємству в постійне користування надано земельну ділянку площею 0,4948 га [19]. Виконавчий орган Київської міської ради виніс розпорядження від 31 серпня 2012 р. «Про затвердження акта приймання-передачі дошкільного навчального закладу ... з державної до комунальної власності територіальної громади міста Києва». Об'єкт, зазначений в акті приймання-передачі, передано до сфери управління Солом'янської районної в місті Києві державної адміністрації [19]. Водночас право користування

земельною ділянкою площею 0,4948 га, на якій розташовано дошкільний навчальний заклад, не припинено [19]. Враховуючи зазначене, державне підприємство звернулося до Київської міської ради з листом, в якому просило надати відповідні доручення для внесення відомостей до Державного земельного кадастру про припинення права постійного користування земельною ділянкою площею 0,4948 га. У подальшому підприємство повторно звернулося до відповідача з листом про припинення користування земельною ділянкою та надання відповідних доручень для внесення відомостей до Державного земельного кадастру [19].

Показово, що вкотре заявна процедура щодо припинення прав на земельну ділянку виникає з підстави публічного правонаступництва.

3. У жовтні 2008 р. прокурор звернувся до суду з позовом, в якому просив скасувати: пункти 2,3 рішення ради від 2 листопада 2007 р. № 15, якими відмовлено Національному аграрному університету у видачі дозволу на переоформлення земельної ділянки площею 14,18 га та затверджено акти комісії виконавчого комітету ради від 6 липня 2007 р. № 1 і від 1 листопада 2007 р. № 2; рішення ради від 21 березня 2008 р. № 6, яким припинено Кримському сільськогосподарському інституту ім. Калініна право постійного користування зазначеною земельною ділянкою [20; 21, с. 194–200].

І у другому, і у третьому прикладах виникли конфлікти щодо оформлення права користування земельною ділянкою, яке набувалося однією

юридичною особою публічного права після іншої. Бачимо, що обґрунтованість і законність набуття права користування земельними ділянками, обтяжене публічним правонаступництвом, уже певний час є предметом дискусій і оцінювання в адміністративних судах, Верховному Суді України.

Відповідаючи на запитання про можливість публічного правонаступництва в земельних правовідносинах і належну процедуру набуття права користування земельною ділянкою, насамперед доцільно вказати на дві об'єктивні обставини.

По-перше, щодо публічного правонаступництва в земельних правовідносинах можуть бути застосовані як норми приватного, так і норми публічного права. Так, у разі реорганізації юридичних осіб майно, права та обов'язки переходять до правонаступників. Об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обігу або не обмежені в ньому, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи (ч. 1 ст. 104, ч. 1 ст. 178 Цивільного кодексу України) [22].

Засади захисту права власності, які поширюються і на правовідносини щодо права користування, регулюються ст. 386 Цивільного кодексу України; право власника на витребування майна з чужого незаконного володіння та захист права власності від порушень, не пов'язаних із позбавленням володіння, – статтями 387, 391 цього Кодексу [20; 21, с. 194–200; 22].

Земельним кодексом України також передбачено підстави і способи набуття та припинення прав щодо земельної ділянки – зокрема ст.ст. 116-121, 140-151. Утім цими нормами, зокрема ст. 141 Земельного кодексу України, на противагу ч. 1 ст. 104, ч. 1 ст. 178 Цивільного кодексу України, правонаступництво щодо земельної ділянки не передбачено. Більше того, у п. в ч. 1 ст. 141 Земельного кодексу України передбачено, що право користування земельною ділянкою припиняється на підставі припинення діяльності юридичних осіб – релігійних організацій, державних чи комунальних підприємств, установ, організацій.

Як бачимо, згідно з національним земельним законодавством серед підстав виникнення права користування земельною ділянкою публічне правонаступництво, яке відбувається на підставі реорганізації чи ліквідації юридичних осіб, не передбачено.

Очевидно, що має місце конкуренція приписів Цивільного кодексу України та Земельного кодексу України щодо публічного правонаступництва в земельних правовідносинах, що негативно позначається на здійсненні і захисті суб'єктивних публічних прав, свобод, інтересів, способах захисту прав на земельні ділянки, послідовності застосування національного законодавства, формуванні однакової судової практики, визначенні судової юрисдикції, послідовному функціонуванні суб'єktiv публічної адміністрації (суб'єktiv владних повноважень), уповноважених на розпорядження земельними ділянками.

По-друге, щодо земельних ділянок як об'єкта правовідносин установлено особливий адміністративно-правовий режим, дотримання якого має важливе суспільно-державне значення. Так, ст. 14 Конституції України передбачено, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави [23].

Тож чинним законодавством і передбачено численні процедури перевірки дотримання встановленого адміністративно-правового режиму – ухвалення рішення про надання земельних ділянок у користування, надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки, державна реєстрація права власності (користування) земельною ділянкою.

Ми певні, що особливе призначення землі, земельних ділянок, нагальна потреба їх охорони й відновлення повністю унеможливають здійснення публічного правонаступництва щодо земельних ділянок і саме через заявні та втручальні адміністративні процедури об'єktivно потребують здійснення постійного державного контролю за дотриманням приписів земельного законодавства.

Отже, публічне правонаступництво в земельних правовідносинах щодо земельних ділянок неможливе, а правонаступник зобов'язаний наново оформити право користування земельною ділянкою. Відповідно свідоцтво про право власності на нерухоме майно, витяг із Державного земельного кадастру про земельні ділянки, інший правостановлювальний документ на земельну ділянку

(державні акти на право власності на землю, на право власності на земельну ділянку, на право постійного користування землею, на право постійного користування земельною ділянкою), яка передається, після процедури публічного правонаступництва просто втрачає свою юридичну силу, а потреби в його скасуванні немає.

Втручальні процедури

1.2. Відносини, які виникли з ініціативи суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноваження) внаслідок виконання ними обов'язку, покладеного на них законодавством, зумовлюють виникнення **втручальних процедур**. Такими втручальними процедурами є:

– інспекційні процедури:

а) провадження у справах про адміністративні правопорушення – розгляд справ про адміністративні правопорушення і накладення адміністративних стягнень) (ст. 244 Кодексу України про адміністративні правопорушення);

б) процедура контролю – Державна інспекція сільського господарства України відповідно до покладених на неї завдань організовує та здійснює державний нагляд (контроль) щодо дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій та форм власності [24];

– процедури примусового припинення прав на земельну ділянку (ст.ст. 140, 141, 143-151 Земельного кодексу України):

а) процедура припинення права власності на земельну ділянку (ст. ст. 140, 142, 143, 145-148-1, 150, 151 Земельного кодексу України);

б) процедура припинення права користування земельною ділянкою (ст.ст. 141-144 Земельного кодексу України).

Втручальні процедури можна продемонструвати на відповідному прикладі.

2012 року Чаплинська районна державна адміністрація Херсонської області звернулася до суду з адміністративним позовом до фізичної особи за участю третьої особи – товариства з обмеженою відповідальністю «Сивашенергопром» – про примусове відчуження з мотивів суспільної необхідності частини земельної ділянки площею 3,00 гектара із земель приватної власності, яка міститься на території Григорівської сільської ради Чаплинського району біля Сиваської вітрової електростанції та належить фізичній особі на праві приватної власності згідно з державним актом на право власності на земельну ділянку [25].

В обґрунтування позовних вимог Чаплинська районна державна адміністрація Херсонської області посилялася на те, що відповідно до ч. 1 ст. 10 Закону України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» до Чаплинської районної державної адміністрації листом звернулось ТОВ «Сивашенергопром» з пропозицією викупу земельної ділянки, що перебуває у приватній власності громадянки для суспільних потреб, а саме для вітрової електростанції, майданчика для крану, опори, дороги.

За результатами розгляду вказаної пропозиції Чаплинською районною державною адміністрацією було прийнято розпорядження № 100 про викуп для суспільних потреб земельної ділянки орієнтовною площею 3,00 га пасовищ, що належить на праві приватної власності громадянці, на якій збудовано деякі об'єкти Сиваської вітрової електростанції, що належать до державної власності. Однак особа всупереч вимогам ч. 1 ст. 11 Закону України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» не надала районній державній адміністрації письмового повідомлення про згоду на проведення переговорів щодо умов викупу або відмови від такого. У зв'язку з цим Чаплинська районна державна адміністрація Херсонської області звернулася до суду з позовом про примусове відчуження вказаної земельної ділянки [25].

Процедури заявно-втручального характеру (заявно-втручальні процедури)

1.3. Процедури заявно-втручального характеру зумовлені відносинами, що утворюються з ініціативи фізичних, юридичних осіб приватного і публічного права та наступним виконанням суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) обов'язків, покладених на цих суб'єктів адміністративним законодавством.

Такими процедурами є, наприклад, процедура оскарження адміністративного акта суб'єкта публічної

адміністрації (суб'єкта владних повноважень) (ст.ст. 158-161 Земельного кодексу України).

Наприклад, 27 березня 2009 р. працівником Державної податкової інспекції в Балаклавському районі міста Севастополя проведено невідзну документальну перевірку приватного підприємства «Віата» щодо повноти нарахування і сплати до бюджету орендної плати за земельні ділянки державної і комунальної власності за період з листопада по грудень 2008 року. Під час перевірки встановлено порушення ст. 7 Закону України «Про плату за землю», що полягає в заниженні орендної плати за земельну ділянку в сумі 9381,58 гривень [26].

За результатами розгляду матеріалів перевірки відповідно до п.п. 4.2.2 п. 4.2 ст. 4 Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» прийнято податкове повідомлення-рішення про донарахування податкового зобов'язання з орендної плати за землю в розмірі 9381,58 гривень і застосування штрафних (фінансових) санкцій у розмірі 4690,79 гривень [26].

Не погодившись з таким податковим повідомленням-рішенням, позивач почав процедуру адміністративного оскарження. За результатами розгляду первинної скарги Державною податковою інспекцією в Балаклавському районі міста Севастополя було прийнято податкове повідомлення-рішення [26].

«Внутрішні» процедури (процедури взаємодії, процедури компетенційного, адміністративно-

договірному характеру) зумовлені 2) правовідносинами між суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень). Цими процедурами є:

- процедури взаємодії;
- процедури компетенційного характеру (компетенційні процедури);
- процедури адміністративно-договірного характеру (адміністративно-договірні процедури).

Такі процедури відбуваються без участі приватних осіб – фізичних осіб, юридичних осіб приватного права.

Зокрема відносини, які зумовлюють утворення процедур взаємодії, компетенційного й адміністративно-договірного характеру, урегульовані відповідно нормами Порядку інформаційної взаємодії між кадастрами та інформаційними системами [27] й Закону України «Про землеустрій» [28].

Так, нормами Порядку інформаційної взаємодії між кадастрами та інформаційними системами визначено механізм обміну інформацією між кадастрами та інформаційними системами і перелік відомостей, обмін якими може здійснюватися у процесі такої взаємодії [27].

Нормами Закону України «Про землеустрій» (ст.ст. 11, 27, 28, 30, 42), зокрема ст. 30, закріплено, що погодження і затвердження документації із землеустрою здійснюються в порядку, установленому Земельним кодексом України, зазначеним Законом та іншими законами України [28].

Висновки

1. Сукупність адміністративних земельних правовідносин, урегульованих нормами адміністративного

права, проявляється в різних адміністративних процедурах. Для таких процедур системоутворювальним чинником є адміністративні земельні правовідносини.

2. Класифікація процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин на а) заявні, б) втручальні, в) процедури заявно-втручального характеру та г) «внутрішні» процедури (процедури взаємодії, процедури компетенційного характеру, процедури адміністративно-договірного характеру) дозволяє:

- систематизувати всі можливі процедури реалізації повноважень учасників публічних (адміністративних) земельних правовідносин в єдиний перелік;

- вичерпно описати передбачені чинним законодавством підстави й умови реалізації учасниками адміністративних земельних правовідносин наданих їм повноважень;

- виявити узагальнювальні закономірності (правила) й особливості цих процедур;

- визначити вид законодавства (публічне, приватне), яке слід застосовувати в конкретних земельних правовідносинах;

- систематизувати способи захисту прав, свобод, інтересів учасників адміністративних земельних правовідносин;

- перевірити, наскільки рішення, дії, бездіяльність суб'єкта публічної адміністрації (суб'єкта владних повноважень) є законними, обґрунтованими, вчиненими в межах адміністративного розсуду.

3. До адміністративних судів можуть оскаржуватися рішення, дії,

бездіяльність суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень), вчинені (допущені) у межах заявних, втручальних процедур і процедур заявно-втручального характеру. Решта ж адміністративних, так званих «внутрішніх процедур» – процедури взаємодії, процедури компетенційного характеру, адміністративно-договірного характеру – через їхню «внутрішню» природу не можуть оцінюватися адміністративним судом за позовом сторонньої приватної фізичної (юридичної) особи, яка безпосередньо не була учасником таких процедур. Ці процедури можуть оцінюватися адміністративним судом лише за позовом безпосереднього учасника такої процедури – суб'єкта публічної адміністрації (суб'єкта владних повноважень).

4. Процедури реалізації повноважень учасників публічних (адміністративних) земельних правовідносин – заявні та втручальні процедури – охоплюють інші підвиди процедур.

До заявних процедур належать такі підвиди:

- процедури набуття прав на землю;
- процедури державної реєстрації речових та інших прав;
- процедури добровільного припинення прав на земельну ділянку;
- процедури надання адміністративних послуг;

До втручальних процедур належать такі підвиди процедур:

- інспекційні процедури:
- а) провадження у справах про адміністративні правопорушення – розгляд справ про адміністративні

правопорушення і накладення адміністративних стягнень);

- б) процедура контролю;
- процедури примусового припинення прав на земельну ділянку.

Також процедури можна класифікувати на такі види:

1) позитивні процедури, які виникають у зв'язку з реалізацією приватною фізичною (юридичною) особою її прав, інтересів, – заявна процедура набуття прав на землю, заявна процедура державної реєстрації речових та інших прав, заявна процедура надання адміністративних послуг;

2) негативні процедури, які виникають у зв'язку з припиненням приватною фізичною (юридичною) особою її прав або перешкоджанням здійсненню таких прав, інтересів, – заявна процедура добровільного припинення прав на земельну ділянку, втручальні процедури (інспекційні процедури, процедури примусового припинення прав на земельну ділянку).

Список використаних джерел:

1. Адміністративні процедури і адміністративне судочинство в Німеччині : зб. матеріалів. – № 2. – К., 2009. – 180 с.
2. Тимошук В. П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : монографія / В. П. Тимошук. – К.: «Конус-Ю», 2010. – 296 с.
3. Проект Адміністративно-процедурного кодексу України № 2789 від 18 липня 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=33073.
4. Проект Адміністративно-процедурного кодексу України № 11472 від 3 грудня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=44893.

5. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3–4. – Ст. 27.

6. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / Е. Шмідт-Ассманн; [пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов]; відп. ред. О. Сироїд. – [2-ге вид., перероб. та доп.]. – К.: «К.І.С.», 2009. – 552 с.

7. Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності: Закон України від 17 листопада 2009 р. № 1559-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 1. – Ст. 2.

8. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.

9. 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.

10. Постанова Верховного Суду України від 21 лютого 2011 р. // Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14405500>.

11. Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / О. С. Лагода. – Ірпінь, 2007. – 21 с.

12. Бевзенко В. М. Земельні право-відносини як предмет юрисдикції адміністративних судів / В. М. Бевзенко // Адміністративне право і процес. – 2014. – № 2(8). – С. 198–218.

13. Довідка про вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами положень Закону України «Про доступ до публічної інформації»: Постанова Пленуму Вищого ад-

міністративного суду України «Про практику застосування адміністративними судами положень Закону України від 13 січня 2011 р. № 2939-VI «Про доступ до публічної інформації» від 30 вересня 2013 року № 11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.vasu.gov.ua/ua/plenum_vas.html?_m=publications&_t=rec&id=3066.

14. Положення про Державне агентство земельних ресурсів України: Затверджено Указом Президента України від 8 квітня 2011 р. № 445 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – Ст. 225.

15. Ухвала Київського апеляційного адміністративного суду у справі № 826/8735/13-а від 13 березня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37871959>.

16. Постанова окружного адміністративного суду міста Києва від 19 серпня 2013 р. № 826/8735/13-а [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33327602>.

17. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 28 лютого 2013 р. № К/800/2546/13 // Адміністративне судочинство. Судова практика в адміністративних справах. – 2014. – № 2. – С. 14–18.

18. Постанова Бориспільського міськрайонного суду Київської обл. від 24 січня 2007 р. у справі № 2а-66/2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/456731>.

19. Постанова Окружного адміністративного суду міста Києва від 20 серпня 2013 р. у адміністративній справі № 826/9780/13-а [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33081790>.

20. Постанова Верховного Суду України від 21 лютого 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14405500>.

21. Судова практика Верховного Суду України: офіц. вид. / Верхов. Суд України. – К.: Ін Юре, 2012. – Кн. 3: Адміністра-

тивні справи / упоряд. О. А. Шаповалова; за заг. ред. Я. М. Романюка. – 2013. – 736 с.

22. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40–44. – Ст. 356.

23. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

24. Положення про Державну інспекцію сільського господарства України: Затверджено Указом Президента України від 13 квітня 2011 р. № 459/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – Ст. 302.

25. Постанова Одеського апеляційного адміністративного суду від 12 грудня 2012 р. у адміністративній

справі № 9105/2/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/28534873>.

26. Постанова Окружного адміністративного суду міста Севастополя від 24 листопада 2009 р. у справі № 2а-1849/09/2770 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/7110713>.

27. Про затвердження Порядку інформаційної взаємодії між кадастрами та інформаційними системами: Постанова Кабінету Міністрів України від 3 червня 2013 р. № 483 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 53. – Ст. 26.

28. Про землеустрій: Закон України від 22 травня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 36. – Ст. 282.

Бевзенко В. М. Процедуры реализации полномочий участников административных земельных правоотношений.

На основании анализа правоотношений, которые принадлежат к предмету административного права, сделан вывод о видах процедур реализации полномочий участников административных земельных правоотношений. Административные земельные правоотношения – тот системообразующий фактор, из совокупности которых и формируется определенная процедура.

Исходя из административных земельных правоотношений, сделаны выводы о соответствующих видах процедур и их содержании. Такие правоотношения обуславливают: заявительные процедуры, вмешательственные процедуры, заявительно-вмешательственные процедуры, процедуры взаимодействия, процедуры компетенционного, административно-договорного характера.

Ключевые слова: административные земельные правоотношения, административная процедура, административный акт, земельный участок, заявительная процедура, вмешательственная процедура, заявительно-вмешательственная процедура, процедура взаимодействия, компетенционная процедура, административно-договорная процедура.

Bevzenko V. M. Problems of realizations of the powers of the administrative land legal relations.

On the basis of the analysis of legal relations which belong to the subject of administrative law we have made a conclusion concerning the types of procedures of realization of the powers of the members of the administrative land relations. The administrative land legal relations form the system-forming factor, the aggregate of which create a certain procedure. Using mutual legal relations between physical (legal) persons and the subjects of public administration (subjects of power authorities) their power are realized. Certain stability and formalization of such legal relations, their quality and quantity

increase cause the formation of the procedure between physical (juridical) persons and the subjects of public administration (subjects of power authorities).

It is important not only to know about the procedure of realization of the powers of the members of administrative land legal relations but also classify them pursuant to certain peculiarities and regularities. At the same time neither the science of administrative law, nor national administrative legislations describe the unique classification of administrative procedures and at the moment the diverse criteria of classification and types of procedures can be observed.

Taking into account the administrative land legal relations we have done a conclusion on the following types of procedures and their content. The legal relations between physical, legal persons of public and private law and the subjects of public administration (subjects of power authorities) stipulate: claim procedures (pursuant to the claims); interfere procedures (on the initiative of the subject of public administration (subjects of power authorities)); procedures of claims and interfere character (initiated in accordance with the claims of the persons as a result of the subjects of public administration (subjects of power authorities) execute their administrative powers).

The legal relations between the subjects of public administration (subjects of power authorities) call forth the procedures of collaboration of competence, administration and contractual character.

The knowledge about the regularities and peculiarities of the procedures of realization of the powers of the members of administrative legal relations permit to define which mode of defense of the rights, liberties, interests of the members of administrative land legal relations shall be chosen, which type of court jurisdiction corresponds to the defense of the rights, liberties and interests of the members of administrative land legal relations, the norms of which legislations, private or public, general or special, shall be applied to the due evaluations of the disputable administrative land legal relations.

We have come to the conclusion that in the administrative courts one can appeal with the resolutions, actions, inactions of the subjects of public administration (subjects of power authorities) done (admitted) within the claim, interfere procedures and the procedures of claim-interfere character. The rest of the administrative, so called «internal procedures», the procedures of collaboration and procedures of competence, administrative and contractual character by means of the internal natures cannot be considered by an administrative court pursuant to the claim of the third private physical (legal) person which was not a member of such procedures.

In additions the procedures have been classified into the following types: 1) positive procedures which appear due to the realization by the private physical (juridical) person of his rights, interests – claim procedure of acquisition of the rights for land, claim procedure of state registration of the material and other rights, claim procedure of the administrative services rendering; 2) negative procedures which arise due to termination by the private physical (legal) persons of his rights or preventing from realization of such rights, interests – claim procedure of the voluntary suspension of rights for the land lot; interfere procedures (inspection procedures, procedures of forced terminations of the rights for land plot).

Key words: administrative land legal relations, administrative procedure, administrative act, land plot, claim procedure, interfere procedure, claim and interfere procedures, collaboration procedure, competence procedure, administrative and contractual procedure.

Стаття надійшла до редакції 10.08.2014

ПРО ЗМІСТ І СПРЯМОВАНІСТЬ ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Представлену статтю присвячено розкриттю основних аспектів значень поняття «принципи адміністративного права», їх змісту та спрямованості, формулюванню пропозицій щодо формування оновленої системи принципів адміністративного права. Основну увагу приділено необхідності перегляду радянського та неорадянського підходу до декларативного розуміння досліджуваного явища, викладу актуальних проблем, вирішення яких дозволить розвинути у вітчизняній адміністративно-правовій науці власне розуміння їх системи, спрямованості, що має враховувати зміст нових галузевих інститутів – інститутів адміністративних актів, адміністративної відповідальності публічної адміністрації.

У статті представлено авторський підхід до розуміння системи принципів адміністративного права як з урахуванням класичної структури фундаментальної галузі права та її метасистем, а також у розрізі основних груп значень, що видозмінюються на національному рівні залежно від приналежності до того чи іншого виду правової системи, адміністративної традиції.

Ключові слова: принципи адміністративного права, галузь адміністративного права, інститути адміністративного права, європейське адміністративне право, європейський адміністративний простір, публічна адміністрація, адміністративні акти.



**Пухтецька Алла
Альбертівна,**

кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

З переходом від радянської до неорадянської моделі побудови апарату державного управління, на жаль, у вітчизняному правовому регулюванні залишилися традиції формального ставлення до фіксації в законодавстві та забезпечення дотримання принципів адміністративного права не тільки на рівні галузевих інститутів, але й принципів, що мають загальне значення для формування системи принципів адміністративного права, закріплених у міжнародних актах та угодах, ратифікованих актами Верховної Ради України, проте досі не отримали належного правового механізму їх реалізації в національному правопорядку.

Це пов'язано передусім із тим, що особистість людини, її права, свободи, законні інтереси в попередній формації значно нівелювалися, недооцінювалися, а державний інтерес переважав приватний, власне заміщуючи його багатовекторними програмами розвитку соціалістичної держави, відповідальності

за досягнення показників соціально-економічного розвитку.

На сьогодні ж розуміємо важливість дієвого захисту прав і свобод кожного індивідуального суб'єкта адміністративного права та маємо сформувати для цього належну правову базу, яка має, зокрема в означеній царині, ураховувати європейський досвід ефективного застосування принципів адміністративного права в щоденному житті пересічних громадян, подолати, здавалося б, нездоланну прірву між «теоретичною моделлю» та практичним застосуванням зразків електронного урядування, заявного принципу повідомлення про створення громадської організації, надання адміністративних послуг в електронній формі, повідомлення про прийняте індивідуальне рішення в адміністративній справі, притягнення до адміністративної відповідальності посадових осіб, винних у перевищенні компетенції, дискреційних повноважень, прийнятті рішень всупереч цілям, визначеним у законі. Усі означені приклади потребують фіксації в законодавстві вироблених світовим досвідом принципів адміністративного права в сфері організації та діяльності органів публічної адміністрації, упровадження кращих практик їх застосування в Україні.

На наш погляд, фактична трансформація предмета адміністративного права в Україні та докорінна зміна пріоритетів його розвитку в напрямку захисту прав і свобод людини в адміністративних правовідносинах не призведуть до знищення вітчизняної галузі адміністративного права, а будуть вагомим фактором онов-

лення змісту адміністративно-правової доктрини, адміністративного законодавства, правозастосовчої та судової практики з урахуванням центральної складової означеного предмета – прав, свобод, законних інтересів громадянина, інших суб'єктів адміністративного права у взаємостосунках з органами публічної адміністрації центрального та місцевого рівнів. Проте означена трансформація з необхідністю зумовить перегляд системи галузі, змісту її інститутів, а відповідно і галузевих принципів. Низка справді застарілих і не відповідних сучасним напрямкам цілепокладання ускладнених адміністративних проваджень мала б стати прикладом історичних помилок як з погляду подолання корупційних механізмів, так і з погляду забезпечення доступності, безоплатності тих чи інших послуг тощо.

У працях представників вітчизняної науки загальної теорії держави і права, конституційного та адміністративного права, теорії державного управління В. Авер'янова, О. Андрійко, Ю. Битяка, І. Грицяка, Л. Кисіль, М. Козюбри, І. Коліушка, В. Колпакова, І. Кресіної, Є. Кубка, Р. Куйбіди, В. Настюка, Ю. Педька, І. Голосніченка, Г. Ткач, П. Рабіновича, Н. Оніщенко, В. Опришка, А. Селіванова, В. Сіренка, С. Стеценка, О. Стойко, О. Харитоновой, В. Цветкова, В. Шаповала, С. Шевчука, Ю. Шемшученка розглядалися важливі аспекти розуміння змісту принципів адміністративного права, їх взаємозв'язку із загальноправовими принципами, конституційно закріпленими принципами, основами пра-

вового регулювання. Проте до цього часу залишаються невирішеними низка концептуальних проблем визначення спрямованості принципів адміністративного права, що зумовлює необхідність перегляду змісту та підходів до формування системи принципів вітчизняного адміністративного права, урахування європейського досвіду оновлення системи галузі адміністративного права та однойменних галузевих інститутів, їх запровадження у вітчизняній доктрині, правозастосовчій практиці.

Розуміння принципів адміністративного права як системи не є новим для вітчизняної науки адміністративного права, проте щоразу нового значення набуває якісне розуміння специфіки взаємозв'язку та взаємодії в системі принципів адміністративного права однопорядкових принципів нових інститутів означеної галузі права, що неодмінно проникають у національний правопорядок та, без сумніву, отримують нормативне закріплення в недалекому майбутньому (маємо насамперед на увазі інститут адміністративної відповідальності публічної адміністрації, який має стати принципово новою сукупністю однорідних норм, що врегульовують порядок притягнення до адміністративної відповідальності органу публічної адміністрації, його посадових осіб, зокрема відповідальності за майно публічної адміністрації (дотримання правил утримання та реконструкції будівель, майна, порушення правил зберігання та поводження із джерелами підвищеної небезпеки, нараження на підвищений професійний ризик, зокрема під час

гірничо-видобувальних, будівельних робіт тощо).

Системний підхід у дослідженнях змісту та спрямованості принципів адміністративного права використовувався як основний у радянський та дореволюційний періоди, проте в цьому слід погодитися з думкою тогочасних учених і дослідників, що *зміст означених принципів не спрямовувався на забезпечення умов для належної реалізації прав і свобод приватних осіб у відносинах з органами державного управління*, адже за своєю правовою природою вони першочергово спрямовувалися на забезпечення державного управління, прямого впливу на керовані об'єкти, нехтуючи інтересами не тільки останніх, а й громад, регіонів, суб'єктів СРСР.

На думку німецького вченого Лоренца фон Штейна, саме *створення умов для реалізації прав, свобод, інтересів громадянина має бути одним з основних пріоритетів*, адже забезпечує стимулювання в різних сферах життєдіяльності суспільства. Учений вважає, що «Принцип внутрішнього управління спирається на те, що у спілкуванні кожний окремих залишається самостійною особистістю. Звідси випливає, що тільки те становить собою істинний розвиток для окремого, що набувається своєю власною діяльністю. Межі завдання держави в її внутрішньому управлінні визначаються тим, що спілкування зовсім не має надавати окремій людині те, що вона може отримати своєю власною силою; управління має давати не особистий розвиток, духовний, фізичний, господарський або

соціальний, а лише умови для них. Будь-яке управління, яке дає більше, спотворює прогрес народу; будь-яке управління, яке дає менше, перешкоджає йому. Вище розуміння всього внутрішнього управління полягає в тому, щоб віднайти належну міру передусім у собі, а потім – у дійсності, що застосовується до таких і наявних відносин, і твердо дотримуватися знайденої міри» (переклад з російської мови наш – А. А.) [1, с. 50–51]

Слід звернути увагу і на розуміння цим ученим спрямованості власне змісту внутрішнього управління, його тісного взаємозв'язку зі свободою вибору, що має бути забезпечена суб'єктам аналізованих відносин: «Якщо управління дотримується означеної міри, то створює справжню свободу. Свобода державного устрою полягає в праві членів держави брати участь у державній волі; свобода виконання – у праві їх брати участь у роботі виконавчої влади шляхом самоуправління та сумісної роботи; справжня ж свобода полягає у володінні умовами індивідуальної самостійності. А про неї турбується внутрішнє управління. Вона є його істинний життєвий принцип» (переклад з російської мови наш – А. А.) [1, с. 51].

Ці позиції набули розвитку в наукових працях ідеолога проведення адміністративно-правової реформи в Україні академіка В. Авер'янова, який розкрив спрямованість шуканих принципів адміністративного права України на основі сформульованого ним «людиноцентристської концепції» адміністративно-правового розуміння [2]. Його постулати про не-

обхідність забезпечення реальної реалізації та захисту прав і свобод громадян у взаємостосунках з апаратом державного управління залишаються надто актуальними, проте досі не витребуваними належною мірою правотворчою практикою, такими, що не отримали комплексного запровадження в законодавстві України та, як наслідок, не можуть отримати законних підстав для запровадження у правозастосовчій діяльності на регіональному, центральному та місцевому рівнях.

З огляду на вищевикладене основною метою цієї статті є формулювання авторського підходу до визначення змісту та спрямованості принципів адміністративного права, підходів до розуміння їх системи в розрізі ключових груп значень. На виконання окресленої мети в цій статті поставлені такі завдання: 1) розглянути множину значень поняття «принципи адміністративного права»; 2) розглянути підходи до визначення їх змісту та спрямованості; 3) сформулювати пропозиції щодо формування системи принципів адміністративного права на основі визначення основних груп значень (підсистем), які мають отримати доктринальну розробку та нормативну фіксацію.

1. Розуміння обсягу досліджуваного поняття. Загальна множина шуканих значень у змісті загальної категорії принципів адміністративного права може бути обмежена суміжним обсягом значень керівних засад, вимог, принципів, законодавчо закріплених цінностей галузей цивільного та кримінального права, їх

підгалузей та інститутів. Що ж стосується сфери адміністративного права як галузі права, їх множина з необхідністю має бути визначена з урахуванням не тільки власне правових принципів, але й національних традицій в управлінській царині (так званих адміністративних), що визначають специфіку формування апарату та взаємовідносин між його органами та з приватними особами. Крім того принципи адміністративного права мають бути розглянуті й у взаємозв'язку з конституційним правом, адже на думку Отто Майєра адміністративне право є конкретизованим конституційним правом. Це дозволить сформулювати більш повну картину систематизації принципів адміністративно-правового характеру, що використовуються в зарубіжних доктринах адміністративного права та до цього часу не знайшли відбиття в українській доктрині, галузі адміністративного права, адміністративному законодавстві.

Окремо зазначимо про вплив наднаціональної підсистеми принципів адміністративного права, що слід визнати дедалі значно більшою мірою інтенсивнішим з урахуванням підписання Угоди про асоціацію між Європейським Союзом та Європейським співтовариством з атомної енергії та їх країн-членів з Україною від 27 липня 2014 р. [3], а також у контексті європейських регіональних процесів адміністративної конвергенції, формування спільного європейського адміністративного простору, що в єдності та взаємодії створюють підстави для перегляду змісту та ієрархії цінностей, які визначають зміст і

спрямованість принципів адміністративного права, способів і методів їх застосування, правових гарантій забезпечення реалізації та захисту прав і свобод громадян у взаємостосунках з апаратом державного управління, у сучасному розумінні – з органами публічної адміністрації.

З огляду на це слід враховувати такі обсяги значень шуканого поняття «принципи адміністративного права», а саме їх розуміння як:

1) **системи принципів однієї з фундаментальних галузей права** в Україні, що виокремлюється поряд із цивільним і кримінальним правом, що також визнаються фундаментальними галузями права за ознакою окремого предмета та методу правового регулювання;

2) **орієнтиру та пріоритетних засад правового регулювання** у сфері державного управління, що визначають і конкретизують цілепокладання, створюють умови для реалізації прав та свобод людини і громадянина, інших суб'єктів в означеній сфері, взаємопов'язані з гарантіями забезпечення реалізації означених прав, забезпечені засобами адміністративного примусу, а їх недотримання може бути оскаржене в судовому порядку;

3) **детермінованих функціями адміністративного права ключових вимог, положень, принципів організації та діяльності публічної адміністрації**, що фіксуються в кодексах, законах та інших актах адміністративного законодавства, зокрема містять вимоги до діяльності керівних суб'єктів і керованих об'єктів у сфері організації та діяльності органів виконавчої влади центрального та місцевого рівнів;

4) **загальних засад визначення правових рамок компетенції органів публічної адміністрації** (дискреційні повноваження, перегляд рішень тощо);

5) **принципів адміністративно-правових інститутів** – усталених підсистем принципів адміністративного права, що визначають вимоги до діяльності органів публічної адміністрації;

6) **засобів забезпечення реалізації законних прав**, міжнародних і європейських принципів і стандартів у національній правовій системі – як визначальний чинник розвитку законодавства та його кодифікації, систематизації (у частинах, що не перетинаються з гарантіями реалізації прав, свобод тощо);

7) **складової правової системи**, що визначає аксіологічні засади, забезпечує єдність застосування національними органами, гарантує виконання на території держави;

8) **різновиду норм адміністративного права** (хоча і не всі принципи адміністративного права зафіксовані в адміністративно-правових нормах і в актах, ієрархічно вищих за відповідні національні кодекси, закони (наприклад, конституції, міжнародні договори, загальні принципи права наднаціонального рівня – європейського адміністративного права, загальні принципи права Європейського Союзу та ін.);

9) **вимог до форм діяльності публічної адміністрації в розрізі ключових функцій публічної адміністрації** (зокрема адміністративної правотворчості, контролю за діяльністю публічної адміністрації, забез-

печення дотримання та єдиної реалізації законодавства на всій території країни, адміністративне оскарження, адміністративна відповідальність (у новому аспекті значення – відповідальності органів публічної адміністрації перед приватними особами та іншими суб'єктами, що передбачає відшкодування матеріальної та моральної шкоди);

10) **підстави вступу в адміністративні правовідносини**. Вітчизняний учений О. Харитонова зазначає, що «правила самі по собі не створюють прав та обов'язків, а отже й адміністративно-правових відносин» [4, с. 289], а тому, погоджуючись із зазначеним, у площині нового розуміння системи принципів адміністративного права слід дотримуватися обов'язкової презумпції зв'язаності публічної адміністрації законом, тобто виконання органами публічної адміністрації вимог щодо своєї діяльності, закріплених у законі (кодексі), на всій території країни, у справедливий, недискримінаційний спосіб щодо всіх верств населення та інших суб'єктів;

11) **стандарту діяльності посадових осіб апарату держави (державних службовців, політичних діячів) під час розгляду адміністративних справ і прийняття індивідуальних рішень**. Зокрема важливим прикладом закріплення таких стандартів на рівні європейських регіональних організацій є розробка та рекомендація до використання країнами-членами Ради Європи Модельного кодексу належної адміністрації, у якому кодифіковано матеріальні та процедурні принципи взаємодії органів публіч-

ної адміністрації з приватними особами (вітчизняна правотворча практика їх необґрунтовано не враховує, у той час як в Європейському Союзі їх узагальнена назва *principles of good administration* має комплексне значення власне як систематизація сорочка основних вимог, дотримання яких фіксується як вихідне положення в преамбулах актів законодавства країн-членів Європейського Союзу (для України, мабуть, це досі залишається одним із перспективних, проте, очевидно, плідних та ефективних підходів до нормативної фіксації матеріальних і процедурних вимог до розгляду адміністративних справ адміністративними органами, їх оскарження, забезпечення дотримання та захисту прав і свобод людини і громадянина у взаємодії з органами публічної адміністрації щодо прийняття рішення у справі конкретних фізичних, юридичних осіб або багатьох осіб, інтереси яких можуть бути порушені прийняттям індивідуального адміністративного акта);

12) **морально-етичних вимог до адміністративної поведінки**, що можуть бути закріплені в нормах адміністративного права або в дисциплінарних статутах державної служби. Слід відзначити, що розвиток принципів взаємостосунків органів публічної адміністрації з громадянами розпочався саме з прийняття 1996 року Європейським Омбудсменом Кодексу належної адміністративної поведінки, положення якого на сьогодні переглянуто та доповнено з урахуванням досвіду країн-членів Європейського Союзу і Ради Європи та комплексно викладено в

Модельному кодексі належної адміністрації Ради Європи;

13) **результату добросовісного виконання (дотримання) норм адміністративного права, вимог законодавства, посадових інструкцій**, що забезпечує ефективність і результативність адміністративних проваджень. Виокремлення означеного аспекту важливе в контексті широкої розвиненості у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині теоретичних засад і класифікації адміністративних проваджень, що докорінно відрізняється від прийнятих у європейській науці, зокрема де класичним є поділ на спірні та безспірні адміністративні провадження на національному рівні, на противагу цьому у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині провадження класифікуються переважно залежно від розвитку адміністративного законодавства (фактично політичної волі щодо визнання проваджень адміністративними);

14) **забезпечених засобами державного примусу норм адміністративного права, порушення яких може бути оскаржене до суду національного або наднаціонального рівня**, зокрема у зв'язку з притягненням до адміністративної відповідальності (за ознакою оскаржуваності до судового органу);

15) **сукупності публічно- та приватноправових принципів, що визначають зміст і спрямованість реалізації функцій керівної підсистеми** (держави, органів державної влади, суб'єктів глобального та наднаціонального рівня, що визначають цілепокладання та завдання діяльності)

у сфері організації та діяльності органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування з метою забезпечення справедливого балансу публічного, державного, загального та приватного інтересів (за ознакою віднесення і приватноправового сегмента, на противагу усталеному в радянський період);

16) продукту розвитку адміністративної традиції наявної правової системи та привнесених зовні внаслідок тих же євроінтеграційних процесів, зокрема сформованих на міжнародному та європейському рівнях, а також з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини та Європейського суду справедливості, принципів, презумпції, правил, що імплементуються в національний правопорядок європейських країн і мають обов'язкове значення незалежно від власних адміністративних традицій в окремо взятих правових системах.

Наведені аспекти значень не є виснажливими, проте увагу до зазначеного переліку привернено у зв'язку з їх підвищеним значенням для перегляду пострадянського та радянського підходу до декларативного розуміння принципів адміністративного права, їх підміни принципами державного управління, спрямованого на забезпечення інтересів держави.

2. Зміст і спрямованість принципів адміністративного права. За своїм змістом принципи адміністративного права можуть бути класифіковані за різними підставами класифікацій, проте основною слід визначити класифікацію, *усталену у вітчизняній адміністративно-право-*

вій науці та відповідно до якої поділ введеної ознаки відбувається за належністю до певного елемента галузі адміністративного права, що в Україні визнається фундаментальною галуззю права з самостійним предметом і методом правового регулювання, окремих від кримінального та цивільного права та таких, що мають мету-систему норм конституційного, міжнародного, а у зв'язку з євроінтеграційними прагненнями України – євроінтеграційного змісту. З огляду на це означена класифікація може бути представлена таким чином:

1) фундаментальні принципи адміністративного права;

2) загальні принципи права (адміністративно-правовий сегмент);

3) конституційно-правові засади принципів адміністративного права;

4) принципи адміністративного права, зафіксовані в міжнародних договорах та угодах, ратифікованих Верховною Радою України, зокрема принципи адміністративного права, закріплені в законодавстві Європейського Союзу в секторальному законодавстві, що адаптується;

5) галузеві принципи адміністративного права;

6) принципи підгалузей адміністративного права;

7) принципи правових інститутів галузі адміністративного права;

8) принципи міжгалузевих правових інститутів (адміністративно-правова складова);

9) принципи підінститутів правових інститутів галузі адміністративного права;

10) норми адміністративного права.

За своєю спрямованістю принципи адміністративного права можна розглядати як:

- призначені для формування оновленої аксіологічної метасистеми, що забезпечує єдність загальних засад для визначення цілей, завдань, функцій і компетенції органів державного управління (сукупності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, що потребують перегляду в напрямку становлення інституту публічної адміністрації);

- основоположні витоки, засади, невід'ємні положення, презумпції, максими, що визначають правила взаємодії суб'єктів адміністративного права, сприяють підвищенню захисту прав і свобод людини в адміністративних правовідносинах, зокрема щодо закріплення та розподілу компетенції між органами державного управління, захисту механізмами судового оскарження актів, прийнятих із порушенням компетенції, дискреційних і переданих (делегованих) повноважень;

- такі, що визначають орієнтири і правові засади правового регулювання у сфері державного управління, державного регулювання, постають переважно у формі правових норм обов'язкового значення для керування об'єктів і керівних суб'єктів, невизначеного кола осіб, на яких екстраполюються визначені у них вигоди тощо;

- фіксацію зобов'язання дотримуватися справедливого балансу інтересів між публічним, загальним, державним і приватним інтересом, правила дотримання якого визначені

в судовій практиці Європейського суду з прав людини;

- такі, що формують систематизовані підсистеми вимог до діяльності органів публічної адміністрації (в Україні – органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування), фізичних та юридичних осіб, інших колективних утворень, конкретизованих у рамках адміністративно-правових інститутів;

- такі, що постають поряд із правовими гарантіями засобами забезпечення реалізації загальних прав і свобод людини, міжнародних та європейських принципів і стандартів у національній правовій системі, а також є визначальним чинником розвитку законодавства та його кодифікації, систематизації;

- забезпечення єдності розвитку правової системи країни, зокрема євроінтеграційної складової, адже принципи визначають ціннісні засади правової системи України, що забезпечує єдність їх застосування національними органами, формує гарантії їх дотримання на території держави;

- такі, що сприяють групуванню норм адміністративного права в розрізі основних видів, правових інститутів, сприяють розвитку форм дотримання та застосування норм адміністративного права, спрощенню державного регулювання в економічній, соціально-культурній сферах;

- установлення нових прав і обов'язків у взаємостосунках між приватними особами та органами публічної адміністрації, забезпечення виконання рішень;

– охорону адміністративних правовідносин, установлених адміністративних режимів;

– такі, що формують підстави вступу в адміністративно-правові відносини та інші види відносин, що можуть бути ініційовані суб'єктами владних повноважень та іншими суб'єктами у зв'язку з переглядом та оскарженням у судовому порядку індивідуальних і нормативних адміністративних актів;

– визначення стандартів діяльності державних службовців, органів публічної адміністрації, притягнення до відповідальності в разі неналежного виконання державним службовцем покладених на нього посадових обов'язків;

– такі, що спрямовані на конкретизацію та відповідність загальній меті і цілям діяльності органу публічної адміністрації завдань, що закріплені в загальних засадах діяльності органів публічної адміністрації, статусному законодавстві;

– закріплення морально-етичними чинниками вимог у законодавстві, конкретизація у формі правових принципів, закріплених в адміністративно-правових нормах;

– такі, що спрямовані на добровільне виконання або дотримання вимог законодавства, посадових інструкцій, що забезпечують досягнення позитивних результатів діяльності органів державної влади;

– забезпечення оскаржуваності рішень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування до вищестоящих органів або до суду з підстав, визначених у законі;

– відшкодування шкоди майнового та немайнового характеру в порядку

притягнення до адміністративної відповідальності органу публічної адміністрації, його посадових осіб у разі заподіяння шкоди незаконним рішенням, дією, бездіяльністю.

3. Пропозиції з формування системи принципів адміністративного права. Виходячи з багатоаспектного розуміння змісту та спрямованості принципів адміністративного права, їх система, на наш погляд, у найбільш плідний спосіб може бути визначена *з урахуванням ієрархічних зв'язків і взаємодії правових принципів адміністративно-правового характеру, а також принципів наднаціонального рівня, що мають адміністративну природу.*

Побудова моделі системи принципів адміністративного права представлена підсистемами об'єднаних у блоки, визначених за змістом і спрямованістю принципів адміністративного права. У представленій моделі ми намагаємося врахувати не тільки принципи адміністративного права, притаманні вітчизняній адміністративній традиції (власне, принципи лише окремої її складової, пов'язаної з державним управлінням та деякими іншими сферами), але й характерні для країн-членів Європейського Союзу на сучасному етапі розвитку, що становлять особливий інтерес для розвитку вітчизняної адміністративно-правової доктрини та зміцнення нових інститутів публічної адміністрації. Адже вітчизняна доктрина адміністративного права потребує обґрунтування нових взаємозв'язків і взаємодії принципів адміністративного права як на національному, так і на наднаціональному рівні, при цьому останній набуває

дедалі важливішого, на наш погляд, пріоритетного значення, адже обґрунтування оновленої системи принципів адміністративного права матиме важливе значення для перегляду не тільки значної кількості актів адміністративного законодавства, але й призведе до перегляду судової та правозастосовчої практики, що базуватиметься на новому змісті, спрямованості, призначенні адміністративного права в трансформованій правовій системі.

I. Фундаментальні принципи адміністративного права:

- загальні принципи права, що визначають зміст принципів адміністративного права в національних правових системах;

- принципи глобального адміністративного права;

- загальні принципи права, що використовуються для заповнення прогалів у праві (адміністративно-правовий сегмент);

- загальні принципи права Європейського Союзу (сформовані судовою практикою інституцій Європейського Союзу);

- вихідні моральні, етичні, релігійні цінності, що визначають порядок прийняття рішень у заданій правовій системі (принцип милосердя, принцип справедливості, принцип законності, принцип добросовісності та ін.).

II. Європейські принципи адміністративного права:

- принципи Європейського адміністративного простору;

- принципи європейського адміністративного права;

- принципи належного урядування та належної адміністрації;

- принципи, упроваджені регламентами та директивами в країнах-членах Європейського Союзу;

- принципи, сформовані судовими інституціями Європейського Союзу.

III. Конституційно-правовий блок принципів, що за своїм змістом є принципами адміністративного права та отримали пряме закріплення в конституціях національних держав.

IV. Принципи адміністративного права в конкретних правових системах (дві основні підсистеми – принципи адміністративного права, сформовані англосаксонською правовою системою, та принципи адміністративного права, сформовані в континентальній правовій системі):

- загальні принципи адміністративного права (для континентальної та англосаксонської правових систем);

- спеціальні принципи адміністративного права (окремо для континентальної та англосаксонської правових систем);

- спеціальні принципи адміністративного права для інших правових систем світу.

Означені підходи до розуміння змісту, спрямованості та системи принципів адміністративного права узагальнено викладено на основі аналізу їх основних змістовних елементів, що сформувалися у вітчизняній та європейських доктринах адміністративного права. Поряд із цим необхідно враховувати сучасні тенденції розвитку адміністративного законодавства країн-членів Європейського Союзу, зокрема з урахуванням положень регламентів і директив, якими впроваджуються загальні принципи права, що також мають

певну ієрархію: загальні принципи права, загальні принципи права Європейського Союзу, загальні принципи, сформовані судовою практикою судових інституцій – Європейського суду з прав людини, Європейським судом справедливості тощо. Важливого значення набуває подальший аналіз змісту принципів європейського адміністративного простору, частково розглянутих нами в попередніх публікаціях, що пропонують спільні правові принципи та стандарти щодо діяльності органів публічної адміністрації (за узагальненнями групи СІГМА – це групи таких принципів: юридична визначеність; відкритість і прозорість; ефективність і результативність; відповідальність) [5].

Таким чином, можемо зробити відповідні висновки:

1. Визначення змісту і спрямованості принципів адміністративного права в межах наявної правової системи необхідно здійснювати з урахуванням передусім об'єктів, на які спрямовується управлінський вплив, буття яких регулюється або охороняється нормами адміністративного права, що встановлює певні вимоги, правила, стандарти, дотримання яких забезпечується силою адміністративного примусу, гарантіями судового оскарження адміністративних актів, дотриманням встановленого порядку адміністративних проваджень, забезпеченням рівності перед законом усіх суб'єктів адміністративного права.

2. Системний підхід у дослідженнях змісту та спрямованості принципів адміністративного права використовувався як основний у радянський та дореволюційний періоди, проте

(і в цьому слід погодитися з думкою тогочасних вчених і дослідників) зміст означених принципів не спрямовувався на забезпечення умов для належної реалізації прав і свобод приватних осіб у відносинах з органами державного управління, адже за своєю правовою природою вони першочергово спрямовувалися на забезпечення державного управління, прямого впливу на керовані об'єкти.

3. Гіпотеза про можливе виокремлення принципів адміністративного права на основі перегляду принципів державного управління, що були розроблені в радянський період і становили основу управління суспільством у майже всіх сферах життєдіяльності, виявилася неплідною, адже не можна виокремити або певним чином перегрупувати частину цілісного правового явища і шляхом перейменування та незначного доопрацювання визнати отримане шуканим. На наш погляд, не можна отримати шукану систему принципів адміністративного права і на підставі віднесення до неї сумативно визначених у прийнятих у новітній період актах законодавства України, адже навряд чи можна говорити про нову інтегративну якість за відсутності істотних елементів системи – інститутів адміністративних актів, адміністративної відповідальності публічної адміністрації у власному їх значенні, тобто правових інститутів, що встановлюють чіткі правові рамки діяльності публічної адміністрації та її відповідальності перед іншими суб'єктами адміністративного права.

4. За своїм змістом принципи адміністративного права розглянуті як система принципів однієї з фунда-

ментальних галузей права; орієнтири і пріоритетні засади правового регулювання; детерміновані функціями адміністративного права ключові вимоги, положення, принципи організації та діяльності публічної адміністрації; загальні засади визначення правових рамок компетенції органів публічної адміністрації; принципи адміністративно-правових інститутів; засоби забезпечення реалізації законних прав; складова правової системи; різновид норм адміністративного права; вимоги до форм діяльності публічної адміністрації в розрізі ключових функцій публічної адміністрації; підстави вступу в адміністративні правовідносини; стандарт діяльності посадових осіб апарату держави (державних службовців, політичних діячів) під час розгляду адміністративних справ прийняття індивідуальних рішень; морально-етичні вимоги до адміністративної поведінки; результат добросовісного виконання (дотримання) норм адміністративного права, вимоги законодавства, посадових інструкцій; забезпечені засобами державного примусу норми адміністративного права, порушення яких може бути оскаржене до суду; сукупність публічно- та приватноправових принципів, що визначають зміст і спрямованість реалізації функцій керівної підсистеми; продукт розвитку адміністративної традиції заданої правової системи та привнесених зовні внаслідок зокрема євроінтеграційних процесів.

5. Значні зміни в розумінні змісту принципів адміністративного права зумовлені переходом від державоцентристської до людиноцентристської ідеології адміністративного

праворозуміння, проте вітчизняна наука адміністративного права переважною мірою потребує кваліфікованого юридичного аналізу чинної практики застосування тих чи інших груп адміністративно-правових принципів у правозастосовчій діяльності органів публічної адміністрації та судовій практиці за різними напрямками оскарження актів відповідних органів публічної адміністрації місцевого і центрального рівня та перегляду на цій основі нормативних і політичних засад діяльності органів публічної адміністрації, вимог щодо їх відповідальності, проходження державної служби посадовими особами державного апарату тощо. З огляду на це важливими подальшими напрямками розвитку юридичного знання в означеній сфері вбачаємо проведення секторального аналізу адміністративного законодавства в розрізі пріоритетних сфер адаптації вітчизняного законодавства до вимог *acquis communautaire*.

Список використаних джерел:

1. Учение об управлении и право управления с сравнением литературы и законодательств Франции, Англии, и Германии / Руководство, изданное Лоренцом фон Штейном ; перевод с нем. под ред. И. Е. Андреевского, ординарного профессора Санкт-Петербургского университета. – Изд. А. С. Гиероглифова, СПб, 1874. – 594 с.
2. Адміністративне право України. Академ. курс : підручник : у 2 тт. / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова) та ін. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2004–2007. – Т. 1: Заг. частина. – 2004. – 583 с.
3. Association Agreement Between The European Union And The European Atomic Energy Community And Their Member States And Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://eeas.europa.eu/ukraine/pdf/1_ua_preamble_en.pdf.

4. Харитонов О. І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії)/ О. І. Харитонов. – Одеса, ОНЮА, Юридична література, 2004. – 328 с.

5. Пухтецька А. А. Європейський адміністративний простір і принцип верховенства права : монографія / відп. ред. В. Б. Авер'янов. – К.: Вид-во «Юридична думка», 2010. – 140 с.

Пухтецкая А. А. О содержании и направленности принципов административного права.

Представленная статья посвящена раскрытию основных аспектов значения понятия «принципы административного права», их содержания и направленности, формулированию предложений о формировании обновленной системы принципов административного права. Основное внимание уделено необходимости пересмотра советского и постсоветского подходов к декларативному пониманию исследуемого явления, изложению актуальных проблем, решение которых позволит развить в отечественной административно-правовой науке собственное понимание их системы, направленности, которую должно учитывать содержание новых отраслевых институтов – административных актов, административной ответственности публичной администрации.

В статье представлен авторский подход к пониманию системы принципов административного права как с учетом классической структуры фундаментальной отрасли права и ее метасистем, так и в разрезе основных групп значений, изменяющихся на национальном уровне в зависимости от принадлежности к тому или иному виду правовой системы, административной традиции.

Ключевые слова: принципы административного права, отрасль административного права, институты административного права, европейское административное право, европейское административное пространство, публичная администрация, административные акты.

Pukhtetska A. A. On the essence and goal-orientation of the principles of administrative law.

This article reveals development of the key aspects of the notion «principles of administrative law», their essence and goal-orientation, as well as of the proposals for further renewal of the system of administrative law principles. The main attention has been devoted to the necessity of doctrinal review of the Soviet and neo-Soviet approaches to declarative understanding of the discovered legal notion, development of actual issues for improvement and further research in the field with the aim to review domestic understanding of the system of administrative law principles, their goal-orientation, that must take into account essence of new institutes of administrative law – institute of administrative acts, administrative liability of public administration.

This article represents author's approach to understanding of the system of administrative law principles both with respect to classical structure of the fundamental branch of law and its meta-systems, and discovering main groups within the system, shifting on the national level in respect to their legal system and administrative tradition.

Keywords: principles of administrative law, branch of administrative law, institutes of administrative law, European administrative law, European administrative space, public administration, administrative acts.

Стаття надійшла до редакції 29.10.2014

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ОБМЕЖЕННЯ»

У статті здійснено аналіз наукових праць, довідкової літератури та нормативно-правових актів щодо визначення поняття «обмеження». Крім того приділено увагу визначенню ознак обмежень, що застосовуються до фізичних та юридичних осіб в умовах виникнення надзвичайних ситуацій. Наводиться авторська позиція щодо визначення поняття «обмеження».

Ключові слова: поняття, обмеження, надзвичайна ситуація, ознаки, фізичні та юридичні особи.

Басов Андрій Віталійович

доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри
адміністративно-
правових дисциплін
Кримського інституту
права Національного
університету
«Одеська юридична
академія»

Басова Юлія Юрївна

кандидат юридичних наук, доцент кафедри
загальноправових
дисциплін
Кримського інституту
права Національного
університету
«Одеська юридична
академія»

В умовах переходу країни до принципово нової парадигми забезпечення національної безпеки в цілому теоретична розробка понятійного апарату набуває нового значення і змісту через істотний розвиток і зміну внутрішніх та зовнішніх умов розвитку суспільства.

Надзвичайні ситуації «вимагають» від органів державної влади вжиття відповідних заходів, які у звичайних умовах є протизаконними, – обмежувати конституційні права громадян і організацій, накладати на них додаткові заборони та обов'язки. Без їх запровадження діяльність держави щодо ліквідації надзвичайної ситуації та її негативних наслідків значно ускладнюється.

Загалом проблема застосування обмежувальних заходів в умовах надзвичайних ситуацій є одним із важливих аспектів взаємовідносин держави та громадян, який значною мірою зумовлює реальність проголошених прав і свобод. Тому питання, пов'язані з визначенням поняття обмеження, процедурних аспектів їх застосування, є сьогодні вкрай актуальними.

Загальнотеоретичним питанням забезпечення прав і свобод людини і громадянина, порядку їх обмеження в юридичній науці приділено певну увагу, але слід зауважити, що проблема визначення поняття «обмеження» залишається актуальною і на наш час. Окремі аспекти цієї проблематики було висвітлено

в наукових дослідженнях як вітчизняних, так і російських фахівців – О. Бандурки, В. Гущина, І. Панкевича, П. Рабіновича, І. Ягофорової та ін. Однак питання щодо визначення поняття «обмеження» спеціально не вивчалися. В існуючих наукових працях вони розглядалися фрагментарно або в межах широкої правової проблематики, без комплексного підходу, що в свою чергу зумовлює потребу наукового аналізу цього питання.

Мета статті полягає у здійсненні аналізу наукових праць, довідкової літератури та норм чинного законодавства щодо визначення поняття «обмеження». Наукова новизна цієї статті полягає в удосконаленні теоретичних підходів до визначення поняття «обмеження».

Переходячи до розгляду поняття та сутності «обмеження», слід зазначити, що сам термін обмеження, як правило, використовується в різних значеннях, що характеризують діяльність органів державної влади. Однак сфера застосування цього поняття не обмежується лише порядком реалізації повноважень органів державної влади, а торкається й інших аспектів життєдіяльності суспільства та держави в цілому.

По-перше, використання поняття «обмеження» пов'язано із застосуванням кримінального покарання, а саме: обмеження волі, тобто тримання особи в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за нею нагляду з обов'язковим залученням до праці (ст. 61 Кримінального кодексу України; «Службові обмеження для військовослужбов-

ців» – ст. 58 Кримінального кодексу України) [1].

По-друге, вжиття поняття «обмеження» пов'язано із забезпеченням санітарно-епідеміологічного благополуччя населення (обмеження, тимчасова заборона чи припинення діяльності підприємств, установ, організацій, об'єктів будь-якого призначення, технологічних ліній, машин і механізмів, виконання окремих технологічних операцій, користування плавальними засобами, рухомим складом і літаками в разі невідповідності їх вимогам санітарних норм; обмеження, тимчасова заборона або припинення будівництва, реконструкції та розширення об'єктів за проектами, що не мають позитивного висновку за результатами державної санітарно-епідеміологічної експертизи, та у разі відступу від затвердженого проекту; обмеження, зупинення або заборона викидів (скидів) забруднювальних речовин за умови порушення санітарних норм) [2].

По-третє, вжиття поняття «обмеження» пов'язано із забезпеченням карантинних заходів, а саме запровадження адміністративних і медико-санітарних обмежувальних заходів, що застосовуються для запобігання поширенню особливо небезпечних інфекційних хвороб [3].

По-четверте, вжиття поняття «обмеження» пов'язано з реалізацією майнових прав (сервітути, іпотеки, оренда, арешт майна тощо).

По-п'яте, вжиття поняття «обмеження» пов'язано з професійною діяльністю відповідного суб'єкта. Так, ч. 3 ст. 3 Закону України «Про міліцію» визначає, що в підрозділах мі-

ліції не допускається діяльність політичних партій, рухів та інших громадських об'єднань, що мають політичну мету. Під час виконання службових обов'язків працівники міліції не залежні від впливу будь-яких політичних, громадських об'єднань. Частина 6 статті 18 зазначеного Закону визначає, що працівники міліції вправі створювати професійні спілки. Частина 7 цієї статті закріплює, що працівникам міліції забороняється займатися будь-якими видами підприємницької діяльності, а так само організовувати страйки або брати в них участь [4].

По-шосте, вжиття поняття «обмеження» пов'язано із запровадженням надзвичайного адміністративно-правового режиму. Так, Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» у ст. 16 «Зміст заходів правового режиму надзвичайного стану», ст. 17 «Додаткові заходи режиму надзвичайного стану у зв'язку з надзвичайними ситуаціями техногенного або природного характеру», ст. 18 «Додаткові заходи правового режиму надзвичайного стану у зв'язку з масовими порушеннями громадського порядку» [5], Закон України «Про правовий режим воєнного стану» у ст. 15 «Зміст заходів правового режиму воєнного стану» [6] закріплюють перелік обмежувальних заходів, що застосовуються до фізичних та юридичних осіб під час дії таких режимів. Також Закон України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» у ст.ст. 12, 16, 18 визначає види діяльності, заборонені в зонах відчуження та безумовного

(обов'язкового) відселення, гарантованого добровільного відселення, посиленого радіоекологічного контролю [7].

По-сьоме, вжиття поняття «обмеження» пов'язано з визначенням обмеження життєдіяльності (повна чи часткова втрата можливості фізичної особи в самообслуговуванні, самостійному пересуванні, орієнтуванні у просторі, контролі поведінки, здійсненні трудової діяльності. Регулювання відносин, пов'язаних із такими видами обмежень, здійснюється Законом України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» [8].

Здійснений аналіз чинного законодавства щодо вживання поняття «обмеження» свідчить, що сфера його застосування дуже значна і торкається різних аспектів життєдіяльності суспільства та держави в цілому. Проте жодний із нормативних актів не надає чіткого визначення цього терміна, що в свою чергу є певним недоопрацюванням.

Слід зазначити, що в сучасній юридичній літературі не міститься єдиного визначення поняття обмеження, при цьому слід зважити, що науковці, як правило, застосовують різні варіанти вживання цього поняття, а саме: «обмеження права», «правове обмеження», «обмеження прав людини», «тимчасова заборона», «заборона». У зв'язку із зазначеним виникла значна кількість наукових поглядів щодо сутності поняття «обмеження». Проаналізуємо окремі з них.

О. Должиков у дисертаційному дослідженні «Конституційні критерії допустимості обмеження основних прав людини і громадянина

в Російській Федерації» зазначає, що під обмеженням основних прав слід розуміти зумовлену природними, соціальними й духовними причинами систему конституційно-правових засобів, що визначають носія, сферу нормативного змісту й порядок реалізації основних прав та свобод людини і громадянина, але припустимої лише в разі відповідності формальним і матеріальним критеріям [9].

Ф. Фаткуллін вважає, що обмеження слід розглядати через категорію заборони, тобто обмеження за своєю юридичною природою дуже близьке до заборони, однак повністю з ним не співпадає. Обмеження спрямовано не на повне «витіснення» будь-яких суспільних відносин, а на утримання їх у певних чітко визначених межах. Крім того автор вважає, що при визначенні співвідношення обмеження та заборони перше є результатом другої; по-друге, казати про часткове обмеження не досить коректно, адже заборона – завжди певне обмеження, однак обмеження – не завжди заборона. Безумовно, наведена думка має певне теоретичне значення, однак, як ми вважаємо, потребує додаткового обґрунтування [10, с. 156–158].

О. Малько в дослідженні, присвяченому аналізу проблем стимулів та обмежень у праві, ґрунтовно розглянув природу та сутність саме правових обмежень, під якими слід розуміти правове стримування протизаконного діяння, що створює умови для задоволення інтересів контрsubj'єктів і суспільних інтересів в охороні та захисті. Крім того автор зазначає, що обмеження – це

встановлені межі, в яких суб'єкти мусять діяти. Із наведеним визначенням можемо погодитися лише частково, адже правові обмеження не можуть стримувати протизаконне діяння; на нашу думку, обмеження можуть стримувати протизаконну поведінку, наслідком якої є певні протизаконні діяння [11, с. 91].

О. Черданцев у посібнику «Тлумачення права та договору» вважає, що обмеження слід визначати як окремі випадки, коли певні права та свободи зберігаються, але обмежується їхня реалізація на певній території, у певний, точно позначений відрізок часу або стосовно певного кола суб'єктів [12, с. 369]. Думається, що наведена позиція вдало відбиває специфіку застосування обмеження в умовах виникнення надзвичайних ситуацій.

На думку І. Ягофорової, поняття обмеження слід розглядати у двох значеннях: по-перше – як повну заборону певного права (свободи), що зумовлено різного роду об'єктивними та суб'єктивними обставинами, по-друге – як зменшення варіантів можливої, дозволеної поведінки (у межах конкретного права або свободи) шляхом установлення компетентним суб'єктом різного роду меж (тимчасових, просторових, суб'єктивних) такої поведінки [13, с. 59]. Проте, на нашу думку, таке визначення не досить коректне. Наведена позиція містить у собі логічну помилку: неправильно визначений обсяг поняття, адже перша його частина повністю поглинає другу, або друга частина поняття повністю «підпорядкована» першій.

Однак, незважаючи на відсутність єдиної позиції щодо визна-

чення змісту поняття «обмеження», більшість учених вважає, що під час запровадження певних обмежень в умовах виникнення надзвичайних ситуацій мають бути враховані такі умови: по-перше, обмеження здійснюються на підставі норм, закріплених у законах, по-друге, такі обмеження мають відповідати принципу законності, обґрунтованості, доцільності та домірності, по-третє, обмеження в обов'язковому порядку мусять мати тимчасовий характер.

Продовжуючи аналіз поняття «обмеження», слід дослідити його ознаки. Зазначимо, що загальнотеоретичний аналіз цього питання було проведено в межах теорії права такими вченими, як П. Рабінович [14; 15], І. Панкевич [16], І. Ягофорова [13] та ін. У зв'язку з наведеним вважаємо за доцільне розглянути ознаки обмежень, що застосовуються в умовах виникнення надзвичайних ситуацій будь-якої генези.

По-перше, обмеження становлять собою певні юридичні та фактичні наслідки у вигляді «незручних» умов для здійснення правових інтересів відповідних суб'єктів (фізичних та юридичних осіб), права і свободи яких обмежуються за одночасного задоволення «правових інтересів» суб'єкта владних повноважень, що запровадив такі обмеження, або інтересів третьої сторони, що зацікавлена в запровадженні таких обмежень.

По-друге, у будь-якому разі обмеження завжди становлять собою зменшення «вільної» (тобто дозволеної нормами права) поведінки (дій). Наприклад, Закон України «Про пра-

вовий режим надзвичайного стану», закони України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації», «Про захист населення від інфекційних хвороб», «Про карантин рослин» тощо визначають перелік дій, що обмежуються внаслідок виникнення надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру.

По-третє, обмеження, що запроваджуються у зв'язку з виникненням надзвичайних ситуацій, завжди мають установлені нормами права (законом) межі їх реалізації, зокрема:

- просторові – запроваджуються на певній території, яка має бути визначена у відповідному акті (указі Президента, рішенні парламенту країни, Уряду тощо);

- тимчасові – запроваджуються в умовах виникнення надзвичайної ситуації, в обов'язковому порядку мусять мати строк дії, що також визначається в рішенні уповноваженого суб'єкта. Так, Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» чітко визначає строки дії обмежень, що запроваджуються, а саме: 30 та 60 діб (залежно від території дії режиму). Також зазначений Закон передбачає можливість продовження дії таких обмежень до 30 діб. Тобто загальний строк дії обмежень складає 90 діб [5]. Однак ст. 7 Закону не містить положення, яке стосується кількості разів продовження дії режиму надзвичайного стану, а отже і максимального строку дії таких обмежень. Це питання є актуальним, оскільки необмежений строк дії обмежень, що застосовуються в умовах дії режиму надзвичайного стану, перетворює їх з тимчасових на повсякденні щодо

«стану» суспільства та держави в цілому. Вирішення цього питання потребує проведення окремого наукового дослідження.

Між іншим, національний досвід запровадження режиму надзвичайного стану свідчить, що при його запровадженні зазначені вимоги не дотримуються. Так, Указ Президента України «Про введення надзвичайного стану в населених пунктах Автономної Республіки Крим» не містить у собі строку дії обмежень, що застосовувалися на території автономії у зв'язку з виникненням пандемії птишиного грипу [17]. На такий суттєвий недолік було звернуто увагу і Верховної Ради України під час затвердження цього Указу, а саме в ст. 3 Закону України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення надзвичайного стану в населених пунктах Автономної Республіки Крим»» зазначалося, що Президенту України рекомендується визначити такі питання: перелік і межі надзвичайних заходів і вичерпний перелік конституційних прав і свобод людини та громадянина, які тимчасово обмежуються у зв'язку з уведенням надзвичайного стану, та перелік тимчасових обмежень прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [18]. Незважаючи на такі процедурні порушення, Указ було затверджено, недоліки не було виправлено, однак реалізація режиму надзвичайного стану відбулася.

По-четверте, правомірне обмеження в умовах виникнення надзвичайних ситуацій установлюється лише відповідним уповноваженим суб'єктом із дотриманням процедури,

що визначена в нормативно-правових актах (законах).

По-п'яте, обмеження, що застосовується в умовах виникнення надзвичайних ситуацій, завжди пов'язане з розширенням компетенції органів державної влади, що відповідальні за ліквідацію негативних наслідків надзвичайної ситуації. Причому варто зазначити, що таке розширення відбувається за рахунок зменшення обсягу прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

Проаналізувавши різні погляди щодо визначення поняття «обмеження», їх ознаки, можемо зробити висновки, що в будь-який час, за будь-якого політичного режиму обмеження – це, по-перше, розширення повноважень органів державної влади, по-друге – обмеження прав і свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

Погоджуючись з думкою вищевказаних авторів і спираючись на проаналізовану літературу, слід доповнити їх визначення та зазначити, що обмеження – це юридичні та фактичні наслідки діяльності уповноважених органів державної влади, що заснована на законі та спрямована на досягнення відповідних цілей, у результаті чого зменшуються варіанти дозволеної нормами права поведінки фізичних та юридичних осіб шляхом установлення різного роду меж такої поведінки, що обов'язково мають тимчасовий, просторовий та суб'єктний характер.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.

2. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення : Закон від 24 лютого 1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 27. – Ст. 218.
3. Про захист населення від інфекційних хвороб : Закон від 6 квітня 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 29. – Ст. 228.
4. Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 р. № 565-ХІІ // Відомості Верховної Ради. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
5. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16 березня 2000 р. № 1550-ІІІ // Відомості Верховної Ради. – 2000. – № 23. – Ст. 176.
6. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 6 квітня 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 28. – Ст. 224.
7. Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи : Закон України від 27 лютого 1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 16. – Ст. 198.
8. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні: Закон України від 21 березня 1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 21. – Ст. 252.
9. Должиков А. В. Конституционные критерии допустимости ограничения основных прав человека и гражданина в Российской Федерации : автореф дис... канд. юр. наук: спец. 12.00.02 / А. В. Должиков. – Тюмень, 2003. – 22 с.
10. Фаткуллин Ф. Н. Проблемы теории государства и права : курс лекций / Ф. Н. Фаткуллин. – Казань :Изд-во Казанского гос. ун-та, 1987. – 336 с.
11. Малько А. В. Стимулы и ограничения в праве / А. В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп., науч. – М.: Юрист, 2003. – 250 с.
12. Черданцев А. Ф. Толкование права и договора : учеб. пос. / А. Ф. Черданцев. – М.: ЮНИТИ, 2003. – 381 с.
13. Ягофорова И. Д. Право как мера ограничения свободы : дис... канд. юрид. наук.: 12.00.01 / И. Д. Ягофорова. – Екатеринбург, 2004. – 206 с.
14. Рабінович П. М. Межі здійснення прав людини (загальнотеоретичний аспект) / П. М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – 1996. – № 6. – С. 51–55.
15. Рабінович П. М. Межі прав людини / П. М. Рабінович // Права людини в Україні. Щорічник, 1995. – К., 1997. – С. 111–117.
16. Панкевич І. М. Здійснення прав людини: проблеми обмежування (загальнотеоретичні аспекти) : дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / І. М. Панкевич. – Л., 2000. – 170 с.
17. Про введення надзвичайного стану в населених пунктах Автономної Республіки Крим : Указ Президента України №1692 від 3 грудня 2005 р. // Іменем Закону. – 2005. – 16 грудня 2005 р.
18. Про введення надзвичайного стану в населених пунктах Автономної Республіки Крим : Закон України від 6 грудня 2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – № 1. – Ст. 25.

Басов А. В., Басова Ю. Ю. Теоретико-правовой анализ определения понятия «ограничение».

В статье осуществлен анализ научных работ, справочной литературы и нормативно-правовых актов относительно определения понятия «ограничения». Кроме того уделено внимание определению признаков «ограничений», что применяются к физическим и юридическим лицам в условиях возникновения чрезвычайных ситуаций. Наводится авторская позиция относительно определения понятия «ограничения».

Ключевые слова: понятие, ограничения, чрезвычайная ситуация, признаки, физическое и юридическое лица.

Basov A. V. Basova Yu. Yu. Theoretical legal analysis of the term «restriction» definition.

The article presents the analysis of scientific papers, references and regulations on the «restricted» definition. In addition, we have paid attention to identification of the signs of «limitations» that apply to individuals and legal entities in the emergency circumstances. We have specified the author's position on the «restricted» definition.

Key words: concept, limitations, emergency, signs, physical and legal persons.

Стаття надійшла до редакції 01.10.2014 р.

ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ МІНІСТЕРСТВА РЕГІОНАЛЬНОГО РОЗВИТКУ, БУДІВНИЦТВА ТА ЖИТЛОВО-КОМУНАЛЬНОГО ГОСПОДАРСТВА УКРАЇНИ

У статті розглянуто правовий статус Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України як органу публічної адміністрації у сфері житлово-комунального господарства. Автор зосереджує увагу на дослідженні поняття адміністративно-правового статусу та визначенні його елементів.

Ключові слова: правовий статус, адміністративно-правовий статус, органи публічної адміністрації, Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства, житлово-комунальне господарство.



**Берlach Анатолій
Іванович,**

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри
адміністративного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка,
заслужений юрист
України*

Сфера функціонування житлово-комунального господарства безпосередньо пов'язана з добробутом населення, задоволенням його потреб життєзабезпечення; і одним із пріоритетних завдань держави є досягнення рівноваги між інтересами держави і людини, зняття соціальної напруженості, досягнення кінцевої мети – підвищення якості життя людей.

В умовах сьогодення житлово-комунальне господарство перебуває у кризовому стані, досягненню якого посприяли як недоліки матеріально-технічного забезпечення, так і прорахунки в організаційному забезпеченні, крім того особливо слід звернути увагу на недостатньо високу якість нормативно-правового забезпечення, що визначає основні засади функціонування сфери житлово-комунального господарства.

Удосконалення житлово-комунального господарства має відбуватися в декількох напрямках, одним з яких є удосконалення правового забезпечення та організації діяльності органів публічної адміністрації у сфері житлово-комунального господарства та зокрема Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства як головного

органу в системі центральних органів виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної житлової політики і політики у сфері будівництва, архітектури, містобудування та житлово-комунального господарства [1]. Визначення правового статусу органів публічної адміністрації у сфері житлово-комунального господарства має основоположне значення для вдосконалення правових норм, які регулюють їх діяльність.

Істотний внесок у розвиток теорії правового статусу зробили вчені радянської минувшини, серед яких С. Алексєєв, Д. Бахрах, С. Братусь, М. Вітрук, Л. Воєводін, В. Горшенєв, Е. Лукашева, Н. Матузов, В. Манохін, В. Мальков, В. Новосьолов, Р. Павловський, В. Патюлін, Ю. Петров, О. Савицька, О. Смирнов, В. Сокурєнко.

Дослідження правового статусу різних суб'єктів відображені і в сучасних наукових працях, авторами яких є В. Авер'янов, А. Авторгов, Ю. Битяк, Н. Зезека, М. Золотарьова, В. Зуй, Д. Каблов, С. Ківалов, Ю. Козлов, Л. Крупнова, В. Малиновський, А. Неугодніков, Д. Овсянко, Н. Павленко, І. Пахомов, В. Плішкін, А. Подоляка, Д. Роговенко, О. Скакун, С. Стеценко, О. Харитонова, О. Якімов, С. Шестаков та ін.

Метою цієї статті є розгляд теоретичних основ правового статусу Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України. Визначена мета статті зумовлена тим, що формулювання напрямків удосконалення правового забезпечення та організації діяльності органів публічної

адміністрації у сфері житлово-комунального господарства та зокрема Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства має ґрунтуватися на детальному аналізі теоретичних основ адміністративно-правового статусу цього міністерства.

У сучасній довідковій літературі статус визначається головним чином як, по-перше, положення, позиція, ранг у будь-якій ієрархії, структурі, системі; по-друге, як сукупність прав і обов'язків, що визначають положення особи, державного органу, міжнародної організації, держави в міжнародних організаціях, характеризують їх правове положення. Проте історія розвитку поняття «правовий статус» подолала досить тривалий шлях. Перші згадування про юридичний статус зустрічаються в працях ще давньоримських учених.

Поняття правового статусу досліджується в межах філософії, соціології, теорії держави і права. У філософському розумінні статус – це соціальний, співвідносний стан (позиція) індивідуума або групи в соціальній системі, що визначається за низкою ознак, специфічних для цієї системи (економічних, професійних етнічних та ін.) [2, с. 72]. У правовому статусі знаходить вияв державна воля, а його зміст, що має певну стабільність, змінюється не з волі осіб, а з волі законодавця, елементи правового статусу формулюються та існують у формі правових приписів. Наявність у правового статусу цих властивостей дозволяє йому бути юридичним мірилом соціальної свободи [3, с. 418].

У дослідженнях з теорії держави та права, адміністративного права та інших галузей права виокремлюють правовий статус держави, народу, особи, проте найбільше наукових праць присвячено саме правовому статусу фізичної особи, так зокрема значна увага приділялася правовому статусу громадянина, особи без громадянства, іноземного громадянина, біженця. Правовий статус органів публічної адміністрації не так повно відображено в наукових дослідженнях, проте існують напрацювання науковців, яким нами буде приділено особливу увагу.

Професор В. Авер'янов зазначав, що компетенція (права й обов'язки) є головною складовою змісту правового статусу кожного органу, яка доповнюється такими важливими елементами, як його завдання, функції, характер взаємозв'язків з іншими органами (як по «вертикалі», так і по «горизонталі»), місце в ієрархічній структурі органів виконавчої влади, порядок вирішення установчих і кадрових питань тощо [4, с. 247].

Висвітлюючи адміністративно-правовий статус органів виконавчої влади, С. Ківалов виділяє такі його елементи, як функції, завдання, компетенція [5, с. 82–94].

Вітчизняна дослідниця Н. Матюхіна зазначає, що органи виконавчої влади наділено необхідною оперативною самостійністю, яка виявляється в їх компетенції – предметах ведення, правах, обов'язках, територіальних масштабах діяльності кожного окремого органу [6, с. 76].

У той же час В. Малиновський вважає, що правовий статус як пра-

вовий інститут складається з таких основних елементів, як завдання та цілі, компетенція, відповідальність, порядок формування та процедури діяльності цих органів [7, с. 378].

На думку В. Плішкіна, правовий статус включає в себе компетенцію, тобто права, обов'язки, відповідальність [8, с. 411].

С. Стеценко надає власне визначення адміністративно-правового статусу як сукупності прав, обов'язків і гарантій їх реалізації, закріплених у нормах адміністративного права. Крім того автор наголошує, що кожний суб'єкт адміністративного права має свій варіант притаманного йому адміністративно-правового статусу [9, с. 90].

Досліджуючи адміністративно-правовий статус адміністративного суду в Україні, А. Неугодніков визначає його як урегульований законодавством порядок створення, реорганізації, ліквідації цього органу, визначення функцій і завдань адміністративного суду та наділення цього органу необхідною компетенцією для виконання покладених на нього державою прав та обов'язків [10, с. 146].

Вивчаючи адміністративно-правовий статус державної служби зайнятості України, Н. Зезека наголошує, що адміністративно-правовий статус є складною юридичною конструкцією, яка включає в себе різні за обсягом складові елементи, головним серед яких є компетенція, що доповнюється відповідальністю, завданнями, функціями, організацією (структурою) та порядком діяльності (форми та методи діяльності, порядок створення та припинення її діяльності) [11, с. 191].

Характеризуючи адміністративно-правовий статус органів місцевого самоврядування, І. Пахомов акцентує увагу на наявності власних і делегованих повноважень, а також на виявленні адміністративної правосуб'єктності в тому, що відповідна рада приймає нормативні та інші акти управління у формі рішень [12, с. 65].

У той же час Д. Овсянко, окрім компетенції та територіального масштабу діяльності, до складових елементів адміністративно-правового статусу органу виконавчої влади відносить структуру та законодавчий порядок створення [13, с. 39].

Ю. Козлов обмежує структуру адміністративно-правового статусу принципами організації та діяльності й повноваженнями органів державної виконавчої влади [14, с. 145].

А. Подоляка зазначає, що адміністративно-правовий статус Державної автомобільної інспекції має містити в собі характеристику ДАІ як державного органу, що включає два елементи – компетенцію та правозастосування, а також визначення особливостей статусу працівників ДАІ, що включає три елементи – права, обов'язки та відповідальність. Таким чином, адміністративно-правовий статус ДАІ містить такі елементи: компетенцію, правозастосування, юридичну відповідальність [15, с. 44].

Однак Д. Роговенко наголошує, що центральне місце в понятті правового статусу того чи іншого органу державної влади посідає система повноважень цього органу. Правовий статус визначається як сукупність прав і обов'язків особи. Правовий

статус юридичних осіб визначається через їх компетенцію, тобто права й обов'язки цих осіб, зафіксовані в чинному законодавстві [16, с. 95–96].

Слід відзначити позицію професора Д. Бахраха, який запропонував в адміністративно-правовому статусі органів виконавчої влади виокремити три головних блоки – цільовий, структурно-організаційний і компетенційний (компетенцію) [17, с. 355].

Підтверджуючи в цілому вказану позицію, О. Якімов вважає, що складовими правового статусу органу держави і посади є чотири елементи – цільовий блок, компетенція, організаційний блок елементів і відповідальність. При цьому до цільового блоку автор включає такі категорії, як мета, завдання, функції [18].

Підтримав таку позицію й А. Неугодніков, досліджуючи адміністративно-правовий статус адміністративного суду в Україні, до змісту якого запропонував віднести, по-перше, організаційний блок (до нього належать положення, які визначають порядок утворення і структуру органу, порядок установаження посади, а також порядок призначення до складу органу і заміщення відповідної посади); по-друге, цільовий блок (який у свою чергу включає функції та завдання цього органу); по-третє, компетенцію (коло повноважень, якими наділено державний або громадський орган для виконання завдань і функцій, покладених на нього державою; повноваження становлять собою сукупність прав та обов'язків органу) [10, с. 142–143].

Підсумовуючи вищевикладені думки науковців слід зазначити, що

до елементів правового статусу Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України доцільно віднести цільовий, структурно-організаційний і компетенційний блоки.

До цільового блоку доцільно включити призначення (основна мета діяльності), завдання та функції цього міністерства. Структурно-організаційний блок може включати два елементи – структурний та організаційний. До структурного елемента доцільно віднести структуру органу, схему організаційного підпорядкування структурних одиниць, схему розподілу завдань і функцій кожного структурного підрозділу, до організаційного — порядок взаємодії між структурними підрозділами міністерства, а також взаємодії з іншими органами (як державними, так і недержавними) та громадськістю. Компетенційний блок включає права та обов'язки. Доцільно зауважити, що стосовно цього існують різні погляди: одні науковці відносять до компетенції певного органу права, обов'язки та відповідальність, інші – тільки права та обов'язки. Ми поділяємо думку В. Авер'янова і відносимо до складу компетенційного блоку тільки права та обов'язки; відповідальність доцільно включити до компетенційного блоку правового статусу міністерства не як самостійний структурний елемент, а як один із різновидів обов'язків (обов'язок нести відповідальність за наслідки виконання повноважень, тобто «юрисдикційний обов'язок»).

Тепер перейдемо до розгляду змісту цільового блоку як елемента

правового статусу. До нього входять призначення (основна мета діяльності), завдання та функції. Розглядаючи питання правового статусу, передусім слід визначити «соціальне покликання» або призначення тих чи інших органів державного управління, адже різні управлінські рівні визначають і відповідні функції, що покладаються на ці органи [7, с. 378]. Варто зазначити, що чинне законодавство не визначає чітко мету діяльності Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України. Нормативні акти, зокрема Закон України «Про житлово-комунальні послуги» від 20 грудня 1990 р. [19], Положення про Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, яке затверджено Указом Президента України № 633/2011 від 31 травня 2011 р. [1], та інші визначають відповідні завдання, функції, права та обов'язки. Тобто мету діяльності слід формулювати, виходячи зі змісту цих нормативних актів. Разом із тим доцільним є формулювання предметного спрямування діяльності цього органу, виходячи з тих завдань, які визначено в Положенні про Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України. Таким спрямуванням можна назвати здійснення юридично значущих дій щодо формування та забезпечення реалізації державної політики у таких сферах: по-перше, будівництва, архітектури, містобудування, промисловості будівельних матеріалів, збереження традиційного характеру середовища

населених пунктів; по-друге, житлово-комунального господарства, житлової політики, благоустрою населених пунктів, квітково-декоративного насінництва та розсадництва, поводження з побутовими відходами, поховання, технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна; по-третє, архітектурно-будівельного контролю, контролю у сфері житлово-комунального господарства [1].

Проте доречно наголосити, що чинне законодавство чітко не визначає основної мети діяльності зазначеного органу, а це у свою чергу є певним недоопрацюванням. Однак у Положенні про Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України сформульовано відповідні завдання. Детальний їх аналіз дозволив зробити висновок, що їх здійснення спрямовано на виконання головним чином організаційної, нормотворчої та контрольної функцій.

Реалізацію організаційної функції Міністерства забезпечує виконання таких завдань: воно здійснює організаційне, науково-технічне забезпечення виконання завдань з реформування і розвитку житлово-комунального господарства; розробляє та координує програми підвищення енергоефективності й енергозбереження в житлово-комунальному господарстві, обладнання житлових будинків засобами обліку і регулювання споживання води та теплової енергії; формує прогнозні баланси споживання теплової енергії; виконує завдання з мобілізаційної підготовки та мобілізаційної готовності держави в межах визначених законо-

давством повноважень; організовує роботу з підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників сфери будівництва, житлово-комунального господарства; здійснює в установленому порядку добір кадрів, формує кадровий резерв, організовує роботу з підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників тощо.

У межах реалізації нормотворчої функції Міністерство узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до його компетенції, розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України та в установленому порядку вносить їх на розгляд Президентів України та Кабінету Міністрів України; сприяє відповідно до законодавства забезпеченню виконання міжнародних договорів України, адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу з питань, що належать до його компетенції; здійснює в межах своїх повноважень заходи щодо імплементації в національне законодавство положень міжнародних договорів, стороною яких є Україна, надає пропозиції щодо розвитку міжнародного співробітництва та укладення міжнародних договорів України; розробляє та затверджує порядки, норми і правила у сфері житлово-комунального господарства, житлової політики, благоустрою населених пунктів, квітково-декоративного насінництва та розсадництва, поводження з побутовими відходами, поховання; єдину соціально-економічну, технічну політику у сфері пит-

ної води та питного водопостачання; інструкцію з проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна; регламенти енергетичного аудиту об'єктів житлової та соціальної сфери, форму типових договорів у сфері житлово-комунального господарства; індекси балансової вартості об'єктів житлового фонду; методики визначення норм споживання житлово-комунальних послуг, вартості утримання та технічного обслуговування об'єктів житлово-комунального господарства; методичні рекомендації та порядок проведення моніторингу якості питної води, технічного стану систем централізованого питного водопостачання та водовідведення, процесів підтоплення міст і селищ міського типу.

Реалізацію контрольної функції забезпечує виконання таких завдань: Міністерство здійснює моніторинг реалізації Генеральної схеми планування території України та іншої містобудівної документації; вартості будівництва та тенденцій розвитку будівельної галузі; стану підготовки та проведення опалювального сезону, розрахунків підприємств житлово-комунального господарства за енергоносії, а також оплати населенням, юридичними особами наданих їм житлово-комунальних послуг; здійснює в межах своїх повноважень контроль за станом охорони праці на підприємствах, в установах, організаціях, що належать до сфери управління Міністерства.

Наступним елементом правового статусу Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України

є структурно-організаційний блок, який передбачає насамперед дослідження особливостей його структурної побудови. Слід зазначити, що сучасна структура Міністерства складається з відповідних підрозділів, що забезпечують реалізацію визначених у законодавстві напрямків діяльності, відповідно до яких у цій структурі створено 13 відповідних департаментів (регіонального розвитку, адміністративно-організаційного забезпечення, фінансовий та ін.), 6 управлінь (роботи з персоналом, економіки і тарифної політики та ін.); 67 відділів (загальний, організаційний, оцінювання відповідності та ін.); 6 секторів (протидії корупції, контролю, моніторингу й аналізу програм та ін.).

Елементом правового статусу є також компетенційний блок. Погоджуючись з думкою видатних вітчизняних учених В. Авер'янова та О. Андрійко, які стверджують, що «ядром» правового статусу органу є його компетенція [4, с. 321], зазначимо, що обов'язковим елементом правового статусу є визначення певного обсягу повноважень, закріпленого за кожним органом виконавчої влади відповідно до покладених на нього завдань і функцій, тобто компетенції. Під повноваженнями, на думку В. Малиновського, слід розуміти закріплені за органом виконавчої влади права й обов'язки (зокрема обов'язки нести відповідальність за наслідки виконання повноважень — так звані «юрисдикційні» обов'язки) [7, с. 378]. Наділення органів держави компетенцією є однією з передумов ефективності використання можливостей держави в управлінні

суспільно-політичними процесами. Чим точніше визначено компетенцію органу, тим злагодженіше працює апарат, ефективніше використовуються правові, організаційні та інші засоби для вирішення завдання суспільного розвитку. Характеризуючи компетенції Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства з точки зору змісту, слід виділити такі елементи: обов'язок перед державою виконувати певні завдання і функції; право стосовно керованих об'єктів виконувати певні завдання і функції; право здійснювати нормативно передбачені форми управлінської діяльності. Таким чином, за змістом повноважень Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України можна виділити такі групи, які складають його компетенцію: 1) організаційні повноваження; 2) нормотворчі повноваження; 3) контрольні повноваження.

Отже, можна зробити такі висновки:

1. Правовий статус Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України включає цільовий, структурно-організаційний і компетенційний блоки.

2. До цільового блоку доцільно включити призначення (основна мета діяльності), завдання та функції Міністерства. Структурно-організаційний блок може включати два елементи – структурний та організаційний. До структурного елемента доцільно віднести структуру органу; схему організаційного підпорядку-

вання структурних одиниць; схему розподілу завдань, функцій кожного структурного підрозділу, до організаційного — порядок взаємодії між структурними підрозділами міністерства, а також порядок взаємодії з іншими органами (як державними, так і недержавними) та громадськістю. Компетенційний блок включає права та обов'язки.

Список використаних джерел:

1. Про Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України: Указ Президента України № 633/2011 від 31 травня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.president.gov.ua/documents/13647.html>.

2. Венедиктов В. С. Організаційно-правові засади сучасної державної служби України : наук.-практ. посіб. / В. С. Венедиктов, М. І. Іншин, О. М. Ключев – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 171 с.

3. Старилів Ю. Н. Курс общего административного права : [в 3 тт.]. – Т. 1: История. Наука. Предмет. Нормы. Субъекты / Ю. Н. Старилів. – М.: Издательство «НОРМА», 2002.

4. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К.: Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. – 668 с.

5. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. С. В. Ківалова. – О.: Юридична література, 2003. – 896 с.

6. Адміністративне право України : підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт. кол.), В. М. Гарашук, В. В. Богущкий та ін. – Х. : Право, 2010. – 624 с.

7. Малиновський В. Я. Державне управління : навч. посіб. / В. Я. Малиновський. – Вид. 2-ге, доп. та перероб. – К.: Атіка, 2003. – 576 с.

8. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за ред. Ю. Ф. Кравченка. – К.: НАВСУ, 1999. – 702 с.

9. Стеценко С. Г. Адміністративне право України : навч. посіб. / С. Г. Стеценко. – К.: Атіка, 2007. – 624 с.
10. Неугодніков А. О. Правовий статус адміністративного суду в Україні: адміністративно-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / А. О. Неугодніков. – О., 2006. – 166 с.
11. Зезека Н. О. Адміністративно-правовий статус державної служби зайнятості України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Н. О. Зезека. – К., 2009. – 279 с.
12. Пахомов И. Н. Советская государственная служба (понятие и основные принципы) / И. Н. Пахомов. – К., 1964. – 92 с.
13. Овсянко Д. М. Административное право : учеб. пособ. для юрид. фак. и интов / Д. М. Овсянко – М. : Юристь, 1995. – 303 с.
14. Административное право : учебник / под ред. Ю. М. Козлова, Л. Л. Попова. – М.: Юристь, 2000. – 726 с.
15. Подоляка А. М. Адміністративно-правовий статус Державної автомобільної інспекції МВС України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / А. М. Подоляка. – Х., 2004. – 194 с.
16. Роговенко Д. С. Правовий статус Рахункової палати України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Д. С. Роговенко. – К., 2007. – 201 с.
17. Бахрах Д. Н. Административное право : учебник для вузов / Д. Н. Бахрах. – М.: Изд-во «БЕК», 1996. – 368 с.
18. Якимов А. Ю. Субъекты административной юрисдикции (правовой статус и его реализация) : монография. Ч. 1. Правовой статус субъектов административной юрисдикции / А. Ю. Якимов. – М.: ВНИИ МВД России, 1996. – 68 с.
19. Про житлово-комунальні послуги: Закон України від 24 червня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 47. – Ст. 514.

Берлач А. И. Теоретические основы административно-правового статуса Министерства регионального развития, строительства и жилищно-коммунального хозяйства Украины.

В статье рассмотрен правовой статус Министерства регионального развития, строительства и жилищно-коммунального хозяйства Украины как органа публичной администрации в сфере жилищно-коммунального хозяйства. Автор сосредотачивает внимание на исследовании понятия административно-правового статуса и определении его элементов.

Ключевые слова: правовой статус, административно-правовой статус, органы публичной администрации, Министерство регионального развития, строительства и жилищно-коммунального хозяйства, жилищно-коммунальное хозяйство.

Berlach A. I. Theoretical basis of administrative and legal status of the Ministry of Regional Development, Construction and Housing and Communal Services of Ukraine.

Theoretical basis of the administrative and legal status of the Ministry of Regional Development, Construction and Housing. The article considers the legal status of the Ministry of Regional Development, Construction and Housing. The author focuses on the study of the concept of administrative and legal status and definition of its elements.

Key words: legal status, legal and administrative status, authorities with a public administration, the Ministry of Regional Development, Construction and Housing, housing and utilities.

Стаття надійшла до редакції 01.10.2014

АДМІНІСТРАТИВНІ ПОСЛУГИ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ, ЗАКОНОДАВСТВА І ПРАКТИКИ В УКРАЇНІ

Статтю присвячено проблематиці адміністративних послуг, оцінюванню розвитку відповідної теорії, державної політики та еволюції законодавства. Особливу увагу приділено питанням базових адміністративних послуг, децентралізації відповідних повноважень і створення інтегрованих офісів – центрів надання адміністративних послуг. Детально також аналізуються відносини щодо оплати адміністративних послуг та інші актуальні проблеми у сфері адміністративних послуг.

Ключові слова: публічні послуги, адміністративні послуги, децентралізація, центр надання адміністративних послуг, дерегуляція, плата за адміністративні послуги, адміністративний збір.



**Тимошук Віктор
Павлович,**

кандидат юридичних наук, науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, заступник голови правління Центру політико-правових реформ

Протягом останніх років теорія адміністративних послуг в Україні зазнала суттєво розвитку. За цей час вона пройшла шлях від перших спроб теоретичного осмислення проблематики [1] до відображення в Академічному підручнику з адміністративного права [2, с. 300–309.]. З 2006 року, коли Кабінетом Міністрів України було затверджено Концепцію розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади [3], це питання стало одним із пріоритетних у державній політиці. Особливо помітною стала активність влади з 2009 року, коли почали регулярно прийматися урядові рішення з проблематики адміністративних послуг, і зрештою у вересні 2012 року було ухвалено Закон України «Про адміністративні послуги».

Наразі є потреба оцінити пройдений шлях і визначити актуальні проблеми теорії, законодавства та практики, а також подальші перспективи в цій сфері.

Відомо, що сама ідея адміністративних послуг прийшла в Україну з досвіду західних країн, де ще з 80-х років набула розквіту доктрина «нового публічного менеджменту» та орієнтація держави / влади на громадянина як клієнта. 1998 року ідею адміністративних (управлінських) послуг уперше було зафік-

совано в Концепції адміністративної реформи в Україні [4]. Безумовно, акцент на «служіння», «надання послуг» є надзвичайно корисним для будь-якої сучасної держави. Владі слід завжди пам'ятати, що вона існує саме для обслуговування суспільства загалом і кожного громадянина зокрема. Тобто орієнтація на потреби та інтереси клієнта (особи) з боку органів публічної адміністрації є беззаперечним позитивом теорії публічних послуг і адміністративних послуг як виду публічних послуг. У західних країнах основне завдання цієї ідеї полягало в тому, щоб перебудувати застарілу бюрократичну машину на більш гнучку організацію, що використовує кращі методи та підходи приватного сектору до обслуговування клієнтів.

Основними напрямками активності з проблематики «публічних послуг» у розвинених країнах були і залишаються:

1) створення найзручніших і найдоступніших умов для отримання послуг споживачами (зокрема розвиток ідеї інтегрованих офісів – англ. one-stop-shop, нім. – Burgerburo; Burgeramt);

2) пошук оптимального суб'єкта надання послуг (створення «виконавчих агенцій», «роздержавлення» послуг / приватизація, використання методів приватного сектору в публічних інституціях тощо);

3) упровадження інформаційних технологій для надання послуг. Це стосується як електронізації окремих послуг, так і створення веб-порталів, присвячених публічним послугам (наприклад, портали www.service-public.fr (Франція), www.servicecanada.gc.ca (Канада)).

В Україні слід було вирішувати і низку інших завдань, зокрема «подрібнення» адміністративних послуг, тобто штучний поділ однієї адміністративної послуги на декілька окремих «платних послуг». У цьому сенсі теорія адміністративних послуг спрямовує владу на результативність, на надання цілісного продукту / послуги.

Загалом пройшовши навіть деяку термінологічну еволюцію (від конструкції управлінські послуги до категорії «адміністративні послуги», які проте в обох випадках ґрунтуються на характеристиці суб'єкта, що надає ці послуги, – на адміністрації), сьогодні можна стверджувати, що в Україні доволі розвинена теорія адміністративних послуг. Це стосується і широкого категорійного апарату («адміністративні послуги», «публічні послуги», «державні послуги», «муніципальні послуги» тощо), і доволі чітких класифікаційних ознак власне адміністративних послуг.

Слід вкотре відзначити, що ґрунтовний розвиток теорії адміністративних послуг зумовлений тим, що біля її джерел в Україні стояли правники-адміністративісти (насамперед В. Авер'янов, І. Коліушко).

Сьогодні можна стверджувати, що українська доктрина адміністративних послуг є по суті вітчизняним надбанням. Адже в такій «строгій» юридичній формі проблематика адміністративних послуг у західних країнах не розглядається.

У країнах, звідки до нас прийшла ідея послуг, категорія «послуг» щодо публічного сектору

живається в найширшому і гнучкому значенні. Фактично йдеться про «публічні послуги», «послуги адміністрації», «послуги для громадян», «послуги для бізнесу» тощо. Акцент робиться не на юридичній складовій, а на тому, що всі продукти (рішення, дії тощо) публічної адміністрації у відносинах з приватними особами є послугами. Західні засновники теорії публічних послуг не надають відповідним категоріям жорсткого юридичного значення, і нам невідомі приклади ухвалення в цих країнах спеціальних законів з цієї проблематики, за винятком урегулювання питань плати за послуги.

Українське прагнення до чіткої термінологічної визначеності призвело до того, що маємо як позитиви в розвитку доктрини адміністративних послуг, так і деякі ризики. Поняття адміністративних послуг поряд з орієнтацією на цілісність послуги, поряд із чіткими класифікаційними ознаками не завжди дозволяє дати конкретну відповідь на питання, пов'язані з віднесенням або невіднесенням до адміністративних послуг «довідок»; звітів, декларацій і повідомлень; прохань, пропозицій і рекомендацій тощо. Нині цілком очевидно, що теорія адміністративних послуг мусить мати і певний рівень гнучкості для врахування раціональних потреб практики.

Варто нагадати ключові державні рішення з проблематики адміністративних послуг. Уперше повноцінно про неї згадано на державному рівні в Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади (2006 р.).

Але лише з 2008 р. почало реалізовуватися кілька ініціатив (певним підсумком яких можна вважати Постанову Уряду № 737 від 2009 року [5]), що зводилися насамперед до завдань ліквідувати підприємства, установи, організації, які надають «державні та адміністративні послуги», або позбавити їх відповідних повноважень. У Тимчасовому порядку надання адміністративних послуг, затвердженому вищезазначеною Постановою, також було визначено деякі межі щодо оплати адміністративних послуг; порядок спрямування коштів до бюджету, отриманих за адміністративні послуги; вимоги щодо розміщення інформації про адміністративні послуги та деякі інші вимоги до суб'єктів, що надають адміністративні послуги.

У 2010–2011 рр. почали додаватися і деякі «нотки» дерегуляції в цій тематиці, однак, як здається, владі все ж бракувало чіткого розуміння головних проблем, які пропонується вирішити реформою сфери адміністративних послуг. Для приватних осіб основними проблемами були і залишаються: 1) зарегульованість, тобто значна кількість послуг тощо, складність процедур; 2) низька якість адміністративних послуг, тобто проблеми з доступністю та зручністю отримання послуг («подрібнення» багатьох послуг на окремі платні послуги, тривалі строки надання послуг, обмежені форми звернення за послугами, черги, непристосовані до потреб відвідувачів приміщення адміністративних органів тощо); 3) непрозорість в оплаті адміністративних послуг і надмірні фактичні розміри плати за

окремі послуги. Проблеми, які турбують споживачів послуг, також є проблемами і для держави, адже впливають на реалізацію прав громадян, інвестиційний клімат, рівень корупції тощо.

Важливо також відзначити, що сфера адміністративних послуг чи не єдина, що залишається серед пріоритетів усіх урядів, починаючи з 2008 року. Уже тоді в урядових структурах усе активніше просувалася ідея окремого Закону про адміністративні послуги. Наукове бачення доцільності такого Закону було неоднозначним. Основним аргументом проти нього була відсутність чіткого, об'єктивно визначеного предмета регулювання. За винятком можливих рекомендаційних норм щодо утворення інтегрованих офісів, інші питання – про реєстр послуг, про веб-портал послуг тощо – можуть вирішуватися актами Уряду; або ж інші питання – про оплату, процедури – належать до предметів регулювання інших законодавчих актів.

6 вересня 2012 р. парламент ухвалив Закон України «Про адміністративні послуги» (далі – Закон). Основними його позитивами можна вважати:

- обов'язок органів місцевого самоврядування та районних державних адміністрацій щодо утворення центрів надання адміністративних послуг (ЦНАП);

- законодавчу заборону вимагання документів та інформації, якою вже володіють суб'єкти надання адміністративних послуг або яку вони можуть отримати самостійно;

- упорядкування внутрішніх процедур надання адміністративної по-

слуги (через запровадження технологічних карток послуг) і надання зручної інформації для споживачів послуг (через установлений обов'язок широкого інформування та запровадження інформаційних карток адміністративних послуг);

- уведення уніфікованого поняття «адміністративний збір» як єдиної плати за платні адміністративні послуги;

- гарантування мінімальної кількості годин прийому суб'єктів звернень.

На жаль, у Законі збереглися деякі проблемні моменти та ризики, зокрема:

- обмеження кола суб'єктів надання адміністративних послуг. Замість урегулювання, на яких засадах це можуть робити підприємства та установи, останні було вилучено з переліку суб'єктів надання адміністративних послуг. Цим закладено проблему впорядкування наявної номенклатури таких послуг, а також зафіксовано можливість надання адміністративних послуг лише через публічних службовців. Такий підхід не відповідає тенденціям розвинених країн і може призвести до надмірної бюрократизації та загального здороження для платників податків вартості окремих адміністративних послуг;

- не зовсім реалістичною видається норма-завдання про встановлення законом переліку адміністративних послуг, адже останній може включати сотні позицій (за останніми даними Мінекономрозвитку на 2014 рік – понад 1500 адміністративних послуг), і забезпечити повноту такого

регулювання, його актуальність і стабільність, на наш погляд, неможливо;

– замість критерію «собівартості (фактичних витрат) надання адміністративної послуги» як максимального розміру плати за послугу (адміністративного збору) закладено незрозумілий критерій «соціального та економічного значення», тобто верхньої межі для встановлення плати за адміністративні послуги немає.

Важливо вкотре нагадати, що без ухвалення Закону (Кодексу) про адміністративну процедуру та законодавства про плату за адміністративні послуги (адміністративний збір) сфера правового регулювання адміністративних послуг зберігатиме багато прогалин. При цьому щодо питання законодавчого врегулювання процедури надання адміністративних послуг у цій частині слід імплементувати стандарти Ради Європи і досвід європейських країн щодо порядку прийняття адміністративних актів. Необхідно нарешті ухвалити Адміністративно-процедурний кодекс, проєкт якого вже давно розроблено робочою групою Міністерства юстиції. Саме цей законодавчий акт має затвердити й загальну процедуру надання адміністративних послуг через урегулювання порядку вирішення справ за заявами фізичних та юридичних осіб.

Зрештою вже дворічна реалізація Закону «Про адміністративні послуги» засвідчила, що низка прогнозованих ризиків підтвердилася. Про проблеми в питанні створення центрів надання адміністративних послуг буде йтися далі детально. Оцінка ви-

конання інших приписів Закону теж залишає бажати кращого. Досі не впорядковано Реєстр адміністративних послуг; не створено Єдиного державного порталу адміністративних послуг; зберігаються підприємства, які фактично надають адміністративні послуги (наприклад, державне підприємство «Документ» у сфері управління Державної міграційної служби) і т.ін. Причини такого становища різні: це і брак інституційної спроможності відповідальних міністерств (насамперед Мінекономрозвитку), і брак фінансування Закону, і брак політичної волі до боротьби з корупцією.

Наразі важливо оглянути загальні перспективи розвитку системи надання адміністративних послуг, що зосереджені навколо питань: 1) дерегуляції та адміністративного спрощення; 2) упорядкування оплати адміністративних послуг; 3) створення інтегрованих офісів – центрів надання адміністративних послуг; 4) децентралізації, тобто передачі / делегування повноважень з надання адміністративних послуг органам місцевого самоврядування.

Дерегуляція та адміністративне спрощення – це загальне скорочення кількості адміністративних послуг і спрощення процедур надання конкретних послуг. На короткострокову перспективу тут значним прогресом було б наведення порядку з «переліками платних послуг», затверджених Кабінетом Міністрів. Насамперед слід припинити практику «подрібнення» адміністративних послуг на кілька окремих платних послуг. Найпростіший шлях для вирішення цієї

проблеми – повне скасування всіх «переліків платних послуг».

Складніше питання – про доцільність ухвалення окремого Закону «Про перелік адміністративних послуг». Остання версія, підготовлена Мінекономрозвитку, як уже зазначалося, містить понад 1500 адміністративних послуг. Частково цей список «роздутий» за рахунок «вторинних» послуг – виготовлення дублікатів, надання копій, анулювання ліцензій / дозволів за заявою особи. Але в будь-якому разі слід кардинально скоротити загальну кількість адміністративних послуг.

Необхідно впорядкувати ситуацію з оплатою адміністративних послуг. Основними проблемами споживачів адміністративних послуг у частині їх оплати є часто необґрунтовані розміри плати, насамперед через «подрібнення» однієї послуги на кілька окремих «платних послуг», а також непрозорість системи оплати таких послуг.

Для держави проблемою є неконтрольованість збирання та використання коштів за адміністративні послуги, що фактично має два наслідки. З одного боку, держава недоотримує кошти, які збираються різними неправомірними суб'єктами, що де-факто надають адміністративні послуги (зокрема деякими державними підприємствами). З іншого боку, багато адміністративних послуг мають такі мізерні розміри (наприклад, за деякі послуги РАГС і за реєстрацію місця проживання платежі складають по 85 копійок), що це не виправдовує навіть витрат на адміністрування таких платежів.

Для органів місцевого самоврядування проблемою є брак ресурсів на забезпечення організації надання адміністративних послуг, включаючи такі елементарні потреби, як папір, картриджі, витрати на поштові відправлення тощо, оскільки абсолютна більшість адміністративних послуг місцевого самоврядування визначені законами як безоплатні для суб'єктів звернення.

Серед основних причин виникнення цих проблем можна виділити кілька. По-перше, це хаотичність розвитку законодавства з питань оплати адміністративних послуг. В одних випадках плата за адміністративні послуги визначається в законах або актах аналогічного рівня (наприклад, Декрет Кабінету Міністрів України «Про державне мито» визначає розміри плати за видання паспортних документів та деякі інші адміністративні послуги тощо). Таких законів налічується більше сотні, і вони по-різному називають платежі, які мають характер плати за адміністративні послуги («державне мито», «реєстраційний збір», «ліцензійний збір», «плата» тощо), а також по-різному визначають і самі розміри плати (у неоподатковуваних мінімумах; у мінімальних заробітних платах; в абсолютних одиницях; у відсотковому вимірі тощо).

Ще частіше платежі за надання адміністративних послуг закріплюються на рівні підзаконних нормативно-правових актів. Багато «платних послуг», зокрема фактично дублюючих або додаткових платежів за адміністративні послуги, визначені окремою групою актів Кабінету Міністрів України про

затвердження вже згаданих «переліків платних послуг» (див., наприклад, Постанову Кабінету Міністрів України від 26 жовтня 2011 р. № 1098 «Деякі питання надання підрозділами Міністерства внутрішніх справ та Державної міграційної служби платних послуг»). Наразі таких «переліків платних послуг» близько 40, і ними затверджено понад 600 «платних послуг». Більше того, фактично 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 Державного підприємства «Документ» у сфері управління Державної міграційної служби визначені наказом цього підприємства № 54/1 від 18 липня 2012 р.). Таким чином, через невпорядкованість законодавства – закріплення норм щодо оплати послуг у нормативно-правових актах різного рівня – зі споживачів кошти можуть стягуватися без належних підстав і в необґрунтованих розмірах.

Ухвалений 2012 року Закон «Про адміністративні послуги» визначив деякі параметри державної політики у цій сфері у ст. 11. Найважливішими з них є кілька. Визначено, що при наданні адміністративних послуг у випадках, передбачених законом, справляється плата (адміністративний збір). Розмір плати за надання адміністративної послуги (адміністративного збору) і порядок її справляння визначаються законом. Плата за надання адміністративної послуги (адміністративний збір) вноситься суб'єктом звернення одноразово за

весь комплекс дій та рішень суб'єкта надання адміністративних послуг, необхідних для отримання адміністративної послуги (включаючи вартість бланків, експертиз, здійснюваних суб'єктом надання адміністративної послуги, отримання витягів з реєстрів тощо).

Проте є проблеми і з виконанням цього Закону, і з нечіткістю деяких його положень. Адже в Законі відсутні критерії платності та безоплатності адміністративних послуг, крім соціальних. І найголовніше – не визначено, яким чином визначається розмір плати (адміністративного збору) за платні адмінпослуги.

Другою причиною проблем у сфері оплати адміністративних послуг є формальна безоплатність багатьох адміністративних послуг. Популярною є точка зору, що адміністративні послуги мають бути безплатними, оскільки держава утримується на кошти платників податків. Проте податки витрачаються насамперед на загальні публічні послуги, що надаються всьому суспільству: оборона, громадська безпека і т.д. Натомість адміністративні послуги мають персоналізований характер, і громадяни користуються ними в різному обсязі або ж не користуються деякими послугами взагалі. Податки не можуть покрити всіх витрат адміністративних органів у зв'язку з наданням адміністративних послуг, і їх фінансування за рахунок державного бюджету є несправедливим щодо самих платників податків. Формальна безплатність багатьох адміністративних послуг може призводити лише до фактичного здороження її вартості

для суб'єктів звернення. Натомість законна офіційна платність адміністративних послуг, навпаки, може бути кориснішою для суспільства, оскільки зменшує корупційну мотивацію в суб'єктів звернення.

І нарешті третя причина проблем у сфері оплати адміністративних послуг – це бюджетне недофінансування органів влади, фактична вимушеність до заробляння коштів. Тягар витрат покладається на нелегальні або напівлегальні пособи зі споживачів адміністративних послуг.

Проблема оплати адміністративних послуг також значною мірою залежить від порядку формування та наповнення Державного бюджету, що складається із загального та спеціального фондів. Останніми роками більшість коштів за адміністративні послуги спрямовувалася до загального фонду Державного бюджету, де вони фактично «розчинялися». Відтак у суб'єктів надання адміністративних послуг не вистачає ресурсів на належне надання послуг. Це вважається однією з причин, чому органи влади зацікавлені в наданні додаткових «платних послуг», кошти за які більшою мірою виконують компенсаційну функцію. Наприклад, сьогодні у структурі оплати паспорта громадянина України для виїзду за кордон – 170 грн. – це державне мито, що спрямовується до загального фонду Державного бюджету. А для компенсації витрат за бланк паспорта та за «оформлення і видачу паспорта...» із громадян стягуються додаткові кошти (це окремо 120 грн. і 87,15 грн.) на підставі Постанови Кабінету Міністрів України від 26 жовтня 2011 р.

№ 1098. До речі, такий підхід подвійної оплати адміністративної послуги вже визнано неправомірним за рішенням Верховного Суду України від 3 грудня 2013 р., яке проте досі не виконується. Проте переважна більшість платних послуг не захищені в Державному бюджеті від використання отриманих коштів на інші цілі.

Для розв'язання проблем з оплатою адміністративних послуг є доцільними розробка і впровадження нового систематизованого законодавства. Такий акт можна назвати Законом «Про адміністративний збір» (далі – Закон). У ньому має бути максимально повно врегульовано порядок оплати та розміри адміністративних зборів.

У Законі треба дати чітке законодавче визначення поняття, видів та функцій адміністративного збору. При цьому адміністративний збір можна визначити як різновид обов'язкового платежу, що сплачується суб'єктом звернення за надання йому адміністративної послуги, у зв'язку з отриманням ним спеціальної індивідуальної вигоди – створенням умов для реалізації (набуття) права, зміни чи припинення права, виконання обов'язку. Адміністративний збір не є податком.

Адміністративний збір має встановлюватися насамперед з метою повного або часткового відшкодування державі та/або громаді витрат на надання адміністративної послуги. У виняткових випадках адміністративний збір може встановлюватися також з метою отримання додаткових публічних доходів.

Адміністративний збір мають складати витрати, безпосередньо

пов'язані з розглядом і вирішенням справи про надання адміністративної послуги.

Адміністративний збір в ідеалі має встановлюватися у фіксованому розмірі та визначатися в національній грошовій одиниці України – гривні. Хоча, враховуючи нестабільність економіки України, особливо у кризовий 2014 рік, прийнятним є варіант установлення розмірів адміністративного збору у «прив'язці» до мінімальної заробітної плати.

При запровадженні нових платних адміністративних послуг і перед установленням нового розміру адміністративного збору суб'єкт, відповідальний за надання цього виду адміністративних послуг, має складати прогнозований перелік витрат. При цьому складним є питання, чи включати до складу витрат непрямі витрати – оплату праці технічного персоналу, комунальних послуг, оренди приміщення, зносу основних засобів та нематеріальних активів (амортизації). Як здається, саме інвестиція в базову інфраструктуру (приміщення тощо) мала би бути внеском влади, і ці витрати не мають вимагатися для покриття від отримувачів адміністративних послуг. Розмір адміністративного збору за надання державної адміністративної послуги певного виду має бути однаковим незалежно від фактичної собівартості в конкретній адміністративно-територіальній одиниці. Тобто розміри адміністративних зборів мають базуватися на середніх витратах, необхідних для надання адміністративних послуг.

Підвищений розмір адміністративного збору може встановлюватись

у разі пришвидшеного (термінового) надання адміністративної послуги.

Адміністративний збір за виготовлення та видання дублікатів документів, на яких оформляються результати надання адміністративних послуг, витягів і виписок і тому подібні «вторинні» послуги мають ґрунтуватися на вартості бланків відповідних документів і витрат часу персоналу, що надає такі послуги. Для зручності такі розміри можуть бути встановлені універсально – наприклад, у відсотковому вираженні до «основної» адміністративної послуги чи взагалі як єдиний платіж для всіх типів дублікатів і копій документів.

Законодавство мусить надати можливість справляти з суб'єкта звернення кошти на витрати, зумовлені індивідуальними запитами суб'єкта звернення, – наприклад, витрати на поштові пересилання чи кур'єрську доставку документів. Також витрати на поштові пересилання можуть включатися до загального розрахунку адміністративного збору.

Розміри адміністративних зборів мають періодично переглядатися.

Закон «Про адміністративний збір» має містити в додатку перелік розмірів адміністративного збору за конкретні адміністративні послуги, що користуються найбільшим попитом серед громадян, тобто так звані «базові» адмінпослуги.

У Законі слід закріпити і порядок та способи сплати адміністративного збору. Адміністративний збір, за загальним правилом, має вноситися суб'єктом звернення один раз перед або при поданні заяви на отримання адміністративної послуги. Адміні-

стративний збір може сплачуватися двома платежами, якщо розмір плати за надання адміністративної послуги є значним, а повноваження суб'єкта надання адміністративних послуг щодо надання адміністративної послуги має дискреційний характер. Тоді збір може сплачуватися таким чином: спочатку сплата авансового платежу, який має покривати витрати на адміністративне провадження; потім сплата решти збору після вирішення адміністративної справи в разі прийняття позитивного для суб'єкта звернення рішення.

Важливо врегулювати питання цільового використання коштів, що надходять від сплати адміністративного збору. Розподіл адміністративного збору має передбачати забезпечення належної фінансової спроможності суб'єктів надання адміністративних послуг – безпосередніх суб'єктів надання послуг за рахунок коштів, отриманих як адміністративний збір. Саме тому адміністративний збір має зараховуватися до спеціального фонду Державного бюджету і відповідно «прив'язуватися» до суб'єкта надання адміністративної послуги.

Суб'єкти надання адміністративної послуги зобов'язані готувати та оприлюднювати фінансові звіти, де має бути вказана інформація про зібрані у вигляді адміністративного збору кошти і про їх використання.

Інший напрямок державної політики у сфері адміністративних послуг має полягати в подальшій підтримці створення центрів надання адміністративних послуг (далі – ЦНАП), тобто інтегрованих офісів. Тут надзвичайно важливо враховувати поло-

ження ст. 12 Закону України «Про адміністративні послуги» і коректно їх виконувати.

Утворення ЦНАП при міських радах міст обласного значення, районних є обов'язковим. Рішення про утворення ЦНАП при міських радах міст районного підпорядкування та селищних рад приймається на розсуд відповідних місцевих рад.

Частина 4 статті 12 Закону передбачає, що з метою забезпечення належної територіальної доступності адміністративних послуг можуть утворюватися територіальні підрозділи центру надання адміністративних послуг.

Згідно з ч. 6 ст. 12 Закону «Про адміністративні послуги» перелік адміністративних послуг, які надаються через ЦНАП, визначається органом, який створив ЦНАП. Отже, за загальним правилом, особливо для органів місцевого самоврядування, обсяг послуг, які надаються через ЦНАП, тобто конкретний перелік, визначається самостійно органом, який утворив (утворює) ЦНАП. З точки зору інтересів споживачів послуг важливо, щоб у ЦНАП надавалася максимальна кількість послуг і щоб там обов'язково були популярні (базові) адміністративні послуги. Зокрема до базових адміністративних послуг можна віднести послуги з реєстрації актів громадянського стану; реєстрації місця проживання і видання (обміну) паспортних (ідентифікаційних) документів; реєстрації нерухомості; реєстрації суб'єктів господарювання; реєстрації транспортних засобів і видання (обміну) посвідчень водія тощо.

Основним інструментом інтеграції цих послуг у ЦНАП є норми абзацу першого ч. 7 ст. 12 Закону, за яким до переліку адміністративних послуг, які надаються через ЦНАП, мають бути включені послуги органів виконавчої влади, які мають надаватися в ЦНАП за переліком, затвердженим Кабінетом Міністрів України. Такий перелік було затверджено лише 16 травня 2014 р. [6]. Але для його реалізації ще потрібні зміни у спеціальних (тематичних) законах, які б уможливили надання адміністративних послуг (насамперед «швидких») адміністраторами та/або залучення «представників» суб'єктів надання адміністративних послуг до роботи у ЦНАП, принаймні на перехідний період.

Особливу увагу слід звернути на ч. 8 ст. 12 Закону «Про адміністративні послуги», за якою суб'єктам надання адміністративних послуг забороняється здійснювати прийом заяв суб'єктів звернень щодо надання адміністративних послуг, видавати суб'єктам звернень оформлені результати надання адміністративних послуг, якщо такі послуги за законом надаються через центри надання адміністративних послуг. Досвід міст, у яких ЦНАП функціонували ще до ухвалення Закону, однозначно підтверджує раціональність цієї норми. Адже в разі збереження «паралельного прийому» і через ЦНАП, і безпосередньо в суб'єкта надання адміністративної послуги суб'єкти звернення часто зверталися не до ЦНАП, а до посадової особи, яка вирішує справу. Така ситуація унеможлилювала ефективну роботу ЦНАП,

адже паралельна реєстрація вхідних документів з однієї категорії справ унеможлиблює контроль за порядковим вирішенням цих справ. У суб'єкта надання адміністративних послуг зберігається потреба утримувати персонал, що здійснював прийом відвідувачів, і відповідно облаштовувати приміщення, тобто державі потрібно фінансувати подвійну інфраструктуру.

У абзаці першому ч. 11 ст. 12 Закону визначено вимоги щодо часу прийому суб'єктів звернень у ЦНАП. Важливо наголосити, що час прийому є загальним (єдиним) для всіх адміністративних послуг, які надаються через ЦНАП. Отже, існування окремих (диференційованих) годин прийому щодо окремих категорій адміністративних послуг – чи в розрізі окремих суб'єктів надання адміністративних послуг, чи з розподілом на години для консультацій та години для прийому документів – є неприйнятним.

1 серпня 2013 р. Кабінет Міністрів України Постановою № 588 затвердив Примірний регламент центру надання адміністративних послуг (далі – Примірний регламент). У цьому акті Уряду викладено багато норм рекомендаційного характеру, які можуть сприяти більш повноцінному впровадженню ідеї ЦНАП. Особливу увагу варто звернути на норми Примірного регламенту, за якими приміщення центру поділяється на відкриту та закриту частини. У відкритій частині здійснюється прийом, консультування, інформування та обслуговування суб'єктів звернення. При цьому сектор обслуговування має бути утворений за

принципом відкритості розміщення робочих місць. Це дуже важлива норма регламенту, адже вона спрямовує до використання для роботи з відвідувачами так званий «відкритий простір», а не кабінетну систему.

Станом на середину 2014 року дворічна реалізація Закону показала, що є низка типових проблем у питанні створення і функціонування центрів надання адміністративних послуг. Зокрема ініціатива створення ЦНАП втілюється доволі успішно на рівні міст – обласних центрів. Це дійсно офіси, орієнтовані на громадян, які пропонують чималий спектр послуг у зручний спосіб, адже це некабінетна система обслуговування, що додає і прозорості в роботі чиновників; орієнтований на громадян режим роботи; електронне регулювання черги; рецепція; умови для осіб з обмеженими фізичними можливостями; супутні послуги (ксерокопіювання, банківські послуги). Міста-лідери запроваджують електронні консультації, можливість попереднього запису на прийом через телефон та інтернет, SMS-інформування про вирішення справи; відкривають територіальні філії ЦНАП у різних районах міста тощо.

Але в більшості міст ще далеко не повністю використали потенціал ЦНАП для якісного обслуговування споживачів. Наразі на перший план виходить така проблема в роботі ЦНАП, як брак популярних (базових) адміністративних послуг у ЦНАП. Головною причиною браку базових адмінпослуг у компетенції ЦНАП є те, що Кабінет Міністрів півтора роки не приймав відповідного переліку по-

слуг органів виконавчої влади, які надаються через ЦНАП. Але навіть після його ухвалення (16 травня 2014 р.) з виконанням цього урядового рішення більшість центральних органів виконавчої влади всіляко зволікають. Крім цього переліку для повноцінного надання базових адміністративних послуг через ЦНАП потрібні додаткові зміни в законодавство.

Також проблемами є: незавершеність підготовчої роботи до початку роботи ЦНАП (не всі ЦНАП мають затверджений регламент, перелік послуг, інформаційні та технологічні картки); неналежний режим їх роботи (у багатьох ЦНАП фактично існує окремий розклад для послуг, що надаються різними структурними підрозділами); паралельний прийом документів поза ЦНАП; неузгодженість дозвільного законодавства у сфері господарської діяльності та законодавства про адміністративні послуги.

Інше принципове питання для роботи ЦНАП – це статус їх персоналу. Надання адміністративних послуг через «адміністраторів» (питання назви посади тут вторинне), тобто універсальних працівників, підпорядкованих керівнику ЦНАП та органу, який утворив ЦНАП, має суттєві переваги для суб'єктів звернення та загальної якості надання адміністративних послуг: Насамперед це гнучкість персоналу, що сприяє оптимізації використання робочих місць у ЦНАП, надає можливість суб'єкту звернення замовляти декілька послуг в одного працівника і надає можливість керівництву ЦНАП впливати на регулювання черг. Максимальна універсальність персоналу (адміністраторів)

була б ідеальною. Але виправданим є підхід і часткової універсалізації, тобто спеціалізації кожного адміністратора (груп адміністраторів) на певній групі адміністративних послуг.

Протилежною є модель роботи ЦНАП через «представників суб'єктів надання адміністративних послуг», що має низку очевидних недоліків і ризиків. Найгірше, що потреба забезпечити постійні робочі місця для представників усіх (різних) суб'єктів надання адміністративних послуг вимагає великої кількості персоналу, великих площ приміщень та інших матеріальних ресурсів. Проте необхідно враховувати, що на перехідний період, доки наразі ЦНАП лише формуються і розширюють номенклатуру послуг, залучення «представників» є цілком виправданим. Без цього і без зміни законодавства прогрес неможливий.

Нині найбільш актуальними заходами для подальшого реформування сфери адміністративних послуг і розвитку ЦНАП можна назвати:

- пріоритетне завершення створення ЦНАП у великих містах (обласних центрах і містах з кількістю мешканців понад 50–100 тис.). Як показує практика, позитивний досвід успішної діяльності наявний в інших містах та районах, навколо належного ЦНАП;

- ухвалення законодавства, яке дозволить на перехідному етапі (1–1,5 роки) надавати у ЦНАП адміністративні послуги із залученням «представників» територіальних підрозділів центральних органів виконавчої влади. Лише так можна в ко-

роткостроковій перспективі зробити ЦНАП дійсно інтегрованими офісами з необхідним набором адміністративних послуг;

- прийняття законів, які б уповноважили адміністраторів ЦНАП самостійно надавати «швидкі» адміністративні послуги (наприклад, здійснювати реєстрацію місця проживання, видання витягів з різних державних реєстрів);

- забезпечити узгодження дозвоільного законодавства із Законом «Про адміністративні послуги»;

- і найважливіше – здійснити законодавчу децентралізацію базових адміністративних послуг.

Взагалі на шляху до загального підвищення якості надання адміністративних послуг особливої актуальності набуває питання **децентралізації повноважень з надання адміністративних послуг** на рівень органів місцевого самоврядування, зокрема через інструменти делегування. І хоча в багатьох випадках цей напрямок потребує узгодження з реформою місцевого самоврядування та адміністративно-територіального устрою, проте частину повноважень можна вже передати місцевому самоврядуванню (принаймні містам обласного значення). Зокрема це стосується вже неодноразово згаданих базових адміністративних послуг. На довгострокову перспективу така децентралізація має бути генеральним напрямком державної політики, оскільки саме децентралізація дозволяє суттєво покращити якість послуг через підвищення впливу громади на суб'єктів надання цих послуг.

З оцінки даних Реєстру адміністративних послуг [7] можна зауважити, що центральні органи виконавчої влади (далі – ЦОВВ) включно з їх територіальними органами надають понад 1200 адміністративних послуг. Тобто у наданні адміністративних послуг в Україні домінує центральна виконавча влада та її територіальні органи.

Ураховуючи значний обсяг адміністративних послуг, проблематику децентралізації слід розглянути з акцентом на ключові послуги, яких потребують громадяни. До базових адміністративних послуг можна віднести послуги, з отриманням яких протягом життя стикається абсолютна більшість громадян. Це, як уже зазначалося, реєстрація актів цивільного стану (далі – РАЦС); реєстрація місця проживання, видання паспортів («внутрішнього» та «для виїзду за кордон»); реєстрація колісних транспортних засобів, видання посвідчень водія; реєстрація прав власності на нерухоме майно, зокрема на землю; надання дозволів у сфері будівництва та перепланування (зокрема щодо індивідуальних будинків і перепланування квартир); реєстрація суб'єктів господарювання; соціальні адміністративні послуги (призначення різних видів соціальної допомоги та субсидій). До соціальних мали б належати й адміністративні послуги щодо виділення соціального житла; призначення та перерахунку пенсій; послуги у сфері зайнятості (насамперед реєстрація безробітних і призначення відповідної допомоги).

Нині ці послуги майже повністю надаються органами виконавчої

влади для сільського населення, за винятком окремих послуг у сфері РАГС. При цьому мешканці сіл і селищ мусять звертатися на районний рівень – до районної державної адміністрації або територіальних органів / підрозділів ЦОВВ на районному рівні. На рівні міст адміністративні послуги також надаються територіальними органами / підрозділами ЦОВВ, серед яких можна виділити Державну реєстраційну службу (Укрдержреєстр), ДАІ / МВС, Державну міграційну службу.

Головною проблемою базових адміністративних послуг є їх віддаленість (територіальна недоступність) для мешканців більшості сіл і селищ. Адже за їх отриманням необхідно їхати до районного чи навіть обласного центру (як-от за послугами Державної архітектурно-будівельної інспекції). На практиці це призводить до значних труднощів в отриманні таких послуг.

Надання більшості базових адміністративних послуг органами виконавчої влади також означає, що органи місцевого самоврядування не мають належних важелів для забезпечення якості цих послуг.

За положеннями Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг, основними стандартами базових адміністративних послуг можуть бути:

1) територіальна доступність – базові адміністративні послуги мають надаватися у громаді, де проживає особа, без потреби візиту до районного чи обласного центру. Враховуючи попереднє моделювання громад при підготовці адміністративно-

територіальної реформи, можна прогнозувати, що в більшості громад до адміністративного центру відстань складатиме в середньому 10 км. Ці показники можуть братися за мінімальний стандарт фізичної доступності на першому етапі. Тобто відстань до офісу, у якому надаються адміністративні послуги (це переважно ЦНАП), не має перевищувати 10 км. для 95% мешканців громади. У майбутньому слід буде прагнути до скорочення відстані до офісу / ЦНАП принаймні до 3–5 км (як у ФРН, Канаді), насамперед через створення територіальних філій ЦНАП;

2) зручність – базові адміністративні послуги мають за можливості надаватися в одному офісі (ЦНАП). Для малих громад це означає доцільність зосередження всіх виконавчих органів та підрозділів в одному приміщенні. Для громад з чисельністю понад 100 тис. мешканців або з особливою географією додатково мають утворюватися філії ЦНАП – додаткові пункти обслуговування мешканців. Серед іншого цей стандарт додатково має включати: максимальний вибір особою способу звернення за послугою (особисто, поштою, у перспективі – електронною поштою); відповідний обсяг «прийомних годин»; можливість отримання супутніх послуг, зокрема оплати.

Для ефективної децентралізації конкретних груп адміністративних послуг необхідним є спрощення деяких процедур. Зокрема функцію реєстрації місця проживання, видання паспортів (внутрішнього / у перспективі – посвідчення особи – та паспорта для виїзду за кордон) має бути

передано органам місцевого самоврядування (виконавчим органами рад громад) у порядку виконання делегованих повноважень. Централізованому обліку має підлягати лише видання та відповідне виготовлення паспортів. Тобто замовлення такого паспорта має здійснюватися громадянином через виконавчий орган місцевого самоврядування, який надсилає відповідний запит до ЦОВВ чи його підприємства – виробника паспорта.

Щодо реєстрації місця проживання, то тут взагалі держава і громади лише виграють від децентралізації. Адже вести місцевий реєстр мешканців громади значно легше, ніж далі намагатися створити централізовану базу даних. І перевести в електронну форму наявні нині паперові реєстри також значно реальніше. При цьому має бути забезпечено умови для взаємодії між органами реєстрації. В ідеалі децентралізацію повноважень з реєстрації місця проживання було б добре поєднати зі зміною характеру такої реєстрації – переходом з «дозвільного» на «повідомний» порядок.

Аналогічні зміни стосуються реєстрації прав власності на нерухоме майно, зокрема на землю. Ці адміністративні послуги мають виконувати органи місцевого самоврядування в порядку делегування, аналогічно – до державних реєстраторів щодо суб'єктів господарювання до липня 2013 р. Кожен виконком громади мусить отримати автоматизовану точку доступу для роботи з відповідною базою даних. Ведення відповідних баз даних має залишатися у визначеному центральному органі виконав-

чої влади. Відповідно потрібно повернути модель реєстрації суб'єктів господарювання, яка функціонувала до липня 2013 року.

Функції реєстрації колісних транспортних засобів, видання посвідчень водія також має бути передано від ДАІ МВС до компетенції органів місцевого самоврядування. Звичайно, реєстрація транспортних засобів та інформація про видані посвідчення водія має вноситися до відповідних баз даних (реєстрів), що ведуться уповноваженим ЦОВВ. Але при цьому у процедурі видання посвідчення водія потрібно відмовитися від чинного нині подвійного здавання іспитів: спочатку в закладі з підготовки водіїв, а потім – повторно у МРЕВ. Держава має відповідально ставитися до акредитації закладів з підготовки водіїв, контролювати якість роботи цих закладів. При реєстрації транспортних засобів достатньо відмовитися від експертного огляду номерів двигуна та кузова. За таких змін громадяни зможуть отримувати відповідні адміністративні послуги лише на основі подання документів до виконавчих органів місцевого самоврядування / ЦНАП. Більше того, при такій моделі буде впорядковано і діяльність самої ДАІ, адже цей орган зможе зосередитися лише на інспекційній функції.

Загальна модель взаємодії ЦОВВ та органів місцевого самоврядування (ОМС) щодо надання цих «делегованих» повноважень може полягати в такому: ОМС здійснює безпосереднє надання послуг, тобто спілкується з громадянами. За ЦОВВ зберігається функція ведення загаль-

нодержавних реєстрів. ЦОВВ можуть здійснювати функцію допуску до роботи в реєстрах (в окремих сферах) через інструмент сертифікації чи допуску службовців до виконання відповідних функцій. Також ЦОВВ може виконувати роль органу, що розглядає в адміністративному порядку скарги на вчинення тих чи інших реєстраційних дій. Звичайно, за національним рівнем залишається функція вироблення правил (політики, законодавства), яку здійснює відповідне міністерство, у сфері спрямування і координації якого перебуває ЦОВВ, відповідальний за реалізацію політики.

Необхідно ще раз наголосити, що перевагами політики децентралізації є такі: підвищення впливу громади на якість послуг; ефективна організація надання послуг (належні повноваження в керівника, відповідальність); ефективне використання публічних ресурсів (персоналу, приміщень, техніки тощо).

Як певну альтернативу питання децентралізації повноважень з надання адміністративних послуг або паралельний напрямок покращення їх якості можна розглядати і «приватизацію послуг» та/або впровадження конкуренції. Зокрема відомо, що така політика є популярною в багатьох західних країнах. Окремі приклади такої приватизації є і в Україні, коли технічний огляд транспортних засобів здійснюють акредитовані станції технічного обслуговування. Але важливо пам'ятати, що приватизація окремих адміністративних послуг потребує виконання кількох умов: 1) жорсткої боротьби з корупцією; 2) прозорого

законодавчого регулювання процедури надання певної послуги та її оплати; 3) належного державного контролю за законністю та якістю послуг.

Звичайно, у контексті реформи системи надання адміністративних послуг особливу увагу треба приділяти впровадженню електронного урядування. У цьому контексті має йтися і про створення національного веб-ресурсу (сторінки на урядовому веб-порталі), присвяченого всім адміністративним послугам, і про електронізацію конкретних послуг.

Підводячи підсумки відзначимо, що тема адміністративних послуг однозначно є однією з найактуальніших для України. Активність влади має зосереджуватися навколо питань якості послуг і максимального спрощення та дерегуляції. Також слід заручитися підтримкою органів місцевого самоврядування та суспільства в цій реформі, для чого потрібно продемонструвати волю до децентралізації повноважень з надання адміністративних послуг.

Список використаних джерел:

1. Коліушко І. Управлінські послуги – новий інститут адміністративного права /

Коліушко І., Тимошук В. // Право України. – 2001. – №5. – С. 30-34.

2. Адміністративне право України. Академ. курс : підруч. : [у 2 т.]: Т. 2. Особл. частина. Розділ VI. Діяльність з надання адміністративних послуг / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова) та ін. – К.: Юрид. думка, 2005. – 624 с.; гл. 17 «Надання адміністративних послуг» Розділу VII / там само: Т. 1. Заг. частина, 2007. – 592 с.

3. Концепція розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади, затверджена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2006 р. № 90-р.

4. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – Ст. 32.

5. Про заходи щодо упорядкування державних, у тому числі адміністративних послуг : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 липня 2010 р. № 737.

6. Деякі питання надання адміністративних послуг органів виконавчої влади через центри надання адміністративних послуг: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 травня 2014 р. № 523-р.

7. Реєстр адміністративних послуг [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.me.gov.ua/Documents/MixedList?tag=ReiestrAdministrativnikhPoslug>.

Тимошук В. П. Административные услуги: проблемы теории, законодательства и практики в Украине.

Статья посвящена вопросу развития теории административных услуг в Украине, оценке государственной политики и эволюции законодательства в этой сфере. Анализируется проблематика базовых административных услуг, вопросы децентрализации соответствующих полномочий и создания интегрированных офисов – центров предоставления административных услуг. Также особое внимание уделяется проблематике оплаты административных услуг.

Ключевые слова: публичные услуги, административные услуги, децентрализация, центр предоставления административных услуг, дерегуляция, оплата административных услуг, административный сбор.

Tymoshchuk V. P. Administrative services: problems of theory, legislation and practice in Ukraine

The article highlights the issues of theory of administrative services in Ukraine, including a comparison with international experience. Emphasis is put on a juridical development of doctrine on administrative services in Ukraine, and on the unique experience of adopting a special law on administrative services. Herewith there are provided characteristics of this law, analyzing positive and negative sides of such a formalizing approach, the problems of practical implementation of the Law. It is also provided an overview of the state policy in the field of administrative services, including key policy papers and laws.

Special attention in the article is paid to an establishment of integrated offices – centers of administrative services (TSNAP). The article highlights the issues of legislative requirements on TSNAPs' establishment and also practical problems that authorities face during this work.

The article is written in the context of problematic issues of decentralization that is to say a transfer of power to local authorities. There are explored problems of basic administrative services that is particularly important in the context of policy on decentralization. Decentralization in this sphere is already possible and can give the opportunity to improve services' quality, enhance an efficiency of public resources' using. The directions of changes on procedures of particular administrative services' providing are determined so that make it possible to delegate them to local self-government. The article contains the suggestions concerning an order of interaction between central executive authorities and local self-government on the subject of realization of the particular delegated powers.

The separate bloc of the article concerns the issues of administrative services' payment. This bloc contains determination of main problems of this sphere and the suggestions concerning a legislative determination of the criteria of pay/free services, order of determination of services' cost and using income from them. In particular, the justification of position on the conjunction of administrative services' cost and subjects of their providing.

The article also highlights the issues of deregulation (that means reducing a total amount of services and administrative simplification) and last governmental law-drafting initiatives on administrative services. The approach on privatization and/or ensuring of competition in the sphere of administrative services are actual in this context.

It is emphasized that the reform of administrative services' system can significantly improve the business climate in the country and reduce corruption.

Key words: public services, administrative services, decentralization, centre of administrative services, deregulation, payment of administrative services, administrative fee.

Стаття надійшла до редакції 22.11.2014

ЦЕНТРАЛЬНІ ОРГАНИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СТАТУСОМ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ

Статтю присвячено визначенню проблем правової природи центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом і розробленню пропозицій щодо їх реформування в умовах конституційної та адміністративної реформ в Україні. На підставі аналізу законодавства України та позицій науковців зроблено висновок про відсутність обґрунтованих критеріїв існування в системі органів виконавчої влади такого виду органів, як центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом.

Ключові слова: центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом, публічна адміністрація, адміністративна реформа, незалежні регуляторні органи.



**Ващенко Юлія
В'ячеславівна,**

кандидат юридичних
наук, доцент,
доцент кафедри
адміністративного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка

В умовах конституційної та адміністративної реформ, що відбуваються в Україні, особливої актуальності набувають дослідження, присвячені оптимізації системи органів публічної адміністрації. Ефективній діяльності центральних органів виконавчої влади сьогодні перешкоджають невизначеність у розмежуванні їх статусу, дублювання їх функцій і повноважень, невідповідність їх діяльності встановленій компетенції [1, с. 50]. Серед важливих завдань, що потребують негайного вирішення, постає питання організації та діяльності центральних органів виконавчої влади в цілому та зокрема центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом (далі – ЦОВВ зі спеціальним статусом). Центральний рівень органів виконавчої влади є особливо чутливим до політичного впливу, наслідком чого є постійні зміни їх організаційно-правових форм та управлінських станів. ЦОВВ зі спеціальним статусом є відносно новою групою органів у системі ЦОВВ, створеною в результаті здійснення адміністративної реформи. З їх створенням постають питання, які ще недостатньо досліджені правовою наукою: питання щодо доцільності існування цієї додаткової ланки в системі ЦОВВ і відне-

сення до неї тих чи інших органів, дослідження їх «спеціальної» компетенції, що не має дублювати функції та повноваження інших ЦОВВ, що може заважати їх ефективній роботі, достатнього рівня нормативної забезпеченості їх діяльності тощо [2].

Певні аспекти правового статусу центральних органів виконавчої влади досліджували зокрема В. Авер'янов, О. Бріт, В. Гошовський, В. Дерещ, О. Когут, І. Коліушко, О. Крупчан, В. Мельниченко, Н. Плахотнюк, О. Совгиря, В. Федоренко, М. Міхровська та ін. Одним із дискусійних питань є питання організації та діяльності ЦОВВ зі спеціальним статусом.

Зазначену публікацію присвячено дослідженню правової природи ЦОВВ зі спеціальним статусом, а також розробленню рекомендацій щодо їх реформування.

Виходячи з положень Конституції України, науковці традиційно визначають систему органів виконавчої влади як трирівневу, що складається з вищого органу в системі органів виконавчої влади – Кабінету Міністрів України, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, місцевих органів виконавчої влади. При цьому система центральних органів виконавчої влади в нашій державі вже традиційно є вразливою щодо реформування. Серед причин цього – використання в Конституції України загального формулювання центрального рівня системи органів виконавчої влади як міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, а також відсутність серед науковців єдиного підходу до ро-

зуміння системи органів виконавчої влади в цілому та центральних органів виконавчої влади зокрема. Одним із важливих аспектів цієї проблеми є визначення особливостей ЦОВВ зі спеціальним статусом і вирішення питання щодо доцільності їх існування. Учені справедливо звертають увагу на недостатній ступінь наукової розробки питань організації та діяльності ЦОВВ зі спеціальним статусом [3].

Зауважимо, що вперше цей вид органів виконавчої влади згадується в Концепції адміністративної реформи в Україні (далі – Концепція), основні положення якої мали бути покладені в основу реформування системи державного управління згідно з Указом Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98 [4]. Таким чином, щоб зрозуміти логіку запровадження такого особливого виду центральних органів виконавчої влади, потрібно проаналізувати відповідні положення зазначеної Концепції. Згідно з нею до центральних органів виконавчої влади віднесено міністерства, державні комітети та ЦОВВ зі спеціальним статусом. При цьому центральні органи виконавчої влади визначено «як *групу підвідомчих Уряду органів виконавчої влади, щодо яких ключові установчі та кадрові питання вирішуються Президентом України відповідно до його конституційно визначених повноважень*» (п.п. 10 і 15 ч 1 ст. 106). Таким чином, у цьому визначенні зафіксовано дві ознаки центрального органу виконавчої влади:

1) управлінський стан підвідомчості уряду як вищому органу в системі органів виконавчої влади;

2) участь Президента України у вирішенні ключових установчих і кадрових питань.

А вже у наступному абзаці Концепції робиться спроба визначити особливе місце в системі центральних органів виконавчої влади ЦОВВ зі спеціальним статусом: *«Певним винятком є ЦОВВ із спеціальним статусом, до яких віднесені органи, особливості статусу котрих встановлюються у кожному випадку законами України. Існування таких органів або вже передбачено Конституцією України (п. 14 частини першої ст. 106, п. 22 частини першої ст. 85), або може бути передбачено новими законами, що визначають повноваження та порядок діяльності цих органів. У звичайних (загальнорегулятивних) законах питання утворення і визначення конкретної організаційно-правової форми таких ЦОВВ вирішуватися не можуть»*. У цьому контексті виникає низка питань. По-перше, в яких конкретно питаннях ЦОВВ зі спеціальним статусом є винятком із наведеного вище загального визначення центральних органів виконавчої влади? Для них не є характерним управлінський стан підвідомчості уряду? А тоді який характер організаційно-управлінських зв'язків між ЦОВВ зі спеціальним статусом та вищим органом у системі органів виконавчої влади? І чи можна тоді розглядати ЦОВВ зі спеціальним статусом як елемент системи органів виконавчої влади за відсутності вертикальних відносин з Урядом? Чи, може, мова йде про другу особливу ознаку, що міститься у визначенні центральних органів виконавчої влади, яка по-

лягає в тому, що Президент України не бере участі в утворенні, реорганізації та ліквідації ЦОВВ зі спеціальним статусом, а також призначенні їх керівників (членів керівних органів)? Очевидно, наведене положення Концепції щодо ЦОВВ зі спеціальним статусом чіткої відповіді на ці питання не дає. Крім того, на наш погляд, наведені у визначенні центральних органів виконавчої влади ознаки не розкривають особливостей зазначеної групи органів, а тому не буде і коректною прив'язка до них у контексті визначення особливостей ЦОВВ зі спеціальним статусом.

Так, у Концепції зазначається, що *«між міністерствами розподіляється весь спектр урядової політики, за винятком тих напрямів, реалізація яких віднесена до повноважень ЦОВВ із спеціальним статусом»*. Інакше кажучи, до повноважень ЦОВВ планувалося віднести реалізацію урядової політики за певними напрямками, не віднесеними до повноважень міністерств. Однак при цьому відсутні будь-які критерії віднесення того чи іншого напрямку урядової політики до відання ЦОВВ зі спеціальним статусом.

Проаналізувавши наведене в Концепції формулювання, можна побачити, що Концепція розрізняє дві групи ЦОВВ зі спеціальним статусом: органи, існування яких вже передбачено Конституцією України, та органи, створення яких може передбачатися спеціальними законами.

Передусім вважаємо надзвичайно сумнівним віднесення до ЦОВВ зі спеціальним статусом першої групи органів. Так, у п. 14 ч. 1 ст. 106 Кон-

ституції України (в редакції, чинній на момент набрання чинності Указом Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98, яким упроваджено Концепцію) мова йде про Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України, а конкретно – про повноваження Президента України призначати на посади та звільняти з посад за згодою Верховної Ради України голів зазначених органів. У пункті 22 частини 1 статті 85 закріплено повноваження Верховної Ради України щодо затвердження загальної структури, чисельності, визначення функцій Збройних Сил України, Служби безпеки України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також Міністерства внутрішніх справ України. Однак незрозуміло, які органи з наведеного положення Конституції України розробники Концепції планували віднести до ЦОВВ зі спеціальним статусом. Судячи з подальших кроків у формуванні системи центральних органів виконавчої влади (зокрема Указу Президента України від 15 грудня 1999 р. № 1573/99), ймовірно, мова йшла про Службу безпеки України. Так, відповідно до Схеми організації та взаємодії центральних органів виконавчої влади (додаток до Указу Президента України від 15 грудня 1999 р. № 1573/99) Службу безпеки України було віднесено до ЦОВВ зі спеціальним статусом.

Таким чином, з конституційних органів до ЦОВВ зі спеціальним статусом розробниками Концепції планувалося віднести такі органи: Анти-

монопольний комітет України, Фонд державного майна України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України, а також Службу безпеки України.

Найвірогідніше, вирішуючи це питання, розробники Концепції керувалися такими аргументами.

По-перше, науковці постійно звертають увагу, що «у тексті Конституції України не міститься вичерпної класифікації видів органів виконавчої влади. Конституція чітко визначає:

– лише *основні види органів виконавчої влади*;

– у переліку органів кожного основного виду – *назви лише найважливіших органів*» [5, с. 210].

По-друге, відповідно до ст. 92 Конституції України організація і діяльність органів виконавчої влади визначаються виключно законами України.

Проте нагадаємо, що в Концепції було зазначено таке: «*Існування таких органів ... вже передбачено Конституцією України*». Звертаємо увагу, що Конституцією України зазначені органи не віднесено ні до центральних органів виконавчої влади, ні взагалі до органів виконавчої влади. У Конституції України міститься спеціальний розділ, присвячений органам виконавчої влади, – розділ VI «Кабінет Міністрів України. Інші органи виконавчої влади». У ньому ці органи не згадуються. Безумовно, і положення Конституції України щодо порядку призначення на посади та звільнення з посад голів Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України, Державного комітету телебачення і радіомовлення України та

Служби безпеки України, відмінного від порядку призначення на посади та звільнення з посад міністрів і керівників інших центральних органів виконавчої влади, не є аргументом на користь віднесення зазначених органів до системи органів виконавчої влади.

Таким чином, включення Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України, Державного комітету телебачення і радіомовлення України та Служби безпеки України до системи органів виконавчої влади, хоча і з визнанням їх особливостей шляхом закріплення спеціального статусу, було (і залишається) штучним. Про розуміння цієї проблеми свідчать подальші кроки, які вживалися (і вживаються сьогодні) владою, що буде висвітлено нами в подальших публікаціях, присвячених особливостям правового статусу Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України та Державного комітету телебачення і радіомовлення України.

З приводу другої групи ЦОВВ зі спеціальним статусом, тобто органів, створення яких може передбачатися спеціальними законами, у Концепції вони згадуються лише в контексті організації управління в сфері державної служби. Так, передбачається необхідність *«значно підвищити роль керівного органу управління державною службою, який має бути центральним органом виконавчої влади із спеціальним статусом. Його роль має бути провідною в організацію кадрового забезпечення державних органів»*.

Як зазначалося вище, Концепція забороняє визначати питання утво-

рення та організаційно-правової форми звичайними (загально-регулятивними) законами. Зауважимо, що в Конституції України не визначено види законів України. У науці конституційного права традиційно виділяють три види законів – конституційні, органічні та звичайні (іноді застосовують і такі терміни, як *ординарні, номінальні*) [6, с. 43]. Слід зазначити, що серед науковців немає одностайності щодо визначення конституційних та органічних законів. Найбільш поширеною є точка зору, згідно з якою під першими розуміють закони, якими вносяться зміни та доповнення саме до Конституції. Хоча, як справедливо зазначає О. Совгіря, використання терміна *конституційний закон* в умовах вітчизняної системи джерел права не є виправданим, оскільки такий термін не закріплено в чинному законодавстві, зокрема в Конституції України, а тому його вживання може викликати неоднозначне трактування [7, с. 447]. Закони, прийняття яких прямо передбачено Конституцією, відносяться до органічних законів. Ці закони конкретизують основні положення Конституції. Відносини, які регулюються органічними законами, передбачені статтею 92 Конституції України. Існує також підхід, згідно з яким сам термін *органічний* походить від терміна *орган*, тобто під органічним законом можна розуміти той, що закріплює діяльність певних органів [8]. Із зазначеного вбачається, що саме органічні закони малися на увазі в Концепції в контексті регулювання питань, пов'язаних з ЦОВВ зі спеціальним статусом.

Центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом було введено до системи органів виконавчої влади указами Президента України від 15 грудня 1999 р. «Про систему центральних органів виконавчої влади» [9] № 1672 та «Про зміни у структурі центральних органів виконавчої влади» № 1573 [10]. Саме в першому з них було зроблено спробу сформулювати основні ознаки ЦОВВ зі спеціальним статусом, що дозволяли б відмежувати цю групу від інших центральних органів виконавчої влади. Так, було закріплено, що зазначений орган має визначені Конституцією та законодавством України особливі завдання та повноваження, щодо нього може встановлюватися спеціальний порядок утворення, реорганізації, ліквідації, підконтрольності, підзвітності, а також призначення і звільнення керівників та вирішення інших питань. Таким чином, на першому місці серед основних ознак ЦОВВ зі спеціальним статусом визначено особливі завдання та повноваження такого органу, що, на наш погляд, є досить позитивним. Вважаємо, що саме функції та завдання, які покладаються на певний орган, детермінують його місце в системі органів державної влади, порядок утворення реорганізації та ліквідації, порядок призначення та звільнення керівних органів, управлінські стани тощо. Однак ні в зазначеному Указі Президента України, ні в нормативно-правових актах з приводу ЦОВВ зі спеціальним статусом, прийнятих пізніше, не було конкретизовано, які ж особливості компетенції органу потребують надання

йому особливого статусу в межах органів певної гілки влади (у цьому разі – виконавчої влади) або ж визначення особливого місця в системі органів державної влади. На жаль, це питання не досліджене і в науці адміністративного права. Здебільшого науковці звертають увагу на те, що ЦОВВ зі спеціальним статусом мають особливу компетенцію, однак ґрунтуються при цьому на положеннях Концепції щодо реалізації ЦОВВ зі спеціальним статусом окремих напрямків урядової політики, віднесеної до їх повноважень і виділених із загального спектру повноважень, що належать до повноважень міністерств [2].

Поряд із цим, на наш погляд, вищезазначене положення Указу Президента України було прогресивним і може розглядатися як перший крок на шляху виведення певної групи органів з класичної вертикалі органів виконавчої влади. Таким чином, до особливостей ЦОВВ зі спеціальним статусом на підставі зазначених положень можна було віднести: компетенцію відповідного ЦОВВ зі спеціальним статусом; порядок утворення, реорганізації та ліквідації; порядок призначення на посади та звільнення з посад керівників; управлінські стани (взаємовідносини з іншими органами державної влади); рівень правового закріплення засад організації та діяльності. Однак звертаємо увагу, що на відміну від Концепції в зазначеному Указі Президента України передбачалося всупереч Конституції України, що питання організації та діяльності ЦОВВ зі спеціальним статусом регулюються законодавством,

а не законами, що в подальшому і призвело до спонтанного утворення таких органів на підставі підзаконних правових актів та регулювання їх діяльності на підзаконному нормативно-правовому рівні.

Так, згідно з Указом Президента України від 15 грудня 1999 р. № 1573/99 до ЦОВВ зі спеціальним статусом було віднесено такі конституційні органи, як Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України та Службу безпеки України. Однак Указом Президента України від 28 квітня 2007 р. № 365/2007 було внесено зміни до Указу Президента від 15 грудня 1999 р. № 1573, згідно з якими Антимонопольний комітет України, Державну комісію з цінних паперів та фондового ринку, Службу безпеки та Управління державної охорони України було вилучено з переліку центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом. Дещо пізніше Рішенням Конституційного Суду України від 20 жовтня 2009 р. № 27-рп/2009 у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про скасування наказу СБУ» п. 1 цього Розпорядження від 22 квітня 2009 р. № 443-р було визнано таким, що не відповідає Конституції України. Конституційний Суд України обґрунтував своє рішення зокрема таким чином: «Кабінет Міністрів України в межах своєї компетенції видає постанови і розпорядження, які є обов'язковими до виконання (частина перша ст. 117 Конституції України), може скасовувати акти мініс-

терств та інших центральних органів виконавчої влади повністю чи в окремій частині (ч. 8 ст. 22 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»). Указом Президента України від 28 квітня 2007 р. № 365 «Про внесення змін до Указу Президента України від 15 грудня 1999 р. № 157» Служба безпеки України вилучена зі Схеми організації центральних органів виконавчої влади» [11]. Таким чином, Конституційним Судом України було визнано, що Служба безпеки України не належить до системи органів виконавчої влади, і ця позиція дотримувалася і під час наступних етапів адміністративної реформи.

Крім того до групи ЦОВВ зі спеціальним статусом потрапили також інші органи, а саме: Державна податкова адміністрація України, Державна митна служба України, Державний комітет України з питань регуляторної політики та підприємництва, Державний департамент України з питань виконання покарань, Управління державної охорони України, Головне управління державної служби України, а також регуляторні комісії – Національна комісія регулювання електроенергетики України, Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку України.

У Схемі організації та взаємодії центральних органів виконавчої влади, що містилася в Додатку до Указу Президента України від 19 грудня 2005 р. № 1784/2005, перелік ЦОВВ зі спеціальним статусом було вже значно розширено. До цієї групи було також віднесено Адміністрацію Державної прикордонної служби України, Державну службу

експортного контролю України, Державну судову адміністрацію України, Державний комітет статистики України, Державний комітет України з питань технічного регулювання та споживчої політики, Державний комітет фінансового моніторингу України, Державний комітет ядерного регулювання, Національне космічне агентство України і ще дві регуляторні комісії – Державну комісію з регулювання ринків фінансових послуг України та Національну комісію з питань регулювання зв'язку України. До переліку ЦОВВ зі спеціальним статусом було віднесено навіть Міністерство економіки України.

У контексті непослідовності віднесення певних органів державної влади до системи органів виконавчої влади хотілося б також звернути увагу на проблему правової природи Державної судової адміністрації України (далі – ДСА). Спочатку ДСА було утворено як центральний орган виконавчої влади згідно зі ст. 125 Закону України «Про судоустрій» [12]. Статтею 126 цього Закону було передбачено, що ДСА здійснює свої повноваження відповідно до Конституції України, цього та інших законів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, інших нормативно-правових актів, положення про державну судову адміністрацію, рішень з'їзду суддів України та Ради суддів України. Статтею 127 зазначеного Закону передбачалося, що ДСА очолюється Головою, який призначається на посаду і звільняється з неї Президентом України в порядку, встановленому для призначення керівників центральних органів виконавчої

влади, за поданням Прем'єр-міністра України, погодженим з Радою суддів України. Нелогічними з огляду на визначений статус центрального органу виконавчої влади є положення цього Закону щодо повноважень з'їзду суддів і ради суддів стосовно організації та діяльності ДСА, зокрема щодо здійснення повноважень ДСА відповідно до рішень з'їзду суддів України та Ради суддів України (ст. 126 цього Закону), а також щодо надання рекомендації з'їзду суддів України про звільнення з посади Голови ДСА (ст. 127 Закону).

Однак згідно із Законом України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 р. № 2453-VI [13] ДСА виведено з системи органів виконавчої влади. Так, статтею 145 цього Закону передбачено, що ДСА здійснює організаційне забезпечення діяльності органів судової влади в межах повноважень, установлених законом. При цьому ДСА підзвітна з'їзду суддів України. Голова ДСА призначається на посаду та звільняється з посади Радою суддів України. Рада суддів України затверджує Положення про ДСА.

Звертаємо увагу, що науковці висловлюють різні погляди з приводу місця ДСА в системі органів державної влади. Зокрема О. Красноборов вважає, що ДСА є центральним органом виконавчої влади, якому властиві всі ознаки, установлені в теорії адміністративного права для цих органів [14, с. 10]. В. Стефанюк, обґрунтовуючи 2000 року доцільність запровадження ДСА, визначав її як центральний орган системи судів загальної юрисдикції, на який покладається

організаційне забезпечення діяльності місцевих, апеляційних і спеціалізованих судів, відповідальний перед Головою Верховного Суду України та підзвітний Раді суддів України [15, с. 8]. С. Штогун, досліджуючи 2004 року правові проблеми організації та функціонування місцевих загальних судів в Україні, пропонував реорганізувати ДСА в управління судової адміністрації Верховного Суду України, вивівши його з підпорядкування виконавчої влади і створивши низові структури цього управління [16, с. 17]. А. Хливнюк також розглядає ДСА як орган у системі судової влади, що здійснює організаційне забезпечення діяльності органів та інституцій судової влади – судів загальної юрисдикції, кваліфікаційних комісій суддів, органів суддівського самоврядування та Академії суддів (2009 р.) [17, с. 5]. На думку П. Діхтієвського та В. Сурника, ДСА належить до органів суддівської гілки влади, що наділені адміністративно-управлінськими повноваженнями [18, с. 37]. Р. Куйбіда, аналізуючи досвід інших країн, доходить висновку, що дискусія про те, яка гілка влади мусить буди відповідальною за організаційне забезпечення судів – судова чи виконавча, не є принциповою. Важливо досягнути того, щоб самі судді не відповідали за таке забезпечення [19, с. 12].

Звертаємо увагу, що В. Авер'янов, аналізуючи поняття державного управління в адміністративному праві, зазначав, що «Державне управління, хоч і є окремим видом діяльності держави, проте не є виключною прерогативою якогось одного виду

державних органів. Державне управління в тому чи іншому обсязі виявляється в діяльності різних державних органів, які належать до різних гілок державної влади. Цілком закономірно, що для органів виконавчої влади державне управління є провідним напрямком діяльності, оскільки саме ця гілка влади за своєю природою має управлінську спрямованість. Для органів інших гілок державної влади – законодавчої та судової, а також решти державних органів (наприклад, органів прокуратури, Рахункової палати, Вищої ради юстиції тощо), як і для деяких державних організацій (наприклад, Національного банку), здійснення державного управління має допоміжне значення щодо їх основних завдань і функцій, позаяк обмежується суто внутрішньоорганізаційними рамками. І хоча в цих випадках також правомірно говорити про державне управління як особливий вид державної діяльності, проте необхідно бачити похідний, певною мірою обслуговуючий характер подібного управління» [20, с. 60]. На нашу думку, зазначений підхід є справедливим і щодо ДСА. Тобто, з нашого погляду, ДСА є органом державного управління в межах судової гілки влади.

Таким чином, як можна побачити, процес формування групи ЦОВВ зі спеціальним статусом надалі відбувався хаотично, часто без урахування навіть тих базових засад, що були передбачені Концепцією, зокрема щодо регулювання питань утворення та організаційно-правової форми законами (не кажучи вже про спеціальні, незагальнорегуля-

тивні закони). Як справедливо зазначає І. Коліушко, «...неодноразово окремі ідеї Концепції адміністративної реформи в Україні використовуються для вирішення зовсім інших цілей. Фактично саме так сталося з пропозицією щодо виділення в системі центральних органів виконавчої влади такого виду органів, як «центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом»... Сьогодні ж надання спеціального статусу використовується для виведення окремих органів виконавчої влади з-під безпосереднього підпорядкування уряду...» [21].

На сьогодні загальні засади формування та діяльності центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом закріплені передусім у спеціальному законодавчому акті – Законі України «Про центральні органи виконавчої влади». Виходячи з положень статті 24 цього Закону, центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом можна поділити на дві групи: 1) органи, передбачені Конституцією України, – Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України; 2) інші центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом, утворені Кабінетом Міністрів України. Тобто в основу покладено модель, передбачену Концепцією. У зазначеній статті також визначено порядок призначення на посади та звільнення з посад керівників і заступників керівників ЦОВВ зі спеціальним статусом. Однак зазначене положення стосується лише керівників і заступників керівни-

ків органів, передбачених Конституцією України. Так, відповідно до ч. 2 ст. 24 вказаного Закону Голова Антимонопольного комітету України, Голова Фонду державного майна України, Голова Державного комітету телебачення і радіомовлення України призначаються на посади за поданням Прем'єр-міністра України та звільняються з посад Верховною Радою України.

О. Совгіря обґрунтовано вважає регулювання центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом особливо «слабким місцем» Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 р. Науковець звертає увагу, що в переліку інших центральних органів виконавчої влади (окрім міністерств), який міститься у ст. 16 Закону, відсутнє згадування про зазначені органи. Критерій виділення центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом з-поміж інших центральних органів виконавчої влади за Законом відсутній [22, с. 7]. Як справедливо звертає увагу В. Дерезь, Закон «Про центральні органи виконавчої влади» мав би містити визначення центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом, їх ознаки, можливі випадки утворення [23, с. 202–203].

Згідно з п. 9-2 ч. 1 ст. 116 Конституції України Кабінет Міністрів України призначає на посади та звільняє з посад за поданням Прем'єр-міністра України керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України. Відповідно встановлення порядку призначення на посади та

звільнення з посад керівників ЦОВВ зі спеціальним статусом, відмінного від зазначеного порядку, суперечить Конституції України. Насамперед це стосується таких органів, як Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України.

Звертаємо увагу, що у зв'язку із Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» щодо приведення його у відповідність із Конституцією України» № 795-VII від 27 лютого 2014 р. [24] у правовому статусі ЦОВВ зі спеціальним статусом відбулися такі зміни:

1) повноваження щодо утворення центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом перейшли від Президента України до Кабінету Міністрів України;

2) повноваження щодо призначення на посади та звільнення з посад Голови Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України, Державного комітету телебачення і радіомовлення України перейшли від Президента України до Верховної Ради України, при цьому призначення на посади відбувається за поданням Прем'єр-міністра України;

3) повноваження щодо призначення на посади та звільнення з посад заступників голів Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України, Державного комітету телебачення і радіомовлення України перейшли від Президента України до Кабінету Міністрів України, який здійснює ці повноваження за поданням Прем'єр-міністра України;

4) відповідно до зазначених змін особливості організації та порядку діяльності центральних органів виконавчої влади можуть визначатися лише Конституцією та законами України, тоді як попередня редакція передбачала також можливість регулювання зазначених питань указами Президента України.

Наголошуємо, що в Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» не визначено порядок реорганізації та ліквідації центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом, що є серйозною прогалиною.

Звертаємо увагу, що в Указі Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 9 грудня 2010 р. № 1085/2010 [25] визначено п'ять центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом, а саме крім Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України, Державного комітету телебачення і радіомовлення України до цієї групи органів віднесено також Національне агентство України з питань державної служби та Адміністрацію Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України. Однак згідно із Законом України «Про центральні органи виконавчої влади» суб'єктом утворення інших ЦОВВ зі спеціальним статусом визначено Кабінет Міністрів України, а не Президента України, а також питання організації та діяльності ЦОВВ зі спеціальним статусом можуть визначатися виключно законами України. У зв'язку з цим правовий статус зазначених органів має

бути приведено відповідно до чинного законодавства.

На сьогодні одним із важливих завдань, які стоять перед науковцями, є вирішення питання доцільності подальшого існування в системі органів виконавчої влади такої особливої групи органів, як ЦОВВ зі спеціальним статусом. Вирішення цього завдання безпосередньо пов'язано з підходом до розуміння принципу поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову, який закріплено у ст. 6 Конституції України. На підставі аналізу позицій фахівців можна виділити два основних підходи до розуміння окресленої проблеми: 1) традиційний (класичний), відповідно до якого всі органи в державі належать до однієї з трьох класичних гілок влади – законодавчої, виконавчої та судової; 2) новітній (прогресивний), згідно з яким класичний розподіл органів за законодавчою, виконавчою та судовою гілками влади в чистому вигляді є неможливим, ураховуючи різноманіття функцій сучасної держави та потребу поєднання в одному органі функцій, які традиційно належали до різних гілок влади.

З приводу першого підходу, на думку деяких фахівців, і в межах системи органів виконавчої влади можна забезпечити особливий правовий статус окремих органів шляхом установлення особливого характеру відносин з урядом у законодавчому порядку [26, с. 353]. Правовою підставою для такого висновку є зокрема положення ч. 8 ст. 21 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 р. № 794-VII, згідно з якими особливості відносин Кабінету Міні-

стрів України з окремими центральними органами виконавчої влади можуть визначатися законами України. Свого часу таку позицію поділяла й автор цієї публікації, досліджуючи проблеми правового статусу Національної комісії регулювання ринку комунальних послуг України [27, с. 22–26]. Однак, як показала практика, в Україні на цьому етапі це неможливо. Політичного впливу зазнають і органи, виведені за межі системи органів виконавчої влади. Що вже говорити про органи, які є частиною вертикалі органів виконавчої влади на чолі з Урядом. Крім того, як було продемонстровано вище, законодавством України з самого початку не було визначено чіткого критерію (критеріїв) віднесення органу виконавчої влади до ЦОВВ зі спеціальним статусом. По суті до цієї категорії державних органів у різні періоди включалися (певні органи включаються і сьогодні) органи державної влади, які в силу особливостей своєї правової природи не можна було віднести до жодної з гілок влади (наприклад, Служба безпеки України, регуляторні комісії), конституційні органи державної влади, не віднесені Основним законом до органів виконавчої влади (Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України), а також класичні органи виконавчої влади, які в силу певних суб'єктивних причин прагнули вивести з-під прямого підпорядкування Уряду. При цьому можна говорити про особливості саме першої категорії ЦОВВ зі спеціальним статусом.

Основною відмінною ознакою цих ЦОВВ є їх особлива компетенція, для забезпечення належної реалізації якої ЦОВВ зі спеціальним статусом і наділені всіма іншими особливими ознаками. При цьому особливі ознаки таких ЦОВВ свідчать про перехідний характер зазначених органів, про їх тимчасове перебування в системі органів виконавчої влади та необхідність їх виведення за межі органів виконавчої влади, що вже відбувається сьогодні.

На проблему ЦОВВ зі спеціальним статусом звертав увагу В. Авер'янов, зазначаючи, що останнім часом утворення зазначених органів набуло неконтрольованого характеру. Ураховуючи зазначене, вчений вважав за доцільне відмовитися від виокремлення у складі ЦОВВ такого виду (групи) органів, як ЦОВВ «зі спеціальним статусом». З приводу вже створених ЦОВВ зі спеціальним статусом учений пропонував після суттєвого скорочення їх кількості перетворити їх на окремий вид органів виконавчої влади, які б не належали до категорії «центральных», та назвати цей вид органів «спеціальні органи виконавчої влади» (скорочено – СОВВ). На думку В. Авер'янова, утворення СОВВ мало б ґрунтуватись або безпосередньо на приписах Конституції України, або в кожному окремому випадку – на підставі окремого статусного закону. При цьому ступінь підвідомчості зазначених органів уряду мав би визначатися залежно від конкретного характеру наданого їм «спеціального статусу» [28].

Звертаємо увагу, що зазначена позиція професора В. Авер'янова була

оприлюднена 2003 року під час дії Конституції України в редакції 1996 року, тобто в період, коли Україна мала президентсько-парламентську форму правління і Президент України був наділений значними повноваженнями щодо органів виконавчої гілки влади. Однак учений висловлює пропозицію, що на СОВВ не мають бути автоматично поширюватися положення п. 15 ч. 1 ст. 106 Конституції України щодо вирішення Президентом України питань про їх утворення, реорганізацію та ліквідацію [28]. До кола СОВВ В. Авер'янов вважав за доцільне включити Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна, Державний комітет телебачення і радіомовлення України, а також Службу безпеки і Державну судову адміністрацію України. Таким чином, хоча вчений і традиційно розглядав зазначені органи в системі органів виконавчої влади, проте по суті визнавав, що до класичної трирівневої системи органів виконавчої влади, передбаченої Конституцією України, вони не вписуються.

Автору цього дослідження на сьогодні більше імпонує зазначений вище другий підхід, згідно з яким у системі органів державної влади можуть існувати такі, що не належать до жодної з класичних гілок влади. І в цьому контексті переконливою видається позиція В. Авер'янова. Аналізуючи положення проекту Конституції України, вчений акцентує увагу на проблемі «класичної» тріади гілок влади: «При цьому важливо зрозуміти, що, так би мовити, «класична» тріада гілок влади – законодавча, виконавча і судова – не охоплює ви-

черпно всіх наявних видів державних органів. Адже доктрина «розподілу» будується на деяких узагальнених (типових) функціях держави. Разом із тим реальна організаційна структура держави детермінується не лише одним цим фактором. Вона зумовлюється також більш конкретними функціями та завданнями, що впливають із життєвих потреб організації державного та суспільного життя країни. Тому поряд із державними органами, які певною мірою співпадають з «класичними» гілками влади, існують і такі, що мають змішаний, перехідний або наскрізний характер (наприклад, президент, органи прокуратури).

Останнє твердження дозволяє побачити певну обмеженість конституційного положення частини другої ст. 6 проекту, де не враховано державних органів, які прямо не визначені органами законодавчої, виконавчої чи судової влади. Оскільки можливе помилкове тлумачення, що на інші державні органи вимога конституційної законності не поширюється, було б правильно тут замість видових характеристик органів використати узагальнюючий термін органи державної влади [29, с. 117].

Одним із найбільш яскравих прикладів органів державної влади, що не належать до жодної з гілок влади, є Національний банк України (далі – НБУ), хоча серед фахівців і досі точаться дискусії щодо ступеня незалежності НБУ та його місця в системі органів державної влади. Позиції варіюються від визнання за НБУ статусу незалежного органу державного регулювання, який не належить до

жодної з гілок влади, до віднесення НБУ до системи органів виконавчої влади.

Зокрема О. Орлюк, досліджуючи законодавство України та досвід іноземних держав, робить висновки, що саме незалежний статус національного банку дає йому змогу не пов'язувати свої дії з динамікою політичної кон'юнктури, а забезпечувати реалізацію грошово-кредитної політики, використовуючи при цьому найбільш ефективні засоби. Центральний банк мусить мати можливість бути противагою уряду, який часто вирішує економічні питання, керуючись суто політичними міркуваннями та обставинами, і використовує популістські методи. І саме незалежність центрального банку є умовою забезпечення стабільності національної грошової системи [30, с. 108].

Т. Латковська звертає увагу, що на визначення місця центрального банку в системі органів державної влади впливає багато чинників, серед яких і порядок організації та характер здійснення державної влади, і правова форма дій державних органів, й особливості економічного стану держави. Від місця в системі органів державної влади залежать становище центрального банку в ієрархії таких органів і ступінь його незалежності. Вчена також вважає, що від ступеня незалежності центрального банку залежить забезпечення стабільності національної валюти. При цьому Т. Латковська підкреслює, що НБУ не є органом виконавчої влади, але за спрямованістю здійснюваних повноважень і виконанням своїх функцій

більше спрямовується саме до сфери державного управління [31, с. 13].

Аналогічну позицію займає і В. Нагребельний, який зазначає, що НБУ як центральний банк держави не належить до жодної з гілок державної влади [32, с. 269].

Протилежну точку зору висвітлюють Д. Гетманцев, Н. Шукліна, які вважають, що «недоречно говорити про поєднання Національним банком функцій трьох гілок влади, адже Національний банк виконує ті функції, які за своєю правовою природою ніяк не відрізняються від функцій інших центральних органів державної виконавчої влади... Специфіка ж статусу Національного банку як державного органу полягає в особливостях взаємозв'язків банку з Кабінетом Міністрів України, Верховною Радою України та Президентом України, закріплених законодавчо» [33, с. 31].

Деякі вчені, аналізуючи визначені законодавством особливості компетенції, порядку формування керівного складу та взаємовідносин з іншими органами державної влади, визнають особливий статус НБУ, проте не торкаються питання місця НБУ в механізмі розподілу влади в Україні [34, с. 228–233; 35, с. 181–182].

На думку автора цього дослідження, НБУ не належить до жодної з гілок влади. Така особливість правового статусу НБУ зумовлена насамперед його основною функцією – забезпечення стабільності національної грошової одиниці України – гривні. Для виконання цієї функції Національний банк має бути наділений певною самостійністю та незалежністю від інших органів державної

влади [36, с. 68]. Конституцією України визначено особливості компетенції НБУ та його керівного органу – Ради НБУ, а також порядку призначення на посади та звільнення з посад Голови НБУ та членів Ради НБУ. Так, відповідно до ст. 99 Конституції України забезпечення стабільності грошової одиниці є основною функцією центрального банку держави – Національного банку України. Згідно зі статтею 100 Конституції України Рада Національного банку України розробляє основні засади грошово-кредитної політики та здійснює контроль за її проведенням. Відповідно до п. 18 ч. 1 ст. 85 Конституції України Голова Національного банку України призначається на посаду та звільняється з посади Верховною Радою України за поданням Президента України. Згідно з п. 19 ч. 1 ст. 85 та п. 12 ч. 1 ст. 106 Конституції України Верховна Рада України та Президент України призначають на посади та звільняють з посад по половині складу Ради Національного банку України. Зазначені конституційні положення, конкретизовані у статусному Законі України «Про Національний банк України», зумовлюють особливий характер взаємовідносин НБУ з іншими органами державної влади, передусім з Урядом, на що звертають увагу всі науковці.

На сьогодні в Україні відбувається процес формування ще однієї групи органів, які не належать до жодної з гілок влади, – національних комісій, що здійснюють державне регулювання в окремих сферах економіки. Наразі до зазначених органів належать Національна комі-

сія, що здійснює державне регулювання у сфері енергетики та комунальних послуг, Національна комісія, що здійснює державне регулювання в сфері зв'язку та інформатизації, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

Як зазначалося вище, регуляторні комісії раніше належали до ЦОВВ зі спеціальним статусом. На сьогодні зазначені органи відповідно до законів України мають статус державних колегіальних органів та не належать до органів виконавчої влади. Вони утворюються та ліквідовуються Президентом України. Президент України призначає на посади та звільняє з посад голів і членів зазначених органів. Проте Конституцією України такий вид державних органів не передбачено, як не передбачено і повноваження Президента України щодо їх утворення та ліквідації, а також призначення на посади та звільнення з посад їх голів і членів. Як зазначалося автором у попередніх публікаціях, присвячених проблемам правового статусу національних регуляторних комісій [37, с. 185–203; 38, с. 1231–1248], вітаючи в цілому рішення влади щодо виведення регуляторних комісій за межі вертикалі органів виконавчої влади, враховуючи потребу забезпечення належного рівня незалежності у процесі здійснення регуляторних повноважень, вважаємо, що до Конституції України мають бути включені спеціальні положення щодо національних регуляторних комісій, зокрема щодо їх утворення, реорганізації та ліквідації,

призначення та звільнення з посад їх голів і членів, відносин з іншими державними органами.

У зазначеній публікації ми звернули увагу лише на окремі аспекти реформування системи публічної адміністрації в Україні. Однак адміністративна реформа в Україні буде успішною лише в разі комплексного підходу на базі узгодженої доктринальної моделі побудови системи публічної адміністрації, заснованої на прогресивних європейських принципах. І в цьому контексті, ураховуючи сучасні умови, які складаються в нашому суспільстві та державі, надзвичайно актуальними є пропозиції В. Аверянова, сформульовані ще 1990 року: «В умовах оновлення всіх сторін життя нашого суспільства неможливо обмежитися частковими, локальними удосконаленнями тих чи інших сторін існуючого апарату управління. Необхідно перетворити його в апарат нового типу, іншими словами, надати існуючому управлінському апарату якісно нового стану» [39, с. 136].

Таким чином, законодавством України не визначено чіткого критерію (критеріїв) віднесення органу державної влади до ЦОВВ зі спеціальним статусом. По суті до цієї категорії державних органів у різні періоди включалися органи державної влади, які через особливості їх правової природи не можна було віднести до жодної з гілок влади (наприклад, Служба безпеки України, регуляторні комісії), конституційні органи державної влади, не віднесені Основним законом до органів виконавчої влади (Антимонопольний комітет України,

Фонд державного майна України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України), а також класичні органи виконавчої влади, які в силу певних суб'єктивних причин прагнули вивести з-під прямого підпорядкування Уряду. При цьому можна говорити про особливості саме першої категорії ЦОВВ зі спеціальним статусом. До їх основних ознак можна віднести: особливу компетенцію, особливості взаємовідносин з вищим органом в системі органів виконавчої влади – Кабінетом Міністрів України, порядок утворення, реорганізації та ліквідації, а також призначення на посади та звільнення з посад керівників цих органів, відмінний від інших центральних органів виконавчої влади, особливі управлінські стани з іншими органами державної влади. Основною відмінною ознакою зазначених ЦОВВ зі спеціальним статусом є їх особлива компетенція, для забезпечення належної реалізації якої такі ЦОВВ і наділені всіма іншими особливими ознаками. При цьому особливі ознаки ЦОВВ зі спеціальним статусом свідчать про перехідний характер зазначених органів, про їх тимчасове перебування в системі органів виконавчої влади та необхідність їх виведення за межі виконавчої гілки влади, що вже відбувається сьогодні (наприклад, з національними комісіями регулювання природних монополій).

Список використаних джерел:

1. Крупчан О. Компетенція центральних органів виконавчої влади / О. Крупчан // Вісник Академії правових наук України. – 2002. – № 2(29). – С. 47–59.
2. Бріт О. Центральні органи виконавчої влади із спеціальним статусом [Електронний ресурс] / Бріт О. – Режим доступу : <http://www.apdp.in.ua/v26/38.pdf>.
3. Гошовський В. С. Особливості адміністративно-правового статусу Фонду державного майна України як центрального органа виконавчої влади зі спеціальним статусом [Електронний ресурс] / Гошовський В. С. – Режим доступу : <https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&e&src=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CBsQFjAA&url=http%3A%2F%2Ffirbis-nbuv.gov.ua%2F>
4. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – С. 32.
5. Адміністративне право України. Академ. курс : підруч.: У 2 тт.: Т. 1. Частина ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). – К.: Вид.-во «Юридична думка». – 2004. – 584 с.
6. Фрицький О. Ф. Конституційне право України: підручник / О. Ф. Фрицький. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 510 с.
7. Совгіря О. В. Конституційно-правовий статус Кабінету Міністрів України: сучасний стан та тенденції розвитку: монографія / О. В. Совгіря. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 464 с.
8. Кириченко О. Поняття та значення органічних законів у системі законодавства України [Електронний ресурс] / Кириченко О. – Режим доступу : <https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&e&src=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=0CDYQFjAD&url=http%3A%2F%2Ffirbis-nbuv.gov.ua%2F>
9. Про систему центральних органів виконавчої влади: Указ Президента України від 15 грудня 1999 р. № 1672 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 50. – С. 8.
10. Про зміни у структурі центральних органів виконавчої влади: Указ Президента України № 1573 від 15 грудня

1999 р. // Офіційний вісник України. – 1999. – № 50. – С. 11.

11. Рішення Конституційного Суду України від 20 жовтня 2009 р. № 27-рп/2009 у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про скасування наказу СБУ» // Офіційний вісник України. – 2009. – № 83. – С. 50 – Ст. 2828.

12. Про судоустрій: Закон України від 7 лютого 2002 р. № 3018-III // Офіційний вісник України від 22 березня 2002. – 2002. – № 10. – С. 1. – Ст. 441.

13. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 55/1. – С. 7. – Ст. 1900.

14. Красноборов О. В. Адміністративно-правові засади діяльності Державної судової адміністрації України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / О. В. Красноборов. – Х., 2010. – 19 с.

15. Стефанюк В. С. Правова обумовленість запровадження адміністративної юстиції в Україні : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / В. С. Стефанюк. – К., 2000. – 20 с.

16. Штогун С. Г. Правові проблеми організації і функціонування місцевих загальних судів в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / С. Г. Штогун. – Х., 2004. – 20 с.

17. Хливнюк А. М. Правовий статус Державної судової адміністрації України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / А. М. Хливнюк. – К., 2009. – 20 с.

18. Діхтієвський П. В. Діяльність Державної судової адміністрації України в контексті організаційного забезпечення безпеки суддів та охорони приміщень судів / Діхтієвський П. В., Сурник В. М. // Адміністративне право і процес. – № 1(7). – 2014. – С. 37–42.

19. Куйбіда Р. О. Організація і розвиток сучасної судової системи України : ав-

тореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Р. О. Куйбіда. – К., 2006. – 21 с.

20. Адміністративне право України. Академ. курс : підруч.: У 2-х тт.: Т. 1. Заг. частина / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). – К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. – 584 с.

21. Колишко І. Адміністративна реформа в Україні як крок до НАТО [Електронний ресурс] / Колишко І. – Режим доступу : <http://www.pravo.org.ua/publicna-administratsiia/administrativna-reforma/1016-administrative-reform-in-ukraine-as-a-step-towards-nato-ua.html>.

22. Совгіря О. Закон України «Про центральні органи виконавчої влади: перспективи вдосконалення змісту» / О. Совгіря // Юридичний вісник України. – 2011. – № 17(825).

23. Дерещ В. А. До питання оптимізації системи центральних органів виконавчої влади України // Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку: зб. наук. праць: VI Міжн. наук.-практ. конф. «Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку» (м. Київ, 23–24 вересня 2011 р.) // ред. колегія: О. Андрійко (голова ред. кол.), В. Нагребельний, А. Пухтецька (відп. секр.), Л. Кисіль, Ю. Педько, Н. Хорошак, В. Дерещ, А. Кірмач, Л. Люлька. – К., Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. – 600 с.

24. Про внесення змін до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» щодо приведення його у відповідність із Конституцією України»: Закон України № 795-VII від 27 лютого 2014 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 13. – Ст. 223.

25. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади: Указ Президента України від 9 грудня 2010 р. № 1085/2010 // Офіційний вісник Президента України. – 2010. – № 32. – С. 3. – Ст. 1026.

26. Мельниченко В. І. Правове регулювання статусу ЦОВВ в Україні: проблеми

і перспективи // Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку : зб. наук. праць: VI Міжн. наук.-практ. конф. «Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку» (м. Київ, 23–24 вересня 2011 р.) // ред. колегія: О. Андрійко (голова ред. кол.), В. Нагребельний, А. Пухтецька (відп. секр.), Л. Кисіль, Ю. Педько, Н. Хорошак, В. Дерезь, А. Кірмач, Л. Люлька. – К., Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. – 600 с.

27. Ващенко Ю. В. Проблеми правового статусу Національної комісії регулювання ринку комунальних послуг України / Ю. В. Ващенко // Вісник Київ. нац. ун-ту ім. Тараса Шевченка: юрид. науки. – 2010. – Вип. 85. – С. 22–26.

28. Авер'янов В. Система органів виконавчої влади: уточнення концептуальних засад реформування // Вісник державної служби України. – № 2. – 2003 [Електронний ресурс] / Авер'янов В. – Режим доступу : http://nads.gov.ua/control/uk/publish/article?jsessionid=A058D14716D1C4B60C2708D9516E2310?art_id=37464&cat_id=37402.

29. Авер'янов В. Б. Вибрані наукові праці / упоряд.: Андрійко О. Ф. (кер. колективу), Нагребельний В. П., Кисіль Л. Є., Педько Ю. С., Дерезь В. А., Пухтецька А. А., Кірмач А. В., Люлька Л. В. – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. – 448 с.

30. Орлюк О. П. Банківська система України. Правові засади організації / О. П. Орлюк. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 240 с.

31. Латковська Т. А. Фінансово-правове регулювання організації та функціонування банківської системи в Україні

та зарубіжних країнах: порівняльно-правовий аналіз : автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.07 / Т. А. Латковська. – О., 2008. – 36 с.

32. Система органів виконавчої влади України: правові проблеми вдосконалення організації та діяльності : монографія / [кол. авт.: Андрійко О. Ф., Нагребельний В. П., Кисіль Л. Є. та ін.]; за заг. ред. О. Ф. Андрійко. – Х.: Планета-Принт, 2013. – 384 с.

33. Гетманцев Д. О. Банківське право України / Д. О. Гетманцев, Н. Г. Шукліна. – К.: Центр навч. літ., 2007. – 344 с.

34. Музика О. А. Фінансове право : навч. посіб. / О. А. Музика. – 2-е вид., доп. і перероб. – К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2005. – 260 с.

35. Лучковська С. І. Фінансове право : навч. посібник / С. І. Лучковська. – К.: КНТ, 2010. – 296 с.

36. Ващенко Ю. В. Банківське право : навч. посіб. / Ю. В. Ващенко. – К.: Центр навч. літ., 2006. – 344 с.

37. Vashchenko Y. Energy Regulator in Ukraine: Legal Aspects of the Independence in the Light of the EU Requirements / Y. Vashchenko // Jurisprudence. – 2014. – Vol. 21 (1). – P. 185–203.

38. Vashchenko Y. National Regulatory Authorities in the Energy Sector of Ukraine: Problems of Legal Status in the Context of the European Integration and the Administrative Reform / Y. Vashchenko // Jurisprudence. – 2013. – Vol. 20 (3). – P. 1231–1248.

39. Аверьянов В. Б. Аппарат государственного управления: содержание деятельности и организационные структуры / Аверьянов В. Б. ; АН УСРР. Ин-т государства и права; отв. ред. В. Цветков. – К.: Наук. думка, 1990. – 148 с.

Ващенко Ю. В. Центральные органы исполнительной власти со специальным статусом: проблемы правовой природы и перспективы реформирования.

Статья посвящена определению проблем правовой природы центральных органов исполнительной власти со специальным статусом и разработке предложений относительно их реформирования в условиях конституционной и административной реформ в Украине. На основании анализа законодательства Украины и позиций ученых сделан вывод об отсутствии обоснованных критериев существования в системе органов исполнительной власти такого вида органов, как центральные органы исполнительной власти со специальным статусом.

Ключевые слова: центральные органы исполнительной власти со специальным статусом, публичная администрация, административная реформа, независимые регуляторные органы.

Vashchenko Yu. V. Central state bodies of executive power with special status: issues of legal nature and perspectives of reforming.

The article explores the issues of the legal nature of central state bodies of executive power with special status and the development of the proposals regarding their reforming within the frames of constitutional and administrative reforms in Ukraine. Based on the analysis of the legislation and positions of scholars the conclusion about the lack of the relevant criteria for the existence of such bodies in the system of the state bodies of executive power has been made. The special scope of competence, special relations with the main body in the system of state bodies of executive power – the Cabinet of Ministers of Ukraine, the special procedure of establishment, reorganization and liquidation, as well as the special procedure of appointment and dismissal of the heads of such bodies are the main features of such type of central state bodies of executive power. The special competence is a key feature of such bodies. For the purpose of the realization of such competence the central state bodies of executive power with special status are provided with all other special features. Such special features stress the transitional character of such bodies, the temporary existence within the system of state bodies of executive power and necessity of their exclusion from the executive branch of power. This process has already started in Ukraine, for instance, with independent regulatory authorities (in particular, national natural monopolies regulatory commissions such as the energy regulator).

Key words: central state executive bodies with special status, public administration, administrative reform, independent regulatory authorities.

Стаття надійшла до редакції 28.09.2014

РІВЕНЬ ДОСЛІДЖЕНЬ СУБ'ЄКТА АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ВІТЧИЗНЯНІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

У статті розкриваються тенеза наукової думки щодо суб'єкта адміністративної відповідальності в Україні та чинні методологічні підходи до визначення змісту поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності» та його співвідношення з іншими спорідненими поняттями.

Ключові слова: склад адміністративного правопорушення, суб'єкт адміністративного правопорушення, адміністративна відповідальність, суб'єкт адміністративної відповідальності.



**Миколенко
Олександр
Іванович,**

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри
адміністративного
та господарського
права економіко-
правового факультету
Одеського національ-
ного університету
імені І. І. Мечникова*

На перший погляд здається, що суб'єкт адміністративної відповідальності є достатньо дослідженим явищем в юридичній науці, адже чимало праць присвячено саме проблемам адміністративно-деліктного права як правовому інституту адміністративного права. Насправді це не так. «Суб'єкт адміністративної відповідальності» є поняттям, яке широко використовується в дослідженнях з метою пояснення інших правових понять та явищ, але при цьому не має конкретного змістовного наповнення. Складається враження, що всі науковці розуміють, про що йде мова, але пояснити на рівні зрозумілих теоретичних конструкцій зміст зазначеного поняття не можуть.

Окремі змістовні аспекти суб'єкта адміністративної відповідальності висвітлювалися в працях Ю. Битяка, В. Галунька, О. Горбач, В. Донського, О. Жильцова, В. Зуй, Ю. Ковальчук, Л. Ковалю, В. Колпакова, М. Колюки, А. Комзюка, В. Кузнєцова, Д. Лук'янця, А. Матіуса, А. Моти, Т. Оленченко, О. Охотнікової, А. Русецького, С. Саєнка, І. Слубського, О. Старцева, О. Чернецького, С. Шапаренко та багатьох інших науковців України. Але, як покаже подальший розгляд наукової літератури з цього питання, більшість авторів уникають аналізу змісту поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності», переходячи

до характеристики суб'єкта адміністративного правопорушення чи особливостей притягнення до відповідальності якогось конкретного спеціального суб'єкта (неповнолітніх, посадових осіб, юридичних осіб тощо).

Тому метою нашої статті є висвітлення процесу розвитку наукової думки щодо суб'єкта адміністративної відповідальності та аналіз сучасних методологічних підходів щодо уточнення змісту цього поняття.

Зазначимо, що представлені в статті матеріали та висновки є результатом колективної роботи представників Одеської школи адміністративного права під керівництвом академіка А. Васильєва. Одним із пріоритетних напрямків такої роботи є дослідження проблематики адміністративно-деліктного права (В. Бердник, А. Васильєв, О. Миколенко, В. Палько, В. Продаєвич, М. Сиротяк, О. Стукаленко) [1; 2; 3; 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10]. Сьогодні ці питання безпосередньо висвітлюються у статтях аспірантів та здобувачів, які готують дисертації за цією тематикою (О. Дуліна, Я. Сербіна) [11; 12].

Чому саме на суб'єкт адміністративної відповідальності було звернуто увагу? Наведемо декілька прикладів, які розкривають актуальність цього питання та необхідність його розв'язання на теоретичному рівні.

Випадок перший. У результаті адміністративного розслідування було визначено склад адміністративного правопорушення та його суб'єкт, на підставі чого складено протокол про адміністративне правопорушення. Потім у результаті розгляду справи

про адміністративне правопорушення на особу, яка вчинила протиправне діяння, було накладено адміністративне стягнення.

У такому разі чітко визначено суб'єкт адміністративного правопорушення – це особа, яка притягується до відповідальності, та особа, щодо якої було винесено постанову про притягнення до адміністративної відповідальності. Усіх цих «суб'єктів», «осіб» без будь-яких вагань можна визначати через поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності».

Випадок другий. Було встановлено склад адміністративного правопорушення та визначено суб'єкт адміністративного правопорушення, на підставі чого порушено провадження у справі. У ході розгляду справи було встановлено, що особа, яка притягується до відповідальності, є військовослужбовцем, а тому, керуючись положеннями ст. 15 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП), її притягли до дисциплінарної відповідальності.

У такому разі чітко визначено суб'єкт адміністративного правопорушення й особу, яка притягується до відповідальності, але відсутня особа, щодо якої було винесено постанову про притягнення до адміністративної відповідальності. Чи можна стверджувати, що особа, яку за вчинення адміністративного правопорушення було притягнуто до дисциплінарної відповідальності, є суб'єктом адміністративної відповідальності?

Випадок третій. Уповноважена особа встановила факт вчинення адміністративного правопорушення, але керуючись положеннями ст. 22

КУпАП, звільняє особу від адміністративної відповідальності, обмежившись усним попередженням.

У такому разі чітко визначено суб'єкт адміністративного правопорушення, але відсутня особа, яка притягується до відповідальності, адже провадження у справі так і не було відкрито, та відсутня особа, щодо якої було винесено постанову про притягнення до адміністративної відповідальності. Виникає питання: чи можна таку особу вважати суб'єктом адміністративної відповідальності?

Випадок четвертий. На підставі складеного протоколу про адміністративне правопорушення було порушено адміністративне провадження. Під час розгляду справи було встановлено, що в діях особи відсутній склад адміністративного правопорушення. Тому орган адміністративної юрисдикції, керуючись п. 1 ч. 1 ст. 247 КУпАП і п. 3 ч. 1 ст. 284 КУпАП, виніс постанову про закриття справи.

У такому разі відсутні суб'єкт адміністративного правопорушення та особа, щодо якої було винесено постанову про притягнення до адміністративної відповідальності, але є особа, яка притягується до відповідальності, адже вона була учасником деліктних процесуальних правовідносин. Отримується, що особою, яка притягується до відповідальності, можна бути і в тих випадках, коли така особа не є суб'єктом адміністративного правопорушення. Чи можна у наведеному прикладі говорити про суб'єкт адміністративної відповідальності?

Випадок п'ятий. У 90-х роках минулого століття в чинному законодав-

стві передбачався механізм, коли за малозначний злочин особу, яка його вчинила, притягували до адміністративної відповідальності.

Цей випадок цікавий тим, що за відсутністю суб'єкта адміністративного проступку є особа, яка притягується до адміністративної відповідальності, та особа, щодо якої було винесено постанову про притягнення до адміністративної відповідальності. Чи можна взагалі говорити про існування суб'єкта адміністративної відповідальності без існування суб'єкта адміністративного правопорушення?

На жаль, багато сучасних комплексних робіт, присвячених проблемам адміністративно-деліктного права, позбавлені глибокого теоретичного підґрунтя. Усе зводиться до наведення декількох визначень видатних учених, потім автор погоджується з одним із запропонованих визначень і відразу ж переходить до аналізу прогалин у чинному законодавстві та недоліків у правозастосовній діяльності. Тому так і виходить, що, не заглиблюючись у зміст поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності», науковці його використовують і в характеристиці суб'єкта адміністративного правопорушення, і під час визначення особливостей участі особи в деліктних процесуальних правовідносинах, і під час розкриття специфіки індивідуалізації відповідальності.

Сучасні дослідження українських учених у межах теорії держави та права зосереджені головним чином на обґрунтуванні нових і вже сталих концепцій юридичної відповідальності, видах, принципах, функціях, підставах

і заходах юридичної відповідальності (К. Басін, О. Болсунова, О. Іваненко, Н. Іванчук, А. Осауленко, В. Сердюк). При цьому чомусь відсутній аналіз і чітке співвідношення понять «суб'єкт юридичної відповідальності», «суб'єкт правопорушення», «суб'єкт, який притягується до юридичної відповідальності» тощо.

У межах спеціальності 12.00.07 – «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» (далі – спеціальність 12.00.07) комплексні дослідження на рівні дисертацій чи монографій, що були присвячені тим чи іншим аспектам адміністративної відповідальності, можна поділити на чотири групи:

I. Адміністративна відповідальність як правове явище. Відповідні дослідження здійснювались у працях Н. Гришиної, Я. Кінаш, В. Колпакова, О. Літошенка, Д. Лук'янка, В. Продавчича та ін.

Такі роботи викликають найбільший інтерес, адже саме в них можна зустріти нові підходи до розуміння адміністративної відповідальності та її суб'єктів. Але слід констатувати, що навіть у працях, безпосередньо присвячених розкриттю загальнотеоретичних аспектів адміністративної відповідальності, не здійснюється порівняльна характеристика понять «суб'єкт адміністративного проступку», «суб'єкт, який притягується до адміністративної відповідальності» та «суб'єкт адміністративної відповідальності».

Наприклад, В. Колпаков у монографії «Адміністративно-деліктний правовий феномен» (2004) багато уваги приділяє визначенню суб'єкта

адміністративного проступку і звертає увагу на те, що окрім загальних і спеціальних ознак, які характеризують суб'єкта адміністративного проступку, існує група ознак, які не впливають на кваліфікацію вчиненого діяння, проте впливають на вид, розмір та інші характеристики стягнення. На підставі цього В. Колпаков робить висновок, що такі ознаки слід розглядати як особливі ознаки суб'єкта адміністративного проступку [13, с. 269]. Розмірковуючи над загальними, спеціальними та особливими ознаками, які характеризують особу, що вчинила адміністративний проступок, цей учений запропонував, на нашу думку, чіткі критерії розмежування суб'єкта адміністративного проступку та суб'єкта адміністративної відповідальності, але відповідного висновку не зробив. Тобто методологічно вчений підвів нас до такого висновку, але в останню мить робить інший висновок, що і загальні, і спеціальні, й особливі ознаки стосуються виключно суб'єкта адміністративного проступку.

II. Адміністративна відповідальність конкретного суб'єкта. Ці дослідження здійснювались у працях В. Галуцького, О. Горбач, В. Донського, О. Жильцова, Ю. Ковальчук, М. Колюки, В. Кузнецова, А. Матіоса, А. Моти, Т. Оленченко, О. Охотнікової, А. Русецького, С. Саєнка, І. Службського, О. Старцева, В. Стукаленка, О. Чернецького, С. Шапаренка і ін.

Хочемо зазначити, що такого роду праці спрямовано не скільки на вирішення загальнотеоретичних питань науки адміністративного права, скільки на систематизацію розгалужених

знань стосовно вузького предмета дослідження на підставі вже наявних загальнотеоретичних розробок, а тому, як правило, вони спрямовані на вирішення проблем, які існують на правотворчому та правозастосовному рівнях. Саме тому більша частина із запропонованих наукових праць, розкриваючи ознаки конкретного спеціального суб'єкта адміністративного правопорушення (посадових осіб, іноземців, осіб без громадянства та ін.) чи ознаки особливого суб'єкта адміністративної відповідальності (юридичних осіб, неповнолітніх), не пропонують порівняльного аналізу понять «суб'єкт адміністративного правопорушення» та «суб'єкт адміністративної відповідальності».

Так, А. Матіос другий розділ своєї дисертації, присвячений адміністративній відповідальності посадових осіб у сфері державного управління, назвав «Суб'єкти адміністративної відповідальності у сфері державного управління». Було б логічним у цьому підрозділі розглянути поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності» та навести класифікацію таких суб'єктів за певними критеріями. Але автор спочатку зосереджує свою увагу на групі суспільних відносин, які можна віднести до сфери державного управління та які потребують адміністративно-правової охорони, потім без будь-яких пояснень зосереджує свою увагу на посадовій особі як суб'єкті юридичної відповідальності взагалі, так і адміністративної відповідальності зокрема [14, с. 44–75]. Тобто в дисертації не пропонується визначення суб'єкта адміністративної відповідальності і немає

його порівняльної характеристики з іншими спорідненими поняттями.

III. Адміністративна відповідальність за певну категорію правопорушень чи у певній сфері суспільних відносин. Такі дослідження проводили В. Бабич, А. Благодарний, С. Гаркуша, В. Гречишнікова, М. Довгань, В. Докучаєва, Г. Корчевний, Н. Марфіна, О. Мельник, І. Пивовар, О. Соколовська, Л. Сорока, М. Співак, О. Танасійчук, С. Фетісова, Ю. Чаплинська, Є. Щербина та ін.

Зазначений напрямок наукових досліджень, на нашу думку, також спрямовано не стільки на вирішення загальнотеоретичних питань науки адміністративного права, скільки на систематизацію розгалужених знань стосовно вузького предмета дослідження на підставі вже наявних загальнотеоретичних розробок, а тому висновки, що пропонуються в цих наукових працях, обмежуються лише пропозиціями щодо вдосконалення чинного законодавства та правозастосовної практики. Тобто, по-перше, не пропонується авторського визначення поняття «суб'єкт адміністративного правопорушення», а робиться посилання на авторитетних учених, що працюють у відповідній сфері. По-друге, поняття «суб'єкт адміністративного правопорушення» та «суб'єкт адміністративної відповідальності» вживаються науковцями як тотожні.

IV. Процесуальний порядок притягнення особи до адміністративної відповідальності. Такі дослідження проводились у працях О. Аніної, В. Бондара, О. Крикун, Б. Мартиненка, Р. Миронюка, М. Стоцької та ін.

Цей напрямок наукових досліджень характеризується тим, що науковці оперують головним чином поняттями «суб'єкт процесу» та «учасник процесу» чи «суб'єкт провадження» та «учасник провадження». Відповідно зазначеними науковцями аналіз суб'єкта адміністративної відповідальності розглядається лише через призму адміністративно-процесуального статусу особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, і взагалі не піднімається питання щодо змісту поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності».

Отже, в юридичній літературі можна зустріти лише поодинокі думки вчених щодо визначення змісту поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності» та критеріїв його співвідношення з іншими спорідненими поняттями. Наведемо деякі з них.

Т. Мацелик і В. Біла при визначенні поняття «суб'єкт адміністративного правопорушення» в термінологічному словнику з адміністративного права за загальною редакцією Т. Коломоець зазначають, що слід розрізняти суб'єкта адміністративного проступку та суб'єкта адміністративної відповідальності, бо першим є лише фізична особа, тоді як другим може бути і юридична особа. Під суб'єктом адміністративного правопорушення вчені розуміють особу, яка вчинила діяння, за яке законом передбачено адміністративну відповідальність [15, с. 416]. При цьому звертають увагу на те, що суб'єктів адміністративної відповідальності можна поділити на загальних і спеці-

альних. Загальним суб'єктом адміністративної відповідальності є осудна фізична особа, якій на момент вчинення адміністративного правопорушення виповнилося 18 років. Спеціальними суб'єктами адміністративної відповідальності є неповнолітні, посадові особи, військовослужбовці та інші особи, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів, іноземці та особи без громадянства, неосудні. До спеціальних суб'єктів адміністративної відповідальності, на думку Т. Мацелик і В. Білої, можуть бути застосовані суворіші санкції порівняно із загальним суб'єктом адміністративної відповідальності, дисциплінарні стягнення замість адміністративних, а за окремі правопорушення спеціальні суб'єкти взагалі можуть не притягатися до адміністративної відповідальності. Діяння, вчинені особою у стані крайньої потреби та необхідної оборони, не є адміністративними правопорушеннями, відповідно і суб'єкти, що їх вчинили, не визнаються суб'єктами правопорушення та суб'єктами адміністративної відповідальності [15, с. 416].

О. Чернецький, пропонуючи розрізняти суб'єкта адміністративного правопорушення та суб'єкта адміністративної відповідальності, вказує, що першим є той, хто його вчинив, а другим, з одного боку, – хто вчинив адміністративне правопорушення, з другого – до якого застосоване одне з адміністративних стягнень або один із заходів впливу [16, с. 16]. У зв'язку з цим поняття «суб'єкт адміністративного правопорушення», на думку вченого, ширший за змістом ніж поняття «суб'єкт адміністративної

відповідальності», адже особу, яка вчинила адміністративне правопорушення, за певних обставин може бути і не притягнуто до адміністративної відповідальності.

Ми свого часу зазначали, що серед ознак, які характеризують особу, яка вчинила адміністративне правопорушення, є ознаки, що не впливають на кваліфікацію протиправного діяння, але впливають на вид і розмір адміністративного стягнення, що на неї накладається. Тому поряд із загальними та спеціальними ознаками суб'єкта адміністративного правопорушення слід виділяти і групу особливих ознак суб'єктів адміністративної відповідальності [4, с. 49–50]. Виділення особливого суб'єкта, – підкреслювалося нами, – безпосередньо не пов'язано з особливостями складу адміністративного правопорушення, оскільки ознаки, що характеризують особливий суб'єкт, не впливають на факт наявності складу та кваліфікацію адміністративних проступків, а мають лише значення при індивідуалізації адміністративної відповідальності. Тому зазначалося, що термінологічно правильніше називати його «особливий суб'єкт адміністративної відповідальності». До того ж вказувалося, що в науці кримінального права розрізняють поняття «суб'єкт злочину» та «особистість злочинця». Такий підхід учених кримінального права, на нашу думку, заслуговує на увагу і може бути використаний у межах науки адміністративного права [4, с. 49–50].

О. Горбач, виділяючи загальні, спеціальні й особливі ознаки суб'єкта адміністративної відповідальності,

стверджує, що відмінність між спеціальним і особливим суб'єктом перебуває у площині визначення як ознак самого суб'єкта (вік, професійна належність, займана посада тощо), так і процедури притягнення його до відповідальності (шляхом застосування норм Дисциплінарного статуту, заходів впливу виховного характеру тощо) [17, с. 89].

У запропонованих вище висловлюваннях учених можна знайти суттєву суперечність: під час характеристики одного й того ж явища науковці використовують різну термінологію. Так, В. Колпаков загальні, спеціальні й особливі ознаки пов'язує виключно з суб'єктом адміністративного правопорушення, О. Горбач пов'язує їх виключно з суб'єктом адміністративної відповідальності, а наша позиція зводиться до того, що загальні і спеціальні ознаки слід пов'язувати з суб'єктом адміністративного правопорушення, особливі ж ознаки стосуються виключно суб'єкта адміністративної відповідальності (О. Миколенко). Це яскраво свідчить про те, що в науці адміністративного права відсутнє чітке розмежування понять «суб'єкт адміністративного правопорушення» та «суб'єкт адміністративної відповідальності».

Аналіз наведених вище думок науковців також показує і різні методологічні підходи щодо співвідношення понять «суб'єкт адміністративної відповідальності», «суб'єкт адміністративного правопорушення» та «особа, яка притягується до адміністративної відповідальності»:

– іноді наголошується на тому, що не всі суб'єкти адміністратив-

ної відповідальності є одночасно і суб'єктами адміністративного правопорушення (В. Біла, Т. Мацелик). Критерієм такого розмежування є наявність чи відсутність провини в діях порушника. Якщо провини у протиправному діянні особи присутня як ознака суб'єктивної сторони адміністративного правопорушення, то особа, яка вчинила це діяння, одночасно визнається суб'єктом адміністративного правопорушення і суб'єктом адміністративної відповідальності. Якщо ж провини у протиправному діянні особи відсутня, але згідно з чинним законодавством на останню накладають адміністративне стягнення (мова йде про юридичних осіб), то така особа не є суб'єктом адміністративного правопорушення, а є суб'єктом адміністративної відповідальності. З таким методологічним підходом до розмежування суб'єкта адміністративного правопорушення та суб'єкта адміністративної відповідальності не можемо погодитися з однієї досить важливої причини – це призведе до необхідності перегляду всіх традиційних положень інституту адміністративної відповідальності, а саме підстав, принципів і функцій відповідальності, доказування та доказів в адміністративному провадженні тощо;

– іноді, навпаки, наголошується на тому, що не всі суб'єкти адміністративного правопорушення є одночасно і суб'єктами адміністративної відповідальності (О. Ченецький). Критерієм такого розмежування є наявність чи відсутність постанови про накладення адміністративного стягнення щодо дій особи, яка вчи-

нила протиправне діяння. Тобто якщо особу згідно з положеннями ст. 15 КУпАП притягнуть до дисциплінарної відповідальності, то вона визнається суб'єктом адміністративного проступку, але не є суб'єктом адміністративної відповідальності. З таким методологічним підходом щодо розмежування суб'єкта адміністративного правопорушення та суб'єкта адміністративної відповідальності також не можемо погодитися, адже вважаємо, що другий – це не тільки особа, яку за фактом було притягнуто до відповідальності у вигляді накладення адміністративного стягнення, а й особа, яка має здатність і можливість нести адміністративну відповідальність, тобто є суб'єктом адміністративного правопорушення, але за обставинами, визначеними чинним законодавством, може бути звільнена від адміністративної відповідальності шляхом її заміни на інший захід державного примусу чи вплив виховного характеру (ст.ст. 15, 16, 21, 22, 24-1, 247 КУпАП);

– іноді зміст суб'єкта адміністративної відповідальності жодним чином не пов'язують з особою, яка притягується до адміністративної відповідальності, обмежуючи його двома складовими: 1) особа, яка вчинила адміністративне правопорушення; 2) особа, до якої застосовано одне з адміністративних стягнень або один із заходів впливу (О. Ченецький). Такий методологічний підхід, зосереджуючись на аналізі матеріальної складової суб'єкта адміністративної відповідальності, уникає аналізу не менш важливої процесуальної складової. Як уже зазначалося, суб'єкт

адміністративної відповідальності – це особа, яка має здатність і можливість нести адміністративну відповідальність, а тому навіть у разі винесення постанови про закриття справи (ст. 284 КУпАП), наприклад, на підставі видання акта амністії чи скасування акта, який встановлює адміністративну відповідальність (ст. 247 КУпАП), особа, яка вчинила протиправні дії, є і суб'єктом відповідного адміністративного правопорушення, і особою, яка притягається до адміністративної відповідальності, а разом із тим і суб'єктом адміністративної відповідальності. Тобто визначення змісту суб'єкта адміністративної відповідальності не може обмежуватися лише сферою матеріального адміністративного права, бо здатність і можливість особи нести адміністративну відповідальність може реалізуватися лише через відповідні процесуальні механізми. А безпосереднім учасником таких процесуальних механізмів є особа, яка притягується до адміністративної відповідальності;

– іноді вважають, що процедура притягнення особи до адміністративної відповідальності має враховуватися в аналізі суб'єкта адміністративної відповідальності, принаймні при розмежуванні спеціальних ознак, які характеризують суб'єкта адміністративного правопорушення, та особливих ознак, які характеризують порушника та впливають на процедуру його притягнення до адміністративної відповідальності (О. Горбач). Цей методологічний підхід, вважаємо, слід взяти за основу при визначенні змісту поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності». Саме тому можна

стверджувати, що зміст цього поняття охоплює собою два структурні елементи: 1) особа, яка вчинила адміністративне правопорушення (суб'єкт адміністративного правопорушення); 2) особа, яка притягується до адміністративної відповідальності.

Цікавими, на нашу думку, є представлені в юридичній літературі методологічні підстави класифікації ознак суб'єкта адміністративної відповідальності:

– до спеціальних ознак суб'єкта адміністративної відповідальності відносять як кваліфікуючі ознаки суб'єкта адміністративного проступку, так і особливі ознаки особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, що впливають на вид і розмір адміністративного стягнення чи вид заходу впливу (Ю. Ведерніков, С. Гончарук, О. Горбач, А. Матіос, В. Шкарупа). Такий підхід вважаємо методологічно хибним, адже за своєю суттю ці дві групи ознак є різними. Перші допомагають визначитися з наявністю чи відсутністю складу адміністративного правопорушення та кваліфікувати протиправне діяння, а другі впливають на процедуру притягнення особи до адміністративної відповідальності;

– наголошується на тому, що суб'єкт адміністративної відповідальності характеризується не тільки наявністю ознак, які притаманні суб'єкту адміністративного правопорушення, а й ознаками, які характеризують особистість правопорушника та використовуються при індивідуалізації відповідальності (О. Миколенко);

– пропонують виділяти три групи ознак, що характеризують суб'єкт

адміністративної відповідальності, – загальні, спеціальні, особливі (О. Горбач, В. Колпаков, О. Миколенко). Загальні ознаки притаманні всім суб'єктам адміністративної відповідальності, спеціальні додатково характеризують особу, яка вчинила адміністративне правопорушення, та допомагають установити склад адміністративного правопорушення і кваліфікувати протиправне діяння, а особливі враховуються під час процедури притягнення особи до адміністративної відповідальності, оскільки впливають або на саму процедуру (наприклад, ч. 3 ст. 257, ч. 10 ст. 259, ч. 4 ст. 265 КУпАП і ін.), або враховуються під час накладання адміністративного стягнення чи застосування іншого заходу впливу. Цей підхід щодо класифікації ознак суб'єкта адміністративної відповідальності, на нашу думку, є найбільш методологічно ефективним для подальших досліджень суб'єкта адміністративної відповідальності, хоча і потребує з нашого боку додаткової аргументації з урахуванням уже висловлених у статті висновків і пропозицій.

Якщо у змісті поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності» виділяти два структурні елементи – 1) особа, яка вчинила адміністративне правопорушення (суб'єкт адміністративного правопорушення), та 2) особа, яка притягується до адміністративної відповідальності, – то класифікація ознак, які характеризують суб'єкт адміністративного правопорушення, та класифікація ознак, які характеризують особу, що притягається до відповідальності, не може співпадати, а для уникнення плута-

нини і не має співпадати. Тому, характеризуючи суб'єкта адміністративного правопорушення, можна виділити лише загальні та спеціальні ознаки, а характеризуючи особу, яка притягується до адміністративної відповідальності, можна виділити загальні й особливі ознаки. Загальні ознаки, що характеризують суб'єкта адміністративного правопорушення, та особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, збігаються, тому що тісно пов'язані з поняттям адміністративної деліктоздатності.

Ю. Ведерніков, С. Гончарук і В. Шкарупа у своїх працях щодо цього зазначають, що суб'єктами адміністративних правопорушень можуть бути деліктоздатні фізичні та юридичні особи, що скоїли ті чи інші адміністративні правопорушення [18, с. 149; 19, с. 40]. Л. Коваль визначає адміністративну деліктоздатність як особливу юридичну властивість або стан суб'єкта, який включає здатність (спроможність) прийняти на себе відповідальність за вчинений адміністративний проступок [20, с. 123]. З ним погоджується Ю. Ковальчук, який зазначає, що для характеристики суб'єкта адміністративної відповідальності істотне значення має поняття «деліктоздатність», яка формулюється адміністративним законом як сукупність загальних і спеціальних умов [21, с. 69]. Наприклад, загальними ознаками фізичних осіб як суб'єктів адміністративного правопорушення є неосудність і досягнення певного віку (16 років), а адміністративна деліктоздатність юридичної особи настає з моменту

її офіційної реєстрації. Ці ж ознаки є обов'язковими і для особи, яка притягується до адміністративної відповідальності. Тому аналіз загальних ознак суб'єкта адміністративної відповідальності одночасно передбачає розгляд як загальних ознак суб'єкта адміністративного правопорушення, так і загальних ознак особи, яка притягується до адміністративної відповідальності.

У зв'язку з тим, що спеціальні ознаки пов'язані виключно з характеристикою спеціального суб'єкта адміністративного правопорушення, поняття «спеціальні ознаки суб'єкта адміністративного правопорушення» та «спеціальні ознаки суб'єкта адміністративної відповідальності» можна вживати як тотожні без шкоди для подальших теоретичних обґрунтувань.

Особливі ознаки, що характеризують особу, яка притягується до адміністративної відповідальності, можуть, з одного боку, впливати на саму процедуру притягнення особи до відповідальності, а з другого – впливати на вид, розмір адміністративного стягнення чи вид заходу впливу, передбачений чинним законодавством. У зв'язку з цим поняття «особливі ознаки, які характеризують особу, яка притягається до адміністративної відповідальності» та «особливі ознаки суб'єкта адміністративної відповідальності» є тотожними.

На підставі викладеного можна зробити такі висновки:

– по-перше, поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності» комплексно не досліджувалося на рівні дисертаційних чи монографічних робіт у межах спеціальності 12.00.07;

– по-друге, більшість наукових праць обмежується характеристикою суб'єкта адміністративного правопорушення та особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, в окремих підрозділах та розділах роботи (тобто не намагаючись навіть зробити їх порівняльну характеристику), звертаючи увагу лише на те, що в першому випадку йде мова про матеріально-правові аспекти адміністративної відповідальності, а в другому – про процесуально-правові;

– по-третє, у працях, присвячених особливостям адміністративної відповідальності за певну категорію правопорушень чи у певній сфері суспільних відносин, поняття «суб'єкт адміністративного правопорушення» та «суб'єкт адміністративної відповідальності» вживаються науковцями як тотожні;

– по-четверте, лише в поодиноких працях містяться думки науковців щодо потреби розмежування понять «суб'єкт адміністративного правопорушення» і «суб'єкт адміністративної відповідальності» та наводяться суперечливі авторські критерії такого розмежування;

– по-п'яте, суб'єкт адміністративної відповідальності – це особа, яка має здатність і можливість нести адміністративну відповідальність згідно з матеріальними та процесуальними нормами адміністративного права (тобто є особою, яка вчинила адміністративне правопорушення, і особою, яка притягується до адміністративної відповідальності). Отже, до суб'єкта адміністративної відповідальності належить не тільки особа, яку за фактом було притягнуто до

відповідальності у вигляді накладення адміністративного стягнення, а й особа, яка має здатність і можливість нести адміністративну відповідальність, тобто є суб'єктом адміністративного правопорушення, але за обставинами, визначеними чинним законодавством, може бути звільнена від адміністративної відповідальності шляхом її заміни на інший захід державного примусу чи вплив виховного характеру (ст.ст. 15, 16, 21, 22, 24-1, 247 КУпАП).

Запропоновані в статті висновки не претендують на вичерпні відповіді з наявних теоретичних проблем у сфері адміністративно-деліктного права щодо змісту поняття «суб'єкт адміністративної відповідальності», але висвітлена у статті проблематика, сподіваємось, приверне до себе увагу науковців, які працюють у відповідній сфері, та сприятиме появі нових концепцій і підходів для вирішення наявних проблем на теоретичному рівні.

Список використаних джерел:

1. Бердник В. С. Юрисдикційна діяльність адміністративних комісій (матеріальний та процесуальний аспекти) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / В. С. Бердник. – Запоріжжя, 2012. – 268 с.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практичний коментар / [А. С. Васильєв, В. М. Гарашук, Є. В. Додін та інші.] ; за заг. ред. А. С. Васильєва, О. І. Миколенка. – Х. : ТОВ «Одіссей». – 1024 с.
3. Васильєв А. С. Административное право Украины. Общ. часть : учеб. пос. / А. С. Васильев. – Х.: Одіссей, 2001. – 288 с.
4. Миколенко О. І. Адміністративний процес та адміністративна відповідальність в Україні : навч. посіб. / О. І. Ми-

коленко. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2010. – 368 с.

5. Миколенко О. І. Теорія адміністративного процедурного права : монографія / О. І. Миколенко. – Х. : Бурун Книга, 2010. – 336 с.

6. Миколенко А. И. Проблемы возмещения вреда, причиненного административным правонарушением : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / А. И. Миколенко. – Х., 2000. – 222 с.

7. Палько В. І. Адміністративно-правове регулювання видворення за межі України іноземців та осіб без громадянства : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. / В. І. Палько. – Х., 2005. – 250 с.

8. Продаєвич В. О. Місце адміністративної відповідальності в системі заходів адміністративного примусу : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. / В. О. Продаєвич. – К., 2007. – 200 с.

9. Сиротяк М. Р. Захист прав потерпілого в провадженні в справах про адміністративні правопорушення : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. / М. Р. Сиротяк. – Х., 2007. – 201 с.

10. Стукаленко О. В. Адміністративна відповідальність за порушення норм земельного законодавства (матеріальний і процесуальний аспекти) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. / О. В. Стукаленко. – Дніпропетровськ, 2008. – 205 с.

11. Дуліна О. В. Адміністративна відповідальність та суб'єкти правопорушень у сфері земельних відносин / О. В. Дуліна // Держава і право : проблеми становлення і стратегія розвитку : мат. міжн. наук.-практ. конференції (15–16 листопада 2013 р., м. Ужгород). – Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2013. – С. 138–139.

12. Сербіна Я. В. Зв'язок способу вчинення протиправного діяння з іншими ознаками складу адміністративного проступку / Я. В. Сербіна // Міжн. наук.-практ. конференція «Право як ефективний суспільний регулятор». (15–16 лютого 2013 р. м. Львів). – Л.: Західноукраїнська

організація «Центр правничих ініціатив», 2013. – у 2-х ч. – Ч. 2. – С. 25–26.

13. Колпаков В. К. Адміністративно-деліктний правовий феномен : монографія / В. К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.

14. Матіос А. В. Адміністративна відповідальність посадових осіб у сфері державного управління : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. / А. В. Матіос. – К., 2006. – 182 с.

15. Адміністративне право України: словник термінів / [Д. Є. Андреева, А. В. Басов, Ю. Ю. Басова, В. М. Бевзенко та ін.]; за заг. ред. Т. О. Коломосьця, В. К. Колпакова; Держ. вищ. навч. закл. «Запорізь. нац. ун-т». – К.: Ін Юре, 2014. – 520 с.

16. Чернецький О. Л. Правове регулювання адміністративної відповідальності неповнолітніх в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / О. Л. Чернецький. – Х., 2008. – 205 с.

17. Горбач О. В. Адміністративна відповідальність неповнолітніх, батьків

або осіб, які їх замінюють : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / О. В. Горбач. – К., 2006. – 215 с.

18. Ведерніков Ю. А. Адміністративне право : навч. посіб. / Ю. А. Ведерніков, В. К. Шкарупа. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. – 336 с.

19. Гончарук С. Т. Адміністративна відповідальність за законодавством України (адміністративно-юрисдикційні повноваження органів внутрішніх справ) : навч. посіб. / С. Т. Гончарук. – К.: МВС України, Українська академія внутрішніх справ, 1995. – 78 с.

20. Коваль Л. В. Адміністративно-деликтные отношения / Л. В. Коваль. – К.: Вища школа, 1979. – 230 с.

21. Ковальчук Ю. І. Неповнолітній як суб'єкт адміністративної відповідальності : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Ковальчук Ю. І.; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2007. – 202 с.

Миколенко А. И. Уровень исследований субъекта административной ответственности в отечественной юридической науке.

В статье показан генезис научной мысли о субъекте административной ответственности в Украине, а также раскрываются представленные в юридической литературе методологические подходы к определению содержания понятия «субъект административной ответственности» в его соотношении с другими родственными понятиями.

Ключевые слова: состав административного правонарушения, субъект административного правонарушения, административная ответственность, субъект административной ответственности.

Mykolenko O. I. Research level of the administrative liability subject in the national legal science.

The article outlines origin of a scientific thought related to the administrative liability subject in Ukraine and describes existing methodological approaches to definition of the term «administrative liability subject» and its relations with other concerned notions. «Administrative liability subject» is the term widely used in scientific researches, however it does not have a particular comprehensive definition. Even works which are directly connected with research of general theoretical aspects of administrative liability lack comparative analysis of notions related to «administrative offense subject», «subject brought to administrative liability» and «administrative liability subject».

The article offers author's definition of the administrative liability subject. The administrative liability subject is a person that is able and has an opportunity to be administratively liable according to substantive and procedural rules of administrative law (that is the person that committed an administrative offence and the person that is brought to administrative liability). Therefore the administrative liability subject includes not only the person that was brought to liability in the form of administrative penalty, but also the person that is able and has an opportunity to be administratively liable, that means that he/she is the administrative liability subject, but under circumstances stipulated by applicable legislation he/she can be discharged from administrative liability by its substitution by another public enforcement measure or effect of educational nature (articles of 15, 16, 21, 22, 24-1 of the Administrative Offence Code of Ukraine).

Key words: constituent element of an administrative offence, administrative offence subject, administrative liability subject.

Стаття надійшла до редакції 01.09.2014

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

У статті висвітлено актуальні проблеми реформування адміністративно-деліктного законодавства України. Окреслено коло науково-практичних питань, які потребують вирішення при розробці проекту Кодексу України про адміністративні проступки. Висловлено авторське бачення концептуальних засад структури та змісту майбутнього КУпАП.

Ключові слова: публічне адміністрування, правопорушення, проступок, відповідальність, юрисдикція.



**Гуржій Тарас
Олександрович,**

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, завідувач кафедри комерційного права Київського національного торговельно-економічного університету

Майже півтора десятиліття тому одним із першочергових заходів упровадження Концепції адміністративної реформи в Україні [1] було проголошено прийняття Кодексу про адміністративні проступки як принципово нового кодифікованого акта, заснованого на ідеях законності, верховенства права, справедливості, гуманізму, невідворотності відповідальності та «економії» репресивних заходів. На жаль, через різноманітні об'єктивні чинники цей захід досі не реалізовано. За браком ініціативи вітчизняного істеблішменту та відсутності консолідованого підходу наукових кіл усі кроки в цьому напрямку виявлялися марними. Упродовж 1998–2013 рр. на розгляд загалу було винесено принаймні три проекти КУпАП, однак жоден із них не отримав необхідної підтримки. Фактично питання розробки і прийняття нового кодексу багато років поспіль перебуває в «законсервованому» стані.

Реальні перспективи його вирішення почали окреслюватися лише останнім часом – у міру входження в завершальну фазу іншої масштабної реформи – реформи системи кримінальної юстиції. Не відчувачи дефіциту суспільної уваги та політичної волі керівництва держави, ця реформа відбувається вельми динамічно. В її рамках вже прийнято Кримінальний

Процесуальний Кодекс України, закони України «Про безоплатну правову допомогу», «Про адвокатуру», «Про засади запобігання та протидії корупції», а також цілу низку підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на вдосконалення організації та підвищення ефективності вітчизняної кримінальної юстиції. Наступною стратегічною метою, окресленою Президентом, Кабінетом Міністрів та Радою національної безпеки і оборони України, є прийняття Кодексу України про кримінальні проступки, який передбачатиме відповідальність фізичних осіб за малозначні правопорушення загальнокримінальної спрямованості [2; 3].

Актуальність поставленої мети не викликає жодних сумнівів. Попри безперервне оновлення змісту кримінального права, з точки зору концептуальних засад побудови воно все ще перебуває в радянському минулому, коли правові наслідки дрібного правопорушення переслідували людину довгі роки, а «тавро» злочинця діяло їй на все життя. У зв'язку з цим гостро стоїть потреба гуманізації вітчизняного кримінального законодавства шляхом обмеження сфери застосування найбільш суворих покарань (обмеження волі, позбавлення волі etc.), скасування судимості за дрібні делікти, спрощення процедури притягнення до відповідальності, а у більш віддаленій перспективі – передачі відповідних справ до відання мирових суддів.

Та вже найперші кроки в такому напрямку засвідчили неможливість досягнення поставленої мети суто на галузевому рівні. Через істо-

ричні особливості розвитку вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства сьогодні саме воно (а не кримінальний закон) установлює відповідальність за помітну частину малозначних деліктів загальнокримінальної спрямованості: дрібне викрадення чужого майна (ст. 51 КУпАП); дрібне хуліганство (ст. 173 КУпАП); учинення насильства в сім'ї (ст. 173-2 КУпАП) тощо. Природно, у разі створення кодексу про кримінальні проступки відповідний комплекс деліктних норм «перейде» до нього. А це у свою чергу потягне за собою зміни структури та змісту чинного КУпАП. Причому ці зміни обіцяють бути настільки кардинальними, що подальше існування КУпАП у його традиційному вигляді вже не відповідатиме запитам практики.

Ефективне впровадження у практику Кодексу про кримінальні проступки неможливо забезпечити «у відриві» від реформування адміністративно-деліктного законодавства, зокрема без прийняття аналогічного кодексу про адміністративні проступки. Прямим підтвердженням цього факту стало розпорядження Президента України від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп, яким створено міжгалузеву робочу групу з питань реформування законодавства про відповідальність за адміністративні правопорушення та кримінальні проступки. Зазначений документ дав потужний імпульс пошукам оптимальних шляхів розвитку вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства з урахуванням конституційних положень, міжнародних демократичних стандартів, обов'язків

та зобов'язань України, що впливають з її членства в Раді Європи [4].

У світлі актуалізації питання розробки та прийняття Кодексу України про адміністративні проступки постає необхідність чіткого визначення його концептуальних засад. Ця потреба знайшла широкий відгук серед представників вітчизняної адміністративно-правової науки. Авторські уявлення про ідеологічну спрямованість, зміст і будову нового КУпАП викладено у працях В. Авер'янова, І. Голосніченка, І. Коліушка, В. Колпакова, Д. Лук'янца, В. Стефанюка та інших науковців [5; 6; 7; 8; 9; 10; 11]. Тим на менше, цілісну концепцію такого кодексу наразі не сформовано, що, з одного боку, свідчить про неабияку складність проблеми, а з іншого – зумовлює необхідність продовження дискусії щодо можливих варіантів її вирішення.

Метою цієї статті є розбудова науково-теоретичного підґрунтя реформування вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства та формування концептуального «абриса» Кодексу України про адміністративні проступки.

З огляду на те, що викласти всі міркування щодо концепту нового КУпАП у форматі наукової статті не видається можливим, зупинимось на розгляді його найбільш значущих і принципових моментів.

1. Першим таким моментом є орієнтація нового КУпАП виключно на протидію деліктності в сфері публічного адміністрування. Так уже склалося історично, що попри свою вельми недвозначну назву, чинний Кодекс України про адміністративні

правопорушення охопив питання відповідальності не лише за делікти в публічно-адміністративній сфері, а й за інші типи правопорушень, зокрема за проступки загальнокримінальної спрямованості (див. вище), а також делікти цивільно-правового типу (самовільне зайняття земельної ділянки, безквитковий проїзд, порушення правил надання телекомунікаційних послуг і т.ін.).

Подібні делікти не мають прямого стосунку до сфери публічного адміністрування. Вони не посягають на адміністративні правовідносини, не підвідомчі органам публічної адміністрації та не «вписуються» в сучасну парадигму адміністративної відповідальності. Цілком очевидно, що норми про відповідальність за їх учинення мають бути включені до кореспондуючих галузевих кодексів (зокрема Цивільного кодексу України та Кодексу України про кримінальні проступки), а не до КУпАП, де вони завжди виглядатимуть чужорідними.

Власне кажучи, ця ідея не нова. Вона проходить через низку сучасних досліджень з питань юридичної відповідальності. Однак нинішній рівень її сприйняття суб'єктами законодавчої ініціативи лише бажати кращого. Наочне свідчення тому – проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків», внесений на розгляд Верховної Ради України VII скликання [12].

У цьому законопроекті пропонується нова редакція КК України, згідно з якою Особливу частину Кодексу поділено на дві книги – «Про

злочини» та «Про кримінальні проступки». Навіть поверховий аналіз контенту другої Книги змушує констатувати відсутність чітких критеріїв розмежування деліктів адміністративного, кримінального та цивільно-правового характеру.

Зокрема до неї окремими блоками увійшли норми про відповідальність за делікти адміністративно-правового типу (порушення виборчого законодавства, делікти у сфері надання публічних послуг тощо). Натомість низка проступків загальнокримінальної спрямованості (як-то умисне приховування джерела зараження венеричною хворобою, доведення неповнолітньої особи до стану сп'яніння, азартні ігри в громадських місцях, зайняття проституцією etc.) до Книги «Про кримінальні проступки» так і не потрапили. Фактично це означає, що автори законопроекту планують лишити ці проступки в КУпАП, зберігши за ними статус адміністративних.

З причин, зазначених вище, такий підхід неможливо визнати обґрунтованим. Лишається сподіватися, що в ході подальшого доопрацювання законопроекту його зміст набуде логічної послідовності й концептуальної визначеності.

2. Другим питанням, яке потрібно вирішити при розробці нового КУпАП, є доцільність закріплення в ньому складів правопорушень, учинюваних посадовими особами публічної адміністрації під час виконання ними владних повноважень, як-то порушення порядку взяття на облік та строків заселення жилих будинків і жилих приміщень, дискримі-

нація підприємців органами влади й управління, порушення порядку видання дозвільного документа тощо.

Ці правопорушення мають адміністративний характер. Суб'єктами їх вчинення є представники публічної адміністрації, об'єктом – суспільні відносини в сфері публічного адміністрування, а відтак за формальними ознаками вони могли б бути включені до Кодексу про адміністративні проступки. Тим не менше, з точки зору предметної підвідомчості відповідних юридичних справ такий крок уявляється дуже сумнівним. Адже з 2005 р. в Україні функціонує система адміністративного судочинства. І саме на неї покладено завдання щодо захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічноправових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій [13]. Справи про такі порушення розглядаються адміністративними судами, а вони, як відомо, не входять до кола суб'єктів розгляду справ про адміністративні проступки.

Фактично генеральна лінія розвитку вітчизняної судової системи полягає в тому, що до компетенції адміністративних судів мають належати всі правопорушення суб'єктів публічно-владних повноважень, спрямовані проти прав та інтересів приватних (фізичних і юридичних) осіб, зокрема й ті, що передбачені чинним КУпАП. На наш погляд, ця лінія має неухильно дотримуватися в ході

реформування адміністративно-деліктного законодавства та при розробці Кодексу України про адміністративні проступки.

Майбутній КУпАП має визначати правові засади адміністративної відповідальності тільки приватних осіб. Натомість справи про адміністративні делікти, вчинювані суб'єктами публічновладних повноважень (як органами, так і посадовими особами), мають перейти у виключну підвідомчість адміністративних судів і вирішуватись на підставі Кодексу адміністративного судочинства України.

3. Закономірним наслідком законодавчого відокремлення та концентрації в новому КУпАП адміністративних проступків фізичних осіб має стати перегляд питання про їхню підвідомчість.

На сьогодні справи про адміністративні проступки розглядаються як суб'єктами публічної адміністрації, так і судами загальної юрисдикції, причому до компетенції останніх належать справи про проступки кримінально-правового типу, за які передбачено застосування стягнень, аналогічних кримінальним покаранням, – арешту, виправних робіт, громадських робіт, конфіскації тощо.

Такий стан справ істотно «дисонує» із загальноєвропейською практикою, згідно з якою розгляд справ про адміністративні проступки здійснюється виключно в позасудовому порядку. У більшості країн Західної Європи (зокрема в Бельгії, Італії, Німеччині, Португалії, Швейцарії та ін.) повноваження загальних судів в адміністративній сфері зведено до призначення заходів процесуального

примусу та розгляду скарг на рішення суб'єктів публічної влади. Відповідно функція суду полягає не в організації адміністративно-деліктного провадження, а в захисті прав, свобод та інтересів його учасників [14, с. 21–71].

Сучасні тенденції розвитку інституту адміністративної відповідальності засвідчують, що саме на таку юрисдикційну модель мусить перейти Україна. Як було зазначено вище, у новому КУпАП мають бути сконцентровані склади суто адміністративних проступків – тобто таких, які посягають на встановлений порядок публічного адміністрування та перебувають у «віданні» публічної адміністрації. Це зокрема передбачає необхідність передачі суб'єктам (органам та посадовим особам) публічної влади повноважень з розгляду багатьох адміністративних справ, віднесених нині до компетенції суду, – справ про ухилення від виконання адміністративних приписів, про порушення правил передвиборної агітації, про порушення обмежень щодо сумісництва і т.ін.

4. Важливим напрямком реформування вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства має стати запровадження та, відповідно, закріплення в новому КУпАП відповідальності за адміністративні проступки юридичних осіб.

Як відомо, чинний Кодекс України про адміністративні правопорушення «оперує» узагальнювальним терміном особа, не конкретизуючи, про яку саме особу – фізичну чи юридичну – йдеться в його окремих статтях. Тим не менше, зі змісту загальних положень КУпАП (див.: ст.ст. 12-17, 20,

34) однозначно впливає, що наразі суб'єктами адміністративних проступків можуть бути тільки фізичні особи – громадяни України, іноземці та особи без громадянства.

Власне це і не дивно, адже чинний КУпАП було розроблено ще за радянської доби, коли майже всі юридичні особи мали статус державних. У ті часи ідея адміністративної відповідальності юридичних осіб виглядала мало не абсурдною. По суті вона означала б застосування державою адміністративних (зокрема організаційних) санкцій до самої себе. А цього радянська статична доктрина сприйняти а ргіогі не могла.

Проголошення незалежності, демократизація суспільства та роздержавлення економіки зумовили глибоке переосмислення феномену юридичної особи. У сучасному економіко-правовому житті нею вважається будь-яка (незалежно від типу та форми власності) організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. На сьогодні в Україні зареєстровано 1 млн. 291 тис. юридичних осіб, переважна більшість яких є приватними [15].

Одночасно із входженням у суспільну практику інституту приватних юридичних осіб перед вітчизняною юриспруденцією постала проблема визначення концептуальних засад їх відповідальності за делікти в публічно-адміністративній сфері. Суть проблеми криється в тому, що чинне законодавство (зокрема чинний КУпАП) до останнього часу нерозривно пов'язувало адміністративну відповідальність із застосуванням адміністративних стягнень, а застосу-

вання адміністративних стягнень – із відповідальністю фізичних осіб.

На ранніх етапах свого становлення пострадянська парадигма адміністративно-деліктного права виходила з того, що підлягати адміністративній відповідальності (читай – накладенню адміністративних стягнень) можуть лише фізичні особи. Що ж до осіб юридичних, то традиційно вважалось, що за правопорушення в публічно-адміністративній сфері вони підлягають іншим заходам впливу (що не є стягненнями), а отже й іншому виду юридичної відповідальності.

Щоправда, постулюючи цю тезу, адміністративно-правова наука так і не змогла визначити, який саме тип державного примусу та юридичної відповідальності має місце в такому разі. Тим часом норми про відповідальність юридичних осіб залишилися за межами інституту адміністративної відповідальності.

Наразі вони розпорошені у великій кількості галузевих законів. Для позначення передбачених ними стягнень законодавець використовує терміни-замінники – санкції, заходи впливу, заходи примусу і т.ін. При цьому в жодному законі не конкретизовано, який саме тип відповідальності реалізується в ході їх застосування.

Такий стан справ, коли генеза комплексу деліктних правовідносин відбувається в умовах невизначеності його природи, галузевої та інституційної належності, неможливо визнати прийнятним. Об'єктивні реалії сьогодення дають всі підстави розглядати відповідальність юридичних

осіб за делікти в публічно-адміністративній сфері як різновид адміністративної відповідальності, що має реалізуватися та розвиватися в рамках однойменного правового інституту.

Зважаючи на це, а також урахуовуючи позитивний зарубіжний досвід (комплексне законодавче регулювання питань адміністративної відповідальності фізичних і юридичних осіб вельми успішно провадиться більшістю європейських держав, зокрема нашими географічними «сусідами» – Білоруссю, Казахстаном, Російською Федерацією), пріоритетним завданням нового КУпАП слід визначити захист публічних інтересів від усіх типів адміністративних деліктів, незалежно від того, хто є суб'єктом їх учинення – фізична чи юридична особа.

5. У світлі можливого запровадження відповідальності юридичних осіб за адміністративні проступки неабиякої актуальності набуває питання інституціонального ставлення у вину.

Свого часу, починаючи з кінця 50-х і до початку 80-х рр. XX ст., у радянській правовій науці тривала жвава дискусія щодо того, на яких засадах – суб'єктивних чи об'єктивних – має відбуватися притягнення порушників до адміністративної відповідальності.

Значна частина галузевих фахівців обстоювали концепцію об'єктивного ставлення у вину, згідно з якою для притягнення особи до адміністративної відповідальності достатньо констатувати об'єктивний факт вчинення нею протиправних дій або бездіяльності.

Інша, не менш численна група правників дотримувалася протилеж-

ного погляду: адміністративна відповідальність має наставати тільки тоді, коли поряд з об'єктивними ознаками проступку буде доведено вину особи, тобто наявність у неї «внутрішнього психічного (читай суб'єктивного) ставлення до вчинюваної дії чи бездіяльності, вираженого у формі умислу чи необережності».

Зрештою край цій дискусії поклав радянський законодавець, який спочатку в Основах законодавства СРСР про адміністративні правопорушення (1980), а потім і в чинному КУпАП (1984) визначив вину як необхідну умову адміністративної відповідальності. Відтоді у вітчизняному адміністративно-деліктному праві безроздільно запанувала концепція суб'єктивного ставлення у вину.

Панує вона і донині. Упродовж останніх десятиліть інститут адміністративної відповідальності не зазнавав глибоких трансформацій. Сьогодні, як і наприкінці XX ст., його норми передбачають відповідальність за малозначні делікти кримінального характеру, а суб'єктами адміністративних проступків визнано тільки фізичних осіб. Природно, за таких умов концепція суб'єктивного ставлення у вину залишається адекватною вимогам практики.

Тим не менше, якщо реформування вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства відбуватиметься в прогнозованому руслі, ця концепція навряд чи збереже свою актуальність. По-перше, вона абсолютно «незастосовна» до юридичних осіб, зокрема тих, які мають колегіальну форму правління. По-друге, у разі вилучення з КУпАП норм про

проступки «неадміністративної» природи (кримінальні, цивільні тощо) він передбачатиме відповідальність тільки за одним типом деліктів – проступки проти встановленого порядку публічного адміністрування. Як уявляється, кваліфікація таких проступків не потребує ґрунтового аналізу психічного стану порушника з метою з'ясування його внутрішнього ставлення до своєї протиправної поведінки. Їх вчинення завжди усвідомлене і завжди винне (звісно, крім випадків, що виключають адміністративну відповідальність особи). Тож відповідальність за них має наставати безвідносно до оцінки психічних процесів – на основі констатації факту вчинення особою протиправних бій або бездіяльності.

З огляду на викладені обставини, в основу майбутнього КУпАП варто покласти принцип об'єктивного ставлення у вину, згідно з яким особа визнається винною у вчиненні адміністративного проступку, якщо буде доведено: а) що саме вона вчинила правопорушення; б) що вона була в змозі вжити заходи з дотримання вимог правил і норм, за порушення яких передбачено адміністративну відповідальність, але не зробила цього.

6. Обов'язковим аспектом реформування адміністративно-деліктного законодавства має стати перегляд системи стягнень, передбачених за вчинення адміністративних проступків. На відміну від більшості європейських країн, де перелік таких стягнень є вельми обмеженим, у вітчизняній юрисдикційній практиці їх застосовується більше десятка.

Тільки до основного переліку адміністративних стягнень, закріпленого в ст. 24 КУпАП, входять попередження; штраф; оплатне вилучення предмета, який став знаряддям учинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; конфіскація предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; грошей, одержаних унаслідок вчинення адміністративного правопорушення; позбавлення спеціального права, наданого певному громадянину; громадські роботи; виправні роботи; адміністративний арешт; видворення іноземців та осіб без громадянства [16].

І цей перелік не є вичерпним. На відміну від Кримінального Кодексу України, який не дозволяє розширювати перелік кримінальних покарань, чинний КУпАП передбачає можливість установлення законами України інших видів адміністративних стягнень. Більше того, адміністративні стягнення, не вказані у ст. 24 КУпАП, закріплюються в деяких статтях цього ж таки Кодексу. Наприклад, ч. 3 ст. 46-1 КУпАП передбачає накладення на правопорушника такого стягнення, як вилучення радіаційно забрудненого предмета; за вчинення проступку, передбаченого ст. 148-1 КУпАП, на винну особу покладається обов'язок відшкодувати збитки, завдані оператору телекомунікаційних послуг, і т.ін. [17, с. 108].

Цілком очевидно, що в разі прийняття нового КУпАП, орієнтованого на регламентацію деліктних відносин у публічно-адміністративній сфері, необхідність існування

настільки громіздкої системи стягнень щезне сама собою. Передусім з неї мають бути вилучені стягнення, ідентичні кримінальним покаранням: адміністративний арешт, конфіскація, громадські роботи, виправні роботи etc. У західноєвропейській практиці такі стягнення застосовуються тільки за рішенням суду і лише за вчинення кримінально-караних деліктів. Тож оскільки відповідні деліктні норми планується «зосередити» в Кодексі України про кримінальні проступки, вони мають увійти саме до нього і застосовуватися надалі виключно як кримінальні покарання.

Крім того з переліку адміністративних стягнень потрібно виключити:

- оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення (будучи малоефективним і складним у застосуванні, це стягнення не застосовується в більшості європейських країн, за винятком Молдови та України);
- відшкодування заподіяних збитків (це стягнення має суто компенсаційний характер, по суті воно є цивільно-правовим, а отже має реалізовуватись у рамках цивільної відповідальності);
- видворення іноземців та осіб без громадянства (питання про належність цього примусового заходу до системи адміністративних стягнень дискусійне з багатьох причин, однак головним є те, що наразі воно не знайшло відбиття в санкціях конкретних адміністративно-деліктних норм).

Водночас важко погодитися з тими правниками, які пропонують залишити в переліку адміністративних

стягнень усього три заходи – попередження, штраф та обмеження спеціального права [14, с. 283]. Уявляється, що такий крок не тільки звужить можливості адміністративного впливу на правопорушників, а й знизить ефективність інституту адміністративної відповідальності в цілому. Адже навряд чи порівняно незначні адміністративні штрафи, а тим більше попередження, як суто психологічний захід, зможуть чинити помітний виховний і превентивний вплив на суб'єктів з високим рівнем матеріального статку. Не завжди виявляється ефективним й обмеження спеціального права.

Зважаючи на це, система адміністративних стягнень має бути не лише «компактною», але й достатньо розмаїтою для того, щоб забезпечувати надійний, усебічний захист правовідносин, які складаються в сфері публічного адміністрування.

Як орієнтовний перелік адміністративних стягнень, доцільний для закріплення в новому КУпАП, можна запропонувати такий: 1) штраф; 2) попередження, 3) тимчасове позбавлення спеціального права, наданого фізичній особі; 4) тимчасова заборона окремих видів діяльності; 5) тимчасова заборона (зупинення) діяльності юридичної особи.

7. І нарешті ще одним питанням, доречним для розгляду в рамках представленої статті, є питання про структуру КУпАП, а точніше – про співвідношення його «матеріальної» та «процесуальної» частин. У наукових публікаціях висловлюється чимало різних думок з приводу того, чи потрібно включати до майбутнього

Кодексу норми, які регламентують процедуру розгляду справ про адміністративні проступки.

Одна частина вчених надає перевагу нині чинній «схемі», згідно з якою і матеріальні, і процесуальні норми концентруються в єдиному кодифікованому акті. Інша обстоює протилежну точку зору, доводячи необхідність винесення «процесуального» блоку норм за межі КУпАП. При цьому більшість її представників демонструють абсолютно різне бачення перспектив законодавчої регламентації адміністративно-деліктного провадження: хтось пропонує створити на основі відповідних норм окремий адміністративно-процесуальний кодекс за аналогією з КПК і ЦПК України [18, с. 152]; хтось вважає доцільним об'єднати ці норми з положеннями чинного КАС України [19, с. 177]; а дехто бачить їх складовою кодексу адміністративних процедур (адміністративно-процедурного кодексу), який визначатиме процесуальні засади розгляду та вирішення всіх типів адміністративних справ [20, с. 38].

Безперечно, усі ці підходи становлять певний науковий інтерес. Та все ж з погляду практичної доцільності найбільш переконливою видається ідея про збереження процесуальної частини в структурі нового КУпАП.

По-перше, прогнозовані зміни в адміністративно-деліктній сфері (зокрема виключення загальних судів з кола суб'єктів адміністративної юрисдикції, скасування низки невластивих для адміністративної юрисдикції стягнень тощо) істотно спростять процедуру притягнення до

адміністративної відповідальності як у частині накладення стягнень, так і в частині їх виконання. Відповідно зменшиться загальний масив процесуальних норм. І хоча він буде вельми об'ємним, однак зовсім не в тому обсязі, щоб слугувати підґрунтям для прийняття окремого Кодексу.

По-друге, як засвідчив аналіз останніх законодавчих ініціатив Уряду, перспектива включення норм про адміністративно-деліктне провадження до майбутнього адміністративно-процедурного кодексу виглядає примарною. Так, у ст. 2 проекту АПК, внесеного на розгляд Верховної Ради України 3 грудня 2012 р., чітко зазначено: «Дія цього Кодексу не поширюється на відносини, що виникають під час діяльності щодо ... кримінального провадження, провадження у справах про адміністративні правопорушення, оперативно-розшукової діяльності, виконавчого провадження (крім виконання адміністративних актів), вчинення нотаріальних дій, виконання покарання, застосування законодавства про захист економічної конкуренції, податкового та митного законодавства, провадження діяльності, пов'язаної з державною таємницею».

По-третє, ідея про виключення процесуальної «частини» зі змісту КУпАП зумовлює постановку низки суто прикладних питань: Чи полегшить цей крок процес розгляду та вирішення адміністративних справ? Чи сприятиме він швидкому й безпомилковому відшукуванню норм, потрібних для застосування? Чи спростить він роботу суб'єктів адміністративної юрисдикції?

Відповіді на ці та інші подібні питання лежать на поверхні. Цілком очевидно, що в практичній діяльності, що передбачає необхідність прийняття оперативних рішень, простіше і зручніше користуватись одним кодексом, аніж двома. Звісно, існує ще й шлях інкорпорації, тобто створення єдиного збірника з різних нормативних актів. Однак здоровий глузд підказує, що спочатку «розбивати» кодекс на два розрізнені акти, а потім механічно об'єднувати їх в одне ціле – алогічно й недоцільно.

Перелік аргументів на користь збереження «двоєдиної» (матеріально-процесуальної) структури КУпАП можна продовжувати й далі. Проте, гадаємо, і викладеного цілком достатньо для усвідомлення слушності цього підходу.

Резюмуючи викладене, можна констатувати, що сучасна фаза реформування адміністративно-деліктного законодавства актуалізувала широкий комплекс науково-практичних питань. Це і питання про сутність адміністративних проступків, і питання конструкції їхніх складів, і питання адміністративних стягнень, і питання підвідомчості адміністративних справ, і питання юрисдикційної практики та багато інших. З нашого погляду, ключовими моментами їхнього вирішення мають стати:

- формування концептуального уявлення про адміністративний проступок як про делікт, що посягає на суспільні відносини в сфері публічного адміністрування;

- винесення за межі адміністративно-правового регулювання де-

ліктів кримінально-правового та цивільно-правового характеру;

- визнання суб'єктами адміністративних проступків як фізичних, так і юридичних осіб;

- покладення в основу адміністративної відповідальності принципу об'єктивного ставлення у вину;

- виключення загальних судів з кола суб'єктів, уповноважених розглядати та вирішувати справи про адміністративні проступки;

- здійснення розгляду справ про адміністративні проступки тільки в адміністративному (позасудовому порядку);

- удосконалення системи адміністративних стягнень шляхом: а) вилучення з неї заходів примусу, властивих для кримінального і приватного права; б) включення до неї стягнень, зумовлених потребою організаційного впливу на юридичних осіб;

- збереження традиційного підходу до кодифікації адміністративно-деліктного законодавства, який передбачає об'єднання в єдиному правовому акті (кодексі) як матеріальних, так і процесуальних норм.

На останок варто зазначити, що представлена стаття виражає особисту думку автора та не претендує на повноту висвітлення адміністративно-деліктної проблематики. У зв'язку з цим її пропонується розглядати в полемічному аспекті – як запрошення до подальших дискусій з питань реформування вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства.

Список використаних джерел:

1. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні:

Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 21. – С. 32.

2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів: Указ Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 27. – Ст. 838.

3. Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 р. № 1153-р // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1153-2008-%D1%80/card6#Public>.

4. Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків: Розпорядження Президента України від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп // Офіційний вісник Президента України. – 2012. – № 19. – Ст. 449.

5. Потрібні нові концептуальні засади створення проекту Кодексу України про адміністративні проступки / Авер'янов В., Лук'янець Д., Хорошак Н. // Право України. – 2004. – № 11. – С. 11–16.

6. Чи можливе реформування інституту адміністративної відповідальності на концептуальних засадах проекту нового КпАП? / Авер'янов В., Лук'янець Д., Хорошак Н. // Адвокат. – № 1. – 2003. – С. 3–8.

7. Лук'янець Д. Адміністративно-деліктні відносини в Україні: теорія та практика правового регулювання / Д. Лук'янець. – Суми : Університетська книга, 2006. – 376 с.

8. До проблеми відмежування адміністративних проступків від проступків, які підпадають під юрисдикцію суду / Голосніченко І., Коліушко І. // Право України. – 2001. – № 3. – С. 39–42.

9. Стефанюк В. Проблеми створення проекту кодексу України про адміністративні правопорушення / В. Стефанюк // Право України. – 1993. – № 9–10. – С. 7–9.

10. Колпаков В. Кодекс України про адміністративні правопорушення: пошук нової парадигми / В. Колпаков // Право України. – 2004. – № 7. – С. 85–89.

11. Колпаков В. Адміністративно-деліктний правовий феномен / В. Колпаков. – К. : Юрінком-Інтер, 2004. – 528 с.

12. Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45306.

13. Кодекс адміністративного судочинства України // Офіційний вісник України. – 2005. – № 32. – Ст. 1918.

14. Адміністративне деліктне законодавство: Зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / авт.-упоряд. О. Банчук. – К. : Книги для бізнесу, 2007. – 912 с.

15. Кількість суб'єктів ЄДРПОУ за правовим статусом // Офіційний сайт Державного комітету статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ukrstat.gov.ua/edrpo/ukr/EDRPU_2013/ks_za_ps/ks_za_ps_0213.htm.

16. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

17. Гуржій Т. Адміністративне право України : навч. посіб. / Гуржій Т. – К. : КНТ, 2011. – 680 с.

18. Яшук О. Законодавство України про адміністративну відповідальність: сучасний стан і перспективні положення його розвитку / О. Яшук // Юридична наука. – 2011. – № 2. – С. 150–154.

19. Поліщук С. Можливості реформування адміністративного права за новою класифікацією юридичних наук / С. Поліщук // Держава та регіони. – 2010. – № 2. – С. 172–179.

20. Тимошук В. До проблеми правового регулювання адміністративно-процедурних відносин / В. Тимошук // Юридичний журнал. – 2003. – № 3. – С. 36–38.

Гуржий Т. А. Перспективы развития административно-деликтного законодательства Украины.

В статье освещены актуальные проблемы реформирования административно-деликтного законодательства Украины. Очерчен круг научно-практических вопросов, требующих решения при разработке проекта Кодекса Украины об административных проступках. Изложено авторское видение концептуальных основ структуры и содержания будущего КУоАП.

Ключевые слова: публичное администрирование, правонарушение, проступок, ответственность, юрисдикция.

Gurzhii T. O. Prospects for the development of administrative-delictual law of Ukraine.

One of the primary measures implementing the Concept of administrative reform in Ukraine is a radical renovation of national administrative-delictual legislation and review of the conceptual foundations of responsibility for administrative offenses, which are the most widespread and common delicts.

This problem involves the development of a wide range of legal, organizational, informational and other measures, but first of all fruitful scientific basis should be created. Without a thorough analysis, systematic approach and theoretical developments neither effective system of action nor reliable mechanism for their implementation can be developed. The aim of this article is to develop the scientific and theoretical grounds for the reforming of national administrative-delictual law and to create conceptual «outline» of the Code of Ukraine on administrative offenses.

At present the legal and organizational principles of responsibility for administrative offenses are defined by the Code of Ukraine on Administrative Offences, which was adopted during the Soviet era – in 1984. This determines the existence of a wide range of issues concerning with outdated provisions of the Code and their inconsistency to new social realities. Regular updates of CUAO were unmatched and inconsistent, and therefore did not bring radical changes into the fight with administrative offences. Archaic concept and eclecticism of institute administrative offenses, «dispersion» of normative material, logical and legal errors in legal provisions, unsystematic legislative novels – all these problems, on the one hand, make a deep crisis of state regulation of administrative-delict relations, on the other – suggest the necessity of taking new Code of Administrative offenses as a fundamentally new act, based on the principles of legality and the rule of law; justice, humanity, responsibility and inevitability of «saving» repressive measures. Based on the achievements of national administrative law and positive foreign experience the author determines that the basis for reforming the administrative-delictual legislation (in particular, the adoption of the Code of Ukraine on Administrative offenses) should be based on the next ideas: the imposition of criminal offenses and civil delicts beyond administrative legal regulation; recognition as subjects of administrative offenses both individuals and legal entities; the objective imputation; out of court solving of cases on administrative offenses; optimization of the system of administrative penalties; most complete codification of administrative legislation.

Key words: public administration, violation of law, offense, responsibility, jurisdiction.

Стаття надійшла до редакції 12.09.2014

ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ОСНОВИ УДОСКОНАЛЕННЯ МАТЕРІАЛЬНОГО АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В ІНФОРМАЦІЙНІЙ СФЕРІ НА ШЛЯХУ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

У статті розглядаються основні причини існування в Україні недосконалого адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері, визначаються правові, організаційні та методологічні основи його вдосконалення, аналізуються принципи і норми Права Європейського Союзу щодо запобігання адміністративним інформаційним правопорушенням, формулюються шляхи імплементації його положень у національне законодавство України.

Ключові слова: адміністративно-деліктне законодавство, адміністративне інформаційне правопорушення, інформація, інформаційна сфера, кодифікація, суб'єкти адміністративної відповідальності в інформаційній сфері.



**Зярянний Олег
Анатолійович,**

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

Обрання Україною євроінтеграційного курсу, спрямованого на інноваційно-інформаційні перетворення, зумовлює потребу в перегляді та оновленні наукової парадигми, передусім правової. Необхідність диференціації, збагачення знань у сфері проблем удосконалення законодавства України, використання нормотворчої юридичної техніки пояснюється все більш активною роллю нормативно-правових регуляторів у сучасному інформаційному суспільстві.

В умовах широкого, безперервного проникнення інформаційно-комунікаційних технологій у механізм діяльності публічної адміністрації, посилення впливу інформації на суспільно-політичні, правові процеси, існування високого цифрового розриву між різними сферами державного управління перед правотворчими органами України гостро постала проблема удосконалення законодавства України в інформаційній сфері відповідно до потреб і викликів сучасного інформаційного суспільства.

Найявні в інформаційній сфері України суспільні відносини підпадають під дію положень понад чотирьох тисяч нормативно-правових актів різної

юридичної сили, що актуалізує проблему узгодження регулятивних та охоронних норм, якими визначаються правові основи інформаційної діяльності, наслідки порушення встановлених щодо неї обмежень, заборон.

Метою цієї статті є дослідження положень адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері, виявлення основних проблем його понятійного апарату, практики застосування, вироблення правових та організаційних основ удосконалення механізму запобігання адміністративним інформаційним правопорушенням.

Предмет дослідження в цій статті становлять норми адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері, правові та організаційні засоби їх удосконалення, а також положення законодавства про адміністративні інформаційні правопорушення Європейського Союзу, які потребують імплементації в національне адміністративно-деліктне право України.

Віднесена до предмета цієї статті проблематика розглядалася багатьма науковцями та практиками – А. Благодарним, О. Леонідовою, О. Палушкіним, Д. Савчишкіним, О. Стоїцьким, О. Чуприною та іншими, однак стрімкі євроінтеграційні процеси, що розгорнулися в Україні останнім часом, зумовили для правотворчих органів нові напрямки і завдання з удосконалення адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері.

Інформаційна сфера, не маючи чітко визначених нормами права меж, існує та розвивається за внутрішніми,

властивими лише їй законами, правилами, у зв'язку з чим постає чутливим фактором життєдіяльності суспільства, недооцінка якого може призвести до виникнення соціально-політичних, економічних, а також правових конфліктів, результатом яких є розвиток адміністративної деліктності.

Не викликаючи значної суспільної небезпеки сьогодні, адміністративні інформаційні правопорушення в своїй сукупності заподіюють шкоду, значно більшу порівняно з інформаційними злочинами, підривають інформаційний правопорядок діяльності публічної адміністрації, чим фактично становлять загрозу для національної та міжнародної інформаційної безпеки.

На шляху реалізації Україною зовнішньополітичного курсу, спрямованого на європейську інтеграцію, перед нашою державою особливо гостро постає проблема вдосконалення адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері на основі норм і принципів Права Європейського Союзу (далі – ЄС).

Зближення положень адміністративно-деліктного законодавства України та ЄС в інформаційній сфері має в своїй основі проведення комплексу правотворчих заходів з уніфікації складів адміністративних інформаційних правопорушень, а також перехід адміністративно-деліктних норм від карного до профілактичного, захисного, виховного призначення, унаслідок чого адміністративна відповідальність, будучи заходом адміністративного примусу, водночас постає невід'ємною гарантією права особи на інформацію.

Незважаючи на зазначений підхід, відображений у нормах ч. 1 ст. 6 Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. у редакції Закону України від 13 січня 2011 р. № XIII [1], КУпАП [2] попри численні зміни не визнає інформацію, інформаційні ресурси чи інформаційну безпеку загальними об'єктами адміністративно-правової охорони.

Реалізуючи завдання з правового забезпечення встановлених обмежень і заборон в інформаційній сфері, охорони об'єктів інформаційних відносин, адміністративно-деліктні норми часто не мають логічного, функціонального зв'язку з нормами матеріального інформаційного права, у зв'язку з чим значна група протиправних діянь залишаються не підкріпленими санкціями правових норм заходами впливу на порушника.

Комплексна природа адміністративно-деліктних відносин в інформаційній сфері зумовила поширення на них поряд із нормами адміністративно-деліктного законодавства положень законодавчих актів іншої галузевої належності, передусім інформаційного, що викликало дискусію з приводу способів систематизації відповідного законодавства, його структуризації, формування понятійного апарату.

Серед учених-адміністративістів і представників науки інформаційного права широку підтримку одержав погляд на потребу кодифікації норм законодавства про запобігання адміністративних правопорушень в інформаційній сфері [3, с. 8; 4, с. 124].

Як вид державної законотворчої та законодавчої систематизуваль-

ної діяльності, кодифікація адміністративно-деліктного законодавства спрямована на приведення форми і змісту законодавства про адміністративну відповідальність відповідно до назрілих інтересів та потреб суспільства, що здійснюється за допомогою специфічного організаційно-правового механізму, шляхом створення та видання логічно і юридично цілісного, єдиного зведеного, внутрішньо узгодженого нормативного акта – Кодексу, що відображає внутрішньогалузеву специфіку адміністративно-деліктних відносин [5, с. 157].

Чинна в юридичній науці дискусія щодо кодифікації норм про підстави, види, форми відповідальності за інформаційні правопорушення, засоби їх профілактики ускладнюється відсутністю єдиного погляду на природу кодифікованого акта, до змісту якого мають бути включені відповідні норми.

Вироблена в Україні модель адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері поєднує в собі щонайменше три основних способи законодавчого закріплення положень про адміністративні інформаційні правопорушення та засоби їх запобігання.

Згідно з першим адміністративно-деліктні норми, що визначають склади адміністративних інформаційних правопорушень, види, розміри та порядок застосування стягнень за їх вчинення, установлюються в нормах КУпАП.

Інший спосіб передбачає існування поряд із нормами КУпАП положень про адміністративну відповідальність за інформаційні

правопорушення в законах України, якими регулюються окремі види інформаційних відносин.

Більшість цих норм за своїм змістом має відсильний характер і розвиваються в положеннях КУпАП, що встановлюють види, склади адміністративних інформаційних правопорушень, види стягнень за їх вчинення: ч. 1 ст. 27 Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XIIв редакції від 13 січня 2011 р., ст. 28 Закону України «Про захист персональних даних» від 1 червня 2010 р. № 2297-VI, ч. 1 ст. 75 Закону України «Про телекомунікації» від 18 листопада 2003 р. № 1280-IV, ст. 12 Закону України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» від 5 липня 1994 р. № 80/94-ВР, ст. 19 Закону України «Про науково-технічну інформацію» від 25 червня 1993 р. № 3322-XIII тощо.

Третій спосіб передбачає закріплення норм про підстави, види та процедури застосування адміністративних стягнень за проступки в інформаційній сфері в підзаконних актах поряд із положеннями КУпАП та окремими законами, що регулюють інформаційні відносини.

Застосування правотворчими органами таких інструментів законодавчої техніки стало головною причиною відсутності цілісної інституційної моделі адміністративно-деліктного законодавства, спричинило виникнення численних колізій між положеннями актів інформаційного законодавства однакової юридичної сили, викликало появу у правовому просторі протиправних інформаційних діянь, не забезпечених правовими санкціями,

іншими засобами запобігання правопорушень в інформаційній сфері.

Вироблені юридичною наукою погляди щодо вирішення порушеної проблеми умовно можна об'єднати у три основні правові позиції:

Згідно із найбільш підтриманим у науці адміністративної деліктології поглядом удосконалення адміністративно-деліктного законодавства має здійснюватися шляхом об'єднання адміністративних інформаційних правопорушень в окремі глави за родовим об'єктом протиправного посягання та правової охорони [4, с. 124; 6, с. 10]. Відповідно до іншого погляду, розвиненого переважно представниками науки інформаційного права, саме в нормах проекту Інформаційного кодексу мають знайти своє відображення положення про підстави, види та форми відповідальності за інформаційні правопорушення, а також засоби їх запобігання, не пов'язані з юридичною відповідальністю [7].

Сутність третього підходу виявляється в необхідності закріплення в нормах кодифікованих актів загальних галузевих підстав, видів і форм юридичної відповідальності за правопорушення в інформаційній сфері, а уточнення особливостей їх застосування щодо окремих видів інформації чи інформаційної діяльності – у спеціальних нормах окремих законів [8, с. 20, 21].

Кожен із наведених поглядів характеризується ґрунтовною аргументацією на його підтримку та має в своїй основі конкретні завдання з удосконалення адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері, правила та прийоми законодав-

чої техніки, визначені дослідниками як пріоритетні.

В основі ідеї про об'єднання в положеннях проекту Інформаційного кодексу України норм про підстави, види та форми юридичної відповідальності за інформаційні правопорушення перебуває прагнення науковців і правотворчих органів зберегти функціональний, правовий зв'язок між правами та обов'язками суб'єктів інформаційних правовідносин, вимогами, що пред'являються до їхньої діяльності, а також правовими наслідками їх порушення.

Незважаючи на яскраво виражені переваги цього способу формування правових норм в інформаційній сфері, його легалізація, на наш погляд, може призвести до виникнення розбіжностей у загальному понятійному апараті адміністративно-деліктного законодавства, потребуватиме включення до проекту Інформаційного кодексу процедурно-процесуальних приписів про порядок накладення покарань за адміністративні інформаційні правопорушення, не властивих для актів матеріального права.

Поряд із цим схвалення дворівневої моделі побудови адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері призводить до розпорошення правових норм по різних законодавчих актах, часто неоднакової юридичної сили, може призвести до появи випадків непоодинокого дублювання нормативних приписів, спричинити існування протиправних діянь, не забезпечених заходами адміністративного примусу.

На думку дослідників європейського адміністративно-деліктного

права, саме для законодавства більшості країн ЄС цієї галузевої належності властива розпорошеність правових норм по різних законодавчих актах неоднакової юридичної сили, допустимість підзаконного регулювання адміністративно-деліктних відносин [9, с. 124].

Такий стан адміністративно-деліктного законодавства можна пояснити тим, що останніми десятиліттями право ЄС досягло такого рівня, коли національне законодавство країн-членів ЄС не лише посиляється на положення міжнародних договорів і угод, але й створює правові норми, що конкретизують обов'язкові приписи директив Європейського Парламенту та Ради Європи.

Проникаючи в національне адміністративно-деліктне право країн-членів ЄС, право ЄС зумовлює особливості правової системи кожної з держав [10, с. 13]. Сутність таких особливостей в інформаційній сфері виявляється у встановленні на рівні директив Європейського парламенту та Ради Європи видів інформаційних деліктів, склади яких мають бути закріплені нормами національного законодавства країн-членів ЄС разом із санкціями за їх вчинення [11, 12, 13].

Говорячи критеріями правового регулювання, віднесення протиправних діянь, закріплених директивами Європейського Парламенту та Ради Європи до злочинів чи адміністративних проступків, установлення видів, розмірів покарань за їх вчинення, процедур їх застосування є прерогативою національних законодавчих органів країн-членів ЄС.

Наслідком побудови європейської моделі адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері в такий спосіб є існування двох великих груп складів адміністративних інформаційних правопорушень – установлених наднаціональним Правом ЄС та імплементованих у норми національного законодавства країн-членів ЄС, а також установлених виключно нормами внутрішнього адміністративно-деліктного законодавства окремих держав.

При цьому для національного адміністративно-деліктного законодавства країн-членів ЄС характерним є неоднозначний підхід до вирішення питання про віднесення протиправних діянь до інформаційних злочинів чи адміністративних правопорушень, установлення форм, видів покарань за їх вчинення, процедури накладання, що ускладнює процес кодифікації адміністративно-деліктних норм в інформаційній сфері.

Вироблена в Україні протягом багатьох десятиліть практика законотворчого процесу у сфері запобігання адміністративним правопорушенням, подібно до окремих країн-членів ЄС, зокрема Литовської та Латвійської республік, розвивається шляхом глибокої кодифікації адміністративно-деліктних норм.

Побудова в такий спосіб законодавства про адміністративні правопорушення забезпечує цілісність, однозначність його понятійного апарату, поглиблює логічні та функціональні зв'язки між загальними положеннями про адміністративні покарання і спеціальними нормами, якими визначається відповідальність за кон-

кретні адміністративні інформаційні делікти.

З підписанням 27 червня 2014 р. Україною Угоди Про Асоціацію з Європейським Союзом перед правотворчими органами гостро постало завдання з адаптації адміністративно-деліктного законодавства України до стандартів і норм права ЄС. Реалізація цього завдання передбачає розширення складів адміністративних інформаційних правопорушень, відповідних установленим актами інформаційного законодавства обмеженням і заборонам.

На наш погляд, діяльність з удосконалення адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері має розвиватися за трьома основними напрямками:

1. Через визнання адміністративними інформаційними правопорушеннями діянь, визнаних актами інформаційного законодавства протиправними, але не забезпечених санкціями адміністративно-деліктних чи інших охоронних норм.

2. Визнання адміністративними інформаційними правопорушеннями діянь, які порушують установлені законом обмеження та заборони щодо обігу інформації, використання інформаційно-телекомунікаційних систем, посягають на встановлений режим інформаційного забезпечення діяльності публічної адміністрації, формування, застосування, актуалізацію та знищення інформаційних ресурсів.

3. Імплементация положень адміністративно-деліктного права ЄС у норми національного законодавства про адміністративні правопорушення

в частині розширення складів адміністративних інформаційних правопорушень.

Комплексна реалізація цих напрямків удосконалення адміністративно-деліктного законодавства му- сить знайти своє відображення в нових складах адміністративних ін- формаційних правопорушень, які кореспондувалися б з уже встанов- леними в інформаційній сфері пра- вовими обмеженнями та заборонами, а також в уточненні встановлених у КУпАП, інших актах адміністра- тивно-деліктного законодавства скла- дів адміністративних деліктів.

Низка директив Європейського Парламенту та Ради Європи [11, 12, 13] містять імперативні приписи, що передбачають окремі види проти- правних інформаційних діянь, ви- знання яких у нормах національного законодавства як адміністративних правопорушень чи злочинів і вста- новлення відповідальності за їх вчи- нення є обов'язковим для кожної дер- жави-члена ЄС.

Не будучи членом ЄС, Україна по- стійно поглиблює євроінтеграційні процеси в політичній, військовій, со- ціальній, економічній, інформаційній та правотворчій сферах, що вказує на необхідність поетапної імплементації приписів директив ЄС у національне адміністративно-деліктне законодав- ство України, якщо такі законодавчі зміни не призведуть до обмеження гарантій конституційного права на ін- формацію.

У зв'язку з цим, на наш погляд, чинна редакція КУпАП має бути до- повнена новими статтями, в яких се- ред іншого одержать легальне закрі-

плення такі склади адміністративних інформаційних правопорушень, як «Порушення права доступу до ін- формації про процедури та умови надання адміністративних послуг» (ст. 188-44); «Порушення встановле- ного порядку формування, доступу чи використання державних або му- ніципальних інформаційних ресур- сів» (ч. 7 ст. 212-6); «Порушення встановленого законом порядку фор- мування та введення реєстраційних справ юридичних чи фізичних осіб- підприємців» (ч. 9 ст. 166-6); «Поши- рення неправдивої чи конфіденцій- ної інформації в державних реєстрах, інших базах офіційних даних поса- довими особами суб'єктів владних повноважень чи суб'єктів господарю- вання» (ст. 166-21); «Незаконне бло- кування доступу суб'єктів надання телекомунікаційних послуг до загаль- нодоступних інформаційно-телеко- мунікаційних систем та електронних ресурсів» (ст. 148-6); «Умисне ство- рення перешкод для впровадження та використання інформаційно-телеко- мунікаційних технологій в діяльність суб'єктів владних повноважень» (ст. 148-7); «Протиправне викорис- тання систем автоматичного дозволу чи інших засобів виклику абонемен- тів з комерційною метою без згоди абонента» (ст. 148-8); «Незаконне поширення електронних реклам- них оголошень загальнодоступними інформаційно-телекомунікацій- ними системами без згоди адресата» (ст. 156-4); «Перенесення відомостей, що становлять державну таємницю на незахищені чи не зареєстровані в установленому порядку носії інфор- мації» (ч. 10 ст. 212-2); «Незаконні

дії з відомостями, що становлять державну таємницю, що призвело до витоку такої інформації у загальнодоступну інформаційно-телекомунікаційну мережу» (ч. 11 ст. 212-2); «Протиправне втручання, знищення чи блокування роботи авторизованої сторінки, аканту в соціальній мережі, незаборонений законом чи рішенням суду» (ст. 148-9); «Порушення законодавства про реєстрацію, використання чи захист електронно-цифрового підпису» (ст. 166-22).

В умовах розширення складів адміністративних інформаційних правопорушень, проведення політики декриміналізації діянь у сфері діяльності публічної адміністрації важливим завданням для законодавчого органу є чітке закріплення видових ознак відповідних деліктів, таких як спеціальний суб'єкт правопорушення, форма його вини, способи та засоби вчинення делікту, вид об'єкта і предмета протиправного посягання, сфера скоєння порушення, засоби впливу на порушника, які узгоджуються з правовим режимом інформації, щодо якої вчиняється правопорушення, її охоронюваними законом властивостями.

Перегляд складів адміністративних інформаційних правопорушень, на думку дослідників, був би неповним без удосконалення системи санкцій за ці делікти, критеріїв їх установлення та підрахунку, зміни сталої розрахункової одиниці штрафу з неоподаткованого мінімуму доходів громадян на мінімальний розмір заробітної плати, розширення сфери застосування заходів організаційного та особистого впливу на порушників

приписів інформаційного законодавства [3, с. 8].

Аналіз санкцій адміністративно-деліктних і кримінально-правових норм, що встановлюють заходи впливу на порушника інформаційного законодавства, вказує на яскраве домінування штрафу як міри покарання за інформаційні правопорушення [14, с. 12].

Між тим низка правових норм, що передбачають штраф як міру покарання за інформаційні правопорушення (ст.ст. 51-2, 163-5, 163-9, 212-3 КУпАП, 176, 177, 232-1, 232-2, 328 та ін.) поряд з відсутністю спеціальних критеріїв для визначення остаточного розміру цього стягнення встановлюють його в такий спосіб, що максимальна межа розміру адміністративного штрафу збігається з мінімальною межею покарання за інформаційні злочини.

Будучи немайновим об'єктом правового регулювання, інформація та створена за її допомогою продукція має фактично необмежену здатність до тиражування, що в площині адміністративно-деліктного регулювання означає переважно формальний характер складів адміністративних інформаційних правопорушень, для вчинення яких достатньо самого факту порушення приписів інформаційного законодавства.

Така природа адміністративних інформаційних правопорушень певною мірою ускладнює механізм установлення та підрахунку штрафу за ці правопорушення, не завжди сприяє відповідності такого покарання характеру делікту, що вимагає вироблення додаткових критеріїв уста-

новлення розміру відповідної міри адміністративної відповідальності.

На відміну від України, законодавство країн-членів ЄС, як правило, розвивається шляхом визначення загальних правил підрахунку розмірів цього виду адміністративного покарання, максимального його наближення до характеру адміністративних деліктів.

Щодо інформаційної сфери правила про необхідність установлення нормами національного законодавства лише ефективних, пропорційних, дієвих і стримувальних штрафів за адміністративні інформаційні правопорушення безпосередньо впливають з положень актів законодавства Європейського парламенту та Ради ЄС: ст. 24. Директиви № 95/46/ЄС «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» від 24 жовтня 1995 р. [11], ч. 1 ст. 15а Директиви 2002/58/ЄС «Про обробку персональних даних та захист конфіденційності в секторі електронних засобів зв'язку (Директива «Про конфіденційність та електронні засоби зв'язку»)» від 12 липня 2002 р. [12], ч. 1 ст. 14 Директиви № 2003/6/ЄС «Про використання інсайдерської інформації у процесі торгів та маніпулювання ринком («Ринкові махінації»)» від 28 січня 2003 р. в редакції Директиви 2008/26/ЄС від 11 березня 2008 р. / [13].

Національне адміністративно-деліктне право країн-членів ЄС по-різному вирішує проблему нормативного закріплення та встановлення розмірів штрафів як видів адміністративних покарань.

Так, Закон ФРН «Про порушення порядку» від 24 травня 1968 р. у розділі 3 передбачає, що розмір адміністративного штрафу щонайменше становить 5 євро та, якщо закон не передбачає іншого, – одну тисячу євро. Якщо закон не встановлює максимальної межі адміністративного покарання за необережне діяння, розмір адміністративного штрафу не може перевищувати половину максимально визначеного нормами права розміру адміністративного штрафу. Згаданий вище Закон ФРН також установлює, що при визначенні розміру штрафу до уваги приймається значення порушення встановленого порядку, форма вини порушника, його майновий стан, за умови, що розмір покарання перевищує вигоду, одержану правопорушником унаслідок правопорушення [15, с. 292, 293].

Закон Італійської Республіки «Про зміну карної системи» від 24 листопада 1981 р. № 789, допускаючи підвищення мінімального розміру адміністративного штрафу не більше ніж утричі, у той же час у ст. 11 в імперативній формі визначає критерії встановлення розмірів майнових покарань, зокрема тяжкість порушення, вчинені порушником заходи з ліквідації наслідків делікту, особисту характеристику порушника, його економічний стан [16, с. 407, 409].

Порівняльно-правове дослідження цих та інших норм адміністративно-деліктного законодавства країн-членів ЄС вказує на широке визнання за адміністративним штрафом значення головної міри адміністративної відповідальності з одночасним визначенням мінімальної

та максимальної меж такого покарання, установленням критеріїв підрахунку відповідної санкції.

Хаотичне встановлення в нормах законодавства України штрафів за адміністративні інформаційні правопорушення, часта непов'язаність цих санкцій з правовими режимами інформації, що є предметом чи об'єктом протиправних посягань, формою вини порушника, а також критеріями встановлення такого виду покарань вказує на актуальність європейського досвіду законодавчого врегулювання проблем застосування майнових адміністративних стягнень.

Імплементація положень адміністративно-деліктного законодавства країн-членів ЄС у національне законодавство України про запобігання адміністративним правопорушенням зумовлює необхідність формулювання ст. 27 КУпАП у новій редакції такого змісту:

«Стаття 27. Адміністративний штраф

1. Адміністративний штраф – вид грошового покарання за діяння, визнані цим Кодексом та іншими законами України адміністративними правопорушеннями, що застосовуються до осіб, винних у їх вчиненні, сума якого встановлюється в мінімальних розмірах заробітної плати, офіційно визначених на день винесення компетентним державним органом рішення про притягнення особи до адміністративної відповідальності.

2. Якщо інше не встановлено окремими законами України, розмір адміністративного штрафу, який застосовується до фізичних осіб, не може бути меншим за п'яту частину офі-

ційно встановленого розміру заробітної плати та більшим за сто мінімальних розмірів заробітної плати.

3. При призначенні покарання у формі адміністративного штрафу за скоєне правопорушення обов'язковому врахуванню підлягають характер вчиненого правопорушення, форма вини порушника, його майновий стан, правовий режим об'єкта протиправного посягання. Інші обставини адміністративної справи при призначенні покарання у формі адміністративного штрафу не мають братися до уваги».

Зміна механізму встановлення, підрахунку та застосування штрафів за адміністративні інформаційні правопорушення має в своїй основі поглиблення профілактичних властивостей цього покарання, посилення впливу на причини та умови, що сприяють розвитку адміністративної деліктності в інформаційній сфері.

В умовах виникнення нових, поглиблення наявних причин та умов, що сприяють розвитку адміністративної деліктності, розширення способів, засобів вчинення адміністративних правопорушень штраф поступово втрачає характер універсальної міри адміністративної відповідальності, у зв'язку з чим щодо окремих деліктів законом встановлено майнові стягнення у вигляді конфіскації (ст.ст. 51-2, 146, 164-1, 212-6 та ін.) [2], вилучення незаконно одержаного прибутку (ч. 2 ст. 75 Закону України «Про телекомунікації» від 21 грудня 2003 р. № 1280-VI) [17] тощо.

Визначаючи зміст зазначених покарань, законодавець, як правило, пов'язує його з конфіскацією засобів

і знарядь вчинення правопорушень або з вилученням майнових результатів протиправних діянь (незаконно одержаного прибутку, протиправної інформаційної продукції, об'єктів права інтелектуальної власності) і лише в санкціях окремих статей поєднує обидві складові конфіскації (ст. 51-2, 212-6 КУпАП) [2].

Визнана адміністративно-деліктним законодавством практика застосування за адміністративні інформаційні правопорушення конфіскації у вузькому розумінні цього поняття призводить до того, що незаконно використана чи створена інформація, бази даних, інші об'єкти та предмети протиправних посягань залишаються доступними для правопорушника.

Наслідком такого застосування конфіскації, як покарання за адміністративні інформаційні правопорушення, є не лише мінімальний вплив на причини розвитку адміністративної деліктності, але і наявність передумов для повторного вчинення правопорушень.

Усе це вказує на необхідність законодавчого закріплення щодо адміністративних інформаційних правопорушень конфіскації, дія якої охоплювала б як знаряддя та засоби вчинення деліктів, так і виражені в об'єктивній формі результати їх вчинення.

Забезпечуючи правове регулювання інформаційної діяльності, законодавство України допускає її здійснення як фізичними, так і юридичними особами, чим фактично поширює дію правових стимулів, обмежень, заборон на всіх суб'єктів, яким законом надано право здійснювати

обробку інформації, виробляти інформаційну продукцію та надавати інформаційні послуги.

Чинні в інформаційній сфері обмеження та заборони, спрямовані на забезпечення законності при здійсненні інформаційної діяльності, лише частково підкріплюються засобами публічноправової охорони, спрямованими переважно на поведінку фізичних, зокрема посадових, осіб [4, с. 125].

Такий висновок ґрунтується на положеннях (ст.ст. 9, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 27, 30, 31, 32 Загальної частини та Особливої частин КУпАП) і правових позиціях Конституційного Суду України, викладених у п. 5 мотивувальної частини Рішення № 2-22-2001 від 30 травня 2001 р. у справі «За конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, частин першої, третьої ст. 2, частини першої ст. 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення» [18].

Легальне обмеження сфери дії норм КУпАП за суб'єктивним складом поряд з існуванням в інформаційному просторі правових обмежень і заборон не забезпечених санкціями адміністративно-деліктних норм викликало стрімке зростання фактів порушення приписів інформаційного законодавства у галузі публічноправового регулювання, які за формальними ознаками не визнані правопорушеннями, однак за матеріальними ознаками є протиправними діяннями та істотно підривають інформаційну безпеку держави, становлять значну

загрозу для її інформаційного суверенітету.

Такий стан правового регулювання передусім притаманний правовідносинам, що складаються в інформаційній сфері за участю юридичних осіб, щодо яких законодавством України встановлено спеціальні стимули, обмеження, дозволи та заборони, поєднані у правовому режимі інформаційної діяльності.

На відміну від України, законодавство багатьох країн Європейського Союзу, зокрема Австрії, Бельгії, Італії, Литви, Латвії, Німеччини, Польщі, Словенії, Франції та інших, одночасно з визнанням за юридичними особами права здійснювати інформаційну діяльність визнало їх суб'єктами адміністративної відповідальності за конкретні адміністративні інформаційні правопорушення.

Так, згідно з п. 30 Закону ФРН «Про порушення порядку» юридичні особи визнаються винними за вчинення ними або їх уповноваженими особами протиправних діянь незалежно від форми їх вини, якщо не доведуть, що ними вжито всіх залежних від порушників заходів у сфері забезпечення публічного порядку [15].

Законодавство Італії, визнаючи суб'єктами адміністративної відповідальності фізичних та юридичних осіб, водночас щодо більшості адміністративних деліктів не проводить розмежування суб'єктів їх вчинення, проте виокремлює уповноважених представників юридичних осіб як спеціальних суб'єктів адміністративної відповідальності [9, с. 83].

Установлюючи наслідки порушення правового режиму інформацій-

ної діяльності, законодавство України розвивається двовекторним шляхом, через визначення в нормах ГК України [19] видів адміністративно-господарських санкцій і загальних підстав їх накладення, а також уточнення особливостей їх застосування щодо окремих видів інформаційної діяльності, суб'єктами якої є юридичні особи.

Дворівнева структура адміністративно-деліктного законодавства, дія якого поширюється на юридичних осіб, веде до існування у правовому інформаційному середовищі неоднозначних підходів до підстав, форм, видів процедур застосування адміністративних покарань до різних суб'єктів, а також установлення за інформаційні правопорушення санкцій, не властивих для інформаційної сфери.

Вирішення порушених проблем ускладнюється через відсутність у низці норм інформаційного законодавства ознак суб'єктів відповідальності за адміністративні інформаційні правопорушення, що не завжди дозволяє розмежувати делікти, суб'єктами яких можуть бути лише фізичні або юридичні особи.

Сприйнята законотворчим процесом практика систематичного ігнорування видових ознак суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень, використання поняття «спеціальний суб'єкт правопорушення» (посадової, службової особи) як обставини, що обтяжує покарання [2], призводить до втрати нормативної природи відповідних деліктів, не завжди дозволяє об'єктивно розмежувати протиправні діяння між

винними юридичними особами та їх уповноваженими представниками.

Наявна в адміністративно-деліктному законодавстві України прогалина заглиблюється своїм корінням у правові та функціональні зв'язки адміністративної правосуб'єктності юридичних осіб – суб'єктів інформаційної діяльності – та правових режимів цих видів діяльності, інформації, яка використовується при її здійсненні.

За загальним правилом, закріпленим у ст.ст. 91, 92 ЦК України, юридична особа стає правосуб'єктною, тобто здатною набувати та здійснювати суб'єктивні права, виконувати юридичні обов'язки, а також нести відповідальність за вчинені правопорушення, з моменту державної реєстрації такої юридичної особи та припиняється з дати внесення запису до Єдиного державного реєстру про припинення діяльності такої особи [20].

Традиційно наділену законодавством загальною правосуб'єктністю юридичну особу доктрина адміністративної деліктології визнає загальним суб'єктом адміністративної відповідальності [9, с. 124].

Статус спеціального суб'єкта адміністративної відповідальності юридична особа може набути двома шляхами:

1) нормативним, коли власник уповноважує її займатись якимось спеціальним видом діяльності, і на реалізацію цих повноважень вона отримує від компетентного державного органу відповідний дозвіл;

2) фактичним, коли юридична особа безпосередньо в результаті своєї діяльності набуває низку спе-

цифічних ознак, передбачених нормативним актом (наприклад, стає монополістом), що надає їй статусу спеціального суб'єкта [21, с. 7, 14].

Установлюючи спеціальні вимоги до окремих видів інформаційної діяльності, законодавство України допускає їх здійснення виключно юридичними особами, що зумовлює поширення безпосередньо на них пов'язаних з такою діяльністю стимулів, обмежень, дозволів і заборон, які в своїй сукупності утворюють правовий режим такої діяльності, інформації, що використовується при її здійсненні (ст.ст. 1, 37 Закону України «Про телекомунікації» від 18 листопада 2003 р. № 1820-VI [17], ст. 11 Закону України «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 р. № 3759-XIII [22], ст.ст. 4, 16 Закону України «Про Національну програму інформатизації») [23].

Уведений нормами інформаційного законодавства правовий режим інформації дозволяє забезпечити комплексність впливу через сукупність регулятивних, охоронних, процесуально-процедурних правових засобів, що характеризують особливе поєднання дозволів, обмежень і заборон, гарантії їх забезпечення [24, с. 13].

Саме тісний зв'язок структурних елементів, які формують правові режими інформації, правових норм, що передбачають юридичну відповідальність за інформаційні правопорушення, розкриває сутність останніх. Від ступеня таких правових зв'язків значною мірою залежить не лише ефективність нормативного конструювання складів інформаційних

правопорушень, але і рівень запобігання їм [8, с. 7].

Легальне визнання права здійснювати окремі види інформаційної діяльності за юридичними особами, установлення особливих правових режимів такої діяльності, інформації, яка використовується при її здійсненні, зумовлює необхідність визнання в нормах КУпАП юридичної особи суб'єктом адміністративних правопорушень та відповідальності за них, зокрема за адміністративні інформаційні правопорушення.

Розширення сфери дії адміністративно-деліктних норм за колом суб'єктів є можливим через доповнення КУпАП ст. 14-2 у такій редакції:

«Стаття 14-2. Адміністративна відповідальність юридичних осіб

Юридична особа, зареєстрована у встановленому порядку на території України або яка одержала дозвіл на провадження своєї діяльності в Україні, несе адміністративну відповідальність за порушення встановлених законом правил діяльності у сфері економіки, транспорту, енергетики, зв'язку, обігу інформації, науки, освіти, соціально-політичної та культурної діяльності шляхом застосування у встановленому порядку передбачених законами України санкцій майново-організаційних за змістом та економічних за формою, якщо за відповідне правопорушення не встановлено адміністративної відповідальності посадових осіб такої юридичної особи. За вчинення адміністративних правопорушень юридична особа несе відповідальність, якщо не доведе, що нею було вжито всіх залежних заходів для недопущення правопорушень

та якщо їх вчинення неможливо було запобігти іншими засобами».

Загалом формування нової, ефективної моделі адміністративно-деліктного законодавства в інформаційній сфері є ключовим напрямком державної адміністративної та інформаційної політики, правовою та методологічною основою якого має стати проект Адміністративно-деліктного кодексу України.

За своїм цільовим призначенням згаданий кодифікований акт має розв'язати не лише проблеми формування недвозначного понятійного апарату адміністративно-деліктного законодавства, формулювання конкретних критеріїв установлення застосування майнових адміністративних стягнень, систематизації адміністративних деліктів за родовим об'єктом посягання, але і забезпечити декриміналізацію значної групи інформаційних правопорушень, безпідставно включених до КК України.

В окремих главах проекту Адміністративно-деліктного кодексу України, диференційованих за суб'єктним критерієм поширення дії, мають знайти своє відображення положення про загальні підстави, види та форми адміністративних покарань фізичних та юридичних осіб, процедури їх накладення.

Щодо адміністративних інформаційних правопорушень модернізація адміністративно-деліктного законодавства стає можливою лише за умови об'єднання складів цих правопорушень в єдину главу «Адміністративні правопорушення у сфері обігу інформації, зв'язку та інформатизації».

Побудова адміністративно-деліктного законодавства в такий спосіб забезпечує нормативне узгодження правових, функціональних зв'язків заходів адміністративного примусу з характером протиправних діянь, правовими режимами інформації, соціальною, майновою, політичною цінністю самої інформації, щодо якої вчинено делікт, а також з урахуванням правового статусу суб'єкта правопорушення, його майнового стану, форми вини, мети та засобів вчинення правопорушення.

Список використаних джерел:

1. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650 в редакції Закону України від 13 січня 2011 р.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р // Відомості Верховної Ради УРСР, 1984, додаток до № 51. – Ст. 1123 (з наступними змінами та доповненнями).
3. Чуприна О. В. Адміністративна відповідальність за порушення права на інформацію // О. В. Чуприна. – К., 2013. – 175 с.
4. Благодарний А. М. Особливості адміністративної відповідальності за правопорушення в інформаційній сфері / А. М. Благодарний // Адміністративне право. – № 11. – 2009. – С. 123–126.
5. Федоров І. О. Кодифікація адміністративно-деліктного законодавства України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / І. О. Федоров. – Запоріжжя, 2006. – 186 с.
6. Леонідова О. О. Адміністративна відповідальність за проступки в сфері телекомунікацій : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / О. О. Леонідова. – Х., 2010. – 190 с.
7. Волеводз А. Г. Правонарушения в информационной сфере: некоторые

проблемы ответственности / А. Г. Волеводз // Информационное общество в России: проблемы становления. Вып. 2. Сб. науч. трудов. – М., 2002. – С. 26–35.

8. Полушкин А. В. Информационное правонарушение: понятие и виды : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. / А. В. Полушкин. – Екатеринбург, 2009. – 26 с.

9. Адміністративне деліктне законодавство: Зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / авт.-упоряд. О. А. Банчук. – К.: Книги для бізнесу, 2007. – 912 с.

10. Гаврилова Л. В. Административно-деликтное законодательство Федеральной Республики Германии становление, развитие и современное состояние : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Л. В. Гаврилова. – 2003. – 21 с.

11. Директива 95/46/ЄС Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу «Про захист осіб у зв'язку з обробкою персональних даних та вільним обігом цих даних» від 24 жовтня 1995 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.evropa.eu.int/ISPO/legal/en/dataprot/directiv/directiv.html.

12. Директива 2002/58/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 12 липня 2002 р. про обробку персональних даних та захист таємниці сектора електронних комунікацій (Директива про секретність та електронні комунікації) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nkrz.gov.ua/img/zstored/File/58_Ukr_Sekretnist.pdf.

13. Директиви № 2003/6/ЄС «Про використання інсайдерської інформації у процесі торгів та маніпулювання ринком (Ринкові махінації)» від 28 січня 2003 р. в редакції Директиви 2008/26/ЄС від 11 березня 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nkrz.gov.ua/img/zstored/File/58_Ukr_Sekretnist.pdf.

14. Савчишкин Д. Б. Административная ответственность в области связи и информатизации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д. Б. Савчишкин. – М., 2011. – 16 с.

15. Закон ФНР «Про порушення порядку» від 24 травня 1968 р. // Адміністративне деліктне законодавство: Зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / авт.-упоряд. О. А. Банчук. – К.: Книги для бізнесу, 2007. – С. 288–357.

16. Закон Італійської Республіки від 24 листопада 1981 р., № 689. «Зміни карної системи» // Адміністративне деліктне законодавство: Зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / авт.-упоряд. О. А. Банчук. – К.: Книги для бізнесу, 2007. – С. 405–430.

17. Про телекомунікації: Закон України від 18 листопада 2003 р. № 1280-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 12. – Ст. 155.

18. Рішення Конституційного Суду України від 30 травня 2001 р. у справі № 1-22/2001 за конституційним зверненням ВАТ «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України (справа про відповідальність юридичних осіб) // Вісник господарського судочинства. – № 3. – 2001. – С. 64–69.

19. Господарський Кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – № 19–20; № 21–22. – Ст. 144.

20. Цивільний кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 р. // Голос України. – 2003. – № 12–13. – Ст. 139.

21. Костив М. В. Административная правосубъектность юридических лиц и особенности ее реализации в административно-деликтных отношениях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / М. В. Костив. – К., 2005. – 21 с.

22. Про телебачення і радіомовлення : Закон України від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 10. – Ст. 43.

23. Про Національну програму інформатизації : Закон України: від 4 лютого 1998 р. № 74/98-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.

24. Терещенко Л. К. Правовой режим информации : дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.14 / Л. К. Терещенко. – М., 2011. – 415 с.

Заярный О. А. Правовые и организационные основы совершенствования материального административно-деликтного законодательства в информационной сфере на пути евроинтеграции.

В статье рассматриваются основные причины существования несовершенного административно-деликтного законодательства Украины в информационной сфере, определяются правовые, организационные и методологические основы для его усовершенствования, анализируются принципы и нормы права Европейского Союза в отношении предупреждения административных информационных правонарушений, формулируются пути имплементации его положений в национальное законодательство Украины.

Ключевые слова: административно-деликтное законодательство, административное информационное правонарушение, информация информационная сфера, кодификация, субъекты административной ответственности в информационной сфере.

Zaiarnyi O. A. The legal and institutional grounds of improvement of material administrative and tort law in the informational sector in terms of European integration.

This article examines the main reasons for the existence of deficient administrative and tort law in the informational sector in Ukraine and defines organizational and legal means of its improvement.

Much attention is paid to the methods of systematization of administrative and tort law in the information sector. The author reveals the legal nature of administrative information offenses and formulates the criteria of combining bodies of these delicts within a single codified act.

The author also considers the rules and principals of administrative and tort law of the European Union and defines the ways of the implementation of its provisions into the Ukrainian national administrative and tort law in the information sector.

In terms of new legal position the article justifies the necessity of establishment of administrative responsibility of legal persons for administrative information offenses, defines the major problems of implementation of such responsibility and suggests the concrete ways to address them.

Due to the European Union, referred to the causes and conditions conducive to the commission of administrative offenses, the author justifies the need for state policy to decriminalize the information offenses and to recognize a number of information criminal offenses as administrative information offenses in law.

Key words: administrative and tort law, administrative information offenses, legislative machinery, information, information sector, codification, subjects of administrative responsibility in the information sector.

Стаття надійшла до редакції 17.09.2014

МИТНІ ФОРМАЛЬНОСТІ: ПРАВОВА ПРИРОДА ТА ЗМІСТ ПОНЯТТЯ (МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)



**Приймаченко
Дмитро
Володимирович,**

доктор юридичних
наук, професор,
професор кафедри
адміністративного
та митного права
Академії митної
служби України



**Прокопенко Віктор
Валерійович,**

кандидат юридичних
наук, доцент, доцент
кафедри морського
та митного права
Національного
університету
«Одеська юридична
академія»

У статті досліджується правова природа та зміст поняття «митні формальності», що містяться в міжнародно-правових актах (митних конвенціях, двосторонніх міждержавних, міжурядових угодах України з іншими державами в галузі митної справи) і Митному кодексі України. Здійснено порівняльний аналіз досліджуваного поняття. Обґрунтовується теза, що митні формальності становлять собою сукупність дій, здійснюваних посадовими особами митної служби та іншими учасниками митних правовідносин з метою спрощення і гармонізації митних правил і процедур.

Ключові слова: митне право, митне законодавство, митні формальності, митні процедури, митне оформлення, митний контроль.

В умовах формування та розвитку митного права як комплексної галузі в національній системі права питання створення власного понятійно-категоріального апарату є досить актуальним. Проблема визначення основних понять та їх змістовна характеристика є однією з найбільш складних як з погляду загальної теорії права, так і з погляду визначення принципових засад регулювання та функціонування окремих галузей права, зокрема які перебувають на стадії формування.

Як відомо, одним із критеріїв виокремлення галузі права є кодифікований акт, який виконує інтегровальну роль (носія) сукупності нормативно-правових приписів, що здійснюють правове регулювання суспільних відносин, пов'язаних із переміщенням через митний кордон товарів і транспортних засобів. Для митного права таким стрижневим актом є Митний кодекс України (далі – МК України) [1]. З моменту свого прийняття 1991 року і до його останньої редакції (2012) галузевий кодифікований акт містить значну кількість норм-дефініцій, які виконують головним

чином орієнтаційну та інформаційну функцію у правовому регулюванні митних правовідносин, допомагаючи застосовувати ті норми митного права, в яких використано відповідні категорії та поняття.

Разом із тим фахівці в галузі митного права та практичні працівники неодноразово відзначали значну кількість вад термінологічного характеру як у попередніх, так і в чинній редакції МК України, – як з погляду формальної логіки, так і юридичної техніки [2; 3]. Крім того в контексті євроінтеграційних процесів, які наразі активно реалізуються в Україні, особливої актуальності набувають питання імплементації та застосування в галузі митно-правового регулювання понятійно-категоріального апарату, що використовується в міжнародних актах (конвенціях, угодах, договорах).

Значна кількість публікацій, присвячених проблемам застосування термінів і понять у митному праві та митному регулюванні, свідчить про небайдужість та зацікавленість науковців і практиків у наблизненні вітчизняного митного законодавства до міжнародних стандартів (це насамперед І. Бережнюк, Є. Додін, А. Мазур, І. Міщенко, П. Пашко, С. Терещенко, І. Федотова та ін.). Водночас дослідження поняття «митні формальності», яке використовується в низці міжнародних митних конвенцій, ратифікованих Україною, і яке вперше було нормативно закріплено в п. 29 ст. 4 нової редакції МК України, залишилося поза увагою вчених і практиків. Зважаючи на те, що це поняття є одним із системо-

утворювальних у правовому регулюванні митних правовідносин, і той факт, що наразі відсутня єдність думок щодо його змісту та обсягу, актуальним є дослідження його правової природи. Метою статті є дослідження поняття «митні формальності» у міжнародних конвенціях та угодах й аналіз можливості його застосування у вітчизняному митному законодавстві.

Наразі одним із важливих завдань реформування митної служби є приведення національного митного законодавства до міжнародних правил, норм, стандартів, у зв'язку з чим за останні роки було підготовлено декілька законопроектів, зокрема «Про внесення змін до Митного кодексу України та деяких інших законодавчих актів України» (№ 8130 від 18 лютого 2011 р. [4]; № 8130-1 від 4 березня 2011 р. [5]). Як впливає з їх пояснювальних записок, метою та завданням законопроектів є приведення МК України відповідно до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур і до Конвенції про тимчасове ввезення, а також з метою імплементації в національне законодавство Рамкових стандартів безпеки Всесвітньої митної організації.

З прийняттям нової редакції МК України [1] митне законодавство в цілому було приведено відповідно до міжнародних актів у сфері митного регулювання. Уперше в галузевому кодифікованому акті до термінології національного митного законодавства було внесено поняття «митні формальності». Фактично ще на стадії оприлюднення законопроекту щодо змін

і доповнень до МК України в адміністративно-правовій літературі розпочалася дискусія, яка триває й донині, щодо співвідношення таких понять, як «митні правила», «митні процедури», «митні режими», «митні формальності». З огляду на мету роботи спробуємо дослідити правову природу та зміст поняття «митні формальності» у міжнародних конвенціях, угодах.

Ключовим моментом у дослідженні митних формальностей є його аналіз у контексті Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур (Кіотська конвенція 1973 р.) [6], до якої Україна у встановленому порядку також приєдналася [7].

Відповідно до п. E9F16 р. 2 «Визначення понять» Загального додатку вищезазначеної Конвенції митні формальності – це сукупність дій, що підлягають виконанню відповідними особами і митною службою¹ з метою дотримання вимог митного законодавства. При цьому обов'язково слід звернути увагу на п. E5F9 цього ж розділу (митне оформлення – це здійснення митних формальностей, необхідних для випуску товарів у вільний обіг, з метою внутрішнього споживання, експорту чи переведення під інші митні режими) та п. E7F3 (митний контроль – сукупність заходів, що здійснюються митною службою з метою забезпечення дотримання митного законодавства). При цьому залишається відкритим питання щодо співвідношення цих понять.

¹ У тексті використовуються ті терміни, які застосовуються у нормативних актах, що аналізуються (*митна служба, митниця, митні органи, митна адміністрація*).

З одного боку, назва розділу 3 загального додатку «Митне оформлення та інші митні формальності» начебто свідчить про те, що митне оформлення є різновидом митних формальностей. Отже, якщо вони не тотожні, то які ще елементи крім митного оформлення включають у себе митні формальності?

З іншого боку, ознайомлення зі змістом цього розділу дозволяє встановити, що при митному оформленні декларанти, уповноважені особи, посадові особи митної служби вчиняють низку різних за характером дій, спрямованих у підсумку на переміщення товарів через митний кордон. По-перше, перед поданням декларації на товари декларанту дозволяється здійснювати огляд товарів і брати зразки (проби). По-друге, безпосередньо саме подання, реєстрація та перевірка декларації на товари. По-третє, перевірка товарів, тобто проведення операції з фактичної перевірки товарів силами митної служби з метою встановлення відповідності характеру, походження, стану, кількості та вартості товарів даним, наведеним у декларації на товари (фактично здійснення митною службою митного контролю). По-четверте, випуск товарів, тобто товари, зазначені в декларації, випускаються після прийняття рішення не проводити їхню перевірку за умови, що не було виявлено жодних правопорушень; представлено ліцензії на ввезення чи вивезення або будь-які інші необхідні документи; представлено всі дозволи, що стосуються конкретної процедури; сплачено всі мита та податки або вжито необхідних заходів для забезпечення їхньої сплати.

Отже, аналіз розділу 3 загального додатку Кіотської Конвенції дозволяє дійти висновку, що поняття «митні формальності» включає в себе сукупність дій, вчинення яких спрямовано на здійснення не тільки митного оформлення, але й митного контролю та сплати мита, податків, тобто здійснення митних процедур.

Крім того обов'язково слід звернути увагу на спеціальні додатки до цієї Конвенції, в яких також використано поняття «митні формальності». Так, у р. 1 «Митні формальності, які передують представленню декларації на товари» Спеціального додатку А мова йде про ввезення товарів на митну територію, обов'язки перевізника, представлення товарів митній службі та розвантаження. Відповідно до п. Е3./F.2 митні формальності, що передують представленню декларації на товари, – це всі операції, які здійснюються відповідною особою та митною службою з моменту ввезення товарів на митну територію до моменту розміщення товарів під митний режим. Аналіз положень цього розділу Спеціального додатку А дозволяє припустити, що під митними формальностями слід розуміти дії, операції, які здійснюються, по-перше, митною службою щодо прийняття рішень відносно ввезення та доставки товарів до місця призначення, представлення товарів митній службі; по-друге, відповідною особою щодо обов'язку перевізника доставити товари до призначеного митною службою місця та розвантажити їх. Отже, митні формальності – це знову сукупність дій, здійснення яких спря-

мовано на досягнення юридично значущого результату.

Крім того, наприклад, відповідно до п. Е1./F.2 р. 1 «Випуск для вільного обігу» Спеціального додатку В випуск для вільного обігу – це митний режим, який передбачає, що ввезені товари отримують статус товарів у вільному обігу на митній території після сплати всіх необхідних ввізних мит і податків та виконання всіх необхідних митних формальностей. Це положення зберігається і для характеристики інших митних режимів, регламентованих у Спеціальному додатку В.

На користь позиції щодо того, що митні формальності – це дії, виконання яких зумовлено реалізацією певних процедур, свідчить 4 стандартне правило розділу 1 «Пасажири» Спеціального додатку J. Відповідно до нього за умови дотримання відповідних процедур митного контролю пасажиром, які в'їжджають до країни чи виїжджають із неї на своїх транспортних засобах особистого користування, дозволяється виконувати всі необхідні митні формальності, не залишаючи транспортних засобів, використовуваних ними для пересування.

У розділі 2 «Поштові відправлення» спеціального додатку J для цілей цього розділу використовується таке поняття: митні формальності щодо поштових відправлень – це всі операції, здійснювані зацікавленою стороною та митною службою стосовно поштових відправлень, які включають оформлення поштових відправлень, пред'явлення митній службі, стягнення мита та податків. Тобто в цьому розділі митні

формальності включають в себе дії, які здійснюються з метою митного оформлення поштових відправлень, митного контролю, а також обкладення податками, зборами. Аналогічне трактування митних формальностей міститься і в інших розділах цього додатку.

Таким чином, розробники Конвенції під митними формальностями мають на увазі сукупність дій, здійснюваних як посадовими особами митної служби, так й іншими учасниками митних правовідносин, пов'язаних із переміщенням товарів і транспортних засобів через митний кордон держави.

Ще одним наріжним каменем у системі митного регулювання є Митна конвенція про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (далі – Конвенція МДП) 1975 р. [8], учасницею якої є Україна [9]. Головною метою цієї Конвенції є сприяння поліпшенню умов міжнародного перевезення вантажів і спрощення та гармонізація адміністративних, зокрема прикордонних, формальностей у галузі міжнародних перевезень. В окремих її статтях також використовується поняття «формальності». З огляду на предмет правового регулювання цієї митної конвенції, вочевидь, мова йде про митні формальності.

У контексті аналізу змісту норм Конвенції МДП слід зазначити, що формальності в галузі міжнародних перевезень стосуються як гарантійного об'єднання, власника книжки МДП, перевізника, так і співробітників митниць. Гарантійне об'єднання виконує такі формальності (дії): ви-

дачу бланків книжок МДП; сплату належних ввізних або вивізних мит і зборів, а також будь-яких відсотків за прострочення, які можуть належати відповідно до митних законів і правил країни, в якій виявлено порушення у зв'язку з операцією МДП; несе відповідальність не тільки за вантажі, перераховані в книжці МДП, а також за будь-які вантажі, які не були зазначені в цій книжці і містяться в запломбованій частині дорожнього транспортного засобу або у запломбованому контейнері.

Щодо власника книжки МДП, то цей учасник митних правовідносин мусить виконати такі формальності (дії): отримати та заповнити книжку МДП; скласти маніфест; бути присутнім при вантаженні, відправленні вантажу.

Перевізник як суб'єкт міжнародних перевезень виконує такі формальності (дії): отримує свідоцтво про допущення транспортного засобу, контейнеру від компетентного органу; приймає до перевезення вантаж; представляє книжку МДП разом із дорожнім транспортним засобом, складом транспортних засобів або контейнером (-ми) у кожній митниці місця відправлення, у кожній проміжній митниці та в кожній митниці місця призначення; у разі випадкового ушкодження в дорозі митних пломб і печаток або загибелі, ушкодження вантажу перевізник мусить негайно звернутися до митних органів, якщо такі містяться поблизу, або у протилежному випадку – до інших компетентних органів країни, у якій він перебуває; доставляє вантаж до митниці призначення.

Митні органи, відповідно до приписів Конвенції МДП, при здійсненні митних процедур відносно товарів, що переміщуються через митний кордон за правилами міжнародних перевезень із використанням книжки МДП, здійснюють крім традиційних дій такі формальності: по-перше, видають за встановленою процедурою допуск до перевезень на умовах Конвенції МДП; по-друге, видають свідоцтва про допущення транспортного засобу до таких перевезень; по-третє, здійснюють митне оформлення вантажу та у виняткових випадках застосовують митний огляд.

Таким чином, у Конвенції МДП поняття «формальності» передбачає здійснення певних дій як відповідних осіб (гарантійного об'єднання, власника книжки МДП, перевізника), так і співробітників митниць. Причому останні здійснюють ці дії з метою як здійснення загальнообов'язкових митних процедур (митного контролю, митного оформлення), так і забезпечення дотримання відповідними особами вимог міжнародної конвенції (видання допуску до таких перевезень і свідоцтва про допущення транспортного засобу до міжнародних перевезень). Отже, за Конвенцією МДП, митні формальності – це дії, які слід здійснити для отримання певного юридично значущого результату.

У Конвенції «Про тимчасове ввезення» від 26 червня 1990 р. (Стамбульська конвенція) [10], до якої Україна приєдналася 24 березня 2004 р. [11], також використовується поняття «митні формальності». У статті 15 цієї Конвенції зазначено, що «кожна з Договірних Сторін зводить до мінімуму митні

формальності, які стосуються пільг, передбачених цією Конвенцією...». Можемо припустити, що «кожна з Договірних Сторін зводить до мінімуму дії, які стосуються пільг, передбачених цією Конвенцією...». Ці митні формальності (дії) стосуються отримання від митних органів попереднього дозволу, застосування пільг щодо тимчасового ввезення окремих категорій товарів відповідними особами та встановлення заборон і обмежень, які впливають з національних законів і нормативних актів.

Незважаючи на те, що в Стамбульській конвенції прямо не вказується на такі митні процедури, як митний контроль та митне оформлення (на відміну від обкладання податками і зборами або звільнення від них), дослідження норм цієї Конвенції дозволяє дійти висновку, що ці дії вчиняються в процесі реалізації зазначених митних процедур. Наприклад, у ст. 13 Конвенції зазначено: «режим тимчасового ввезення може бути припинений оформленням товарів для внутрішнього використання, якщо обставини це виправдовують і якщо це дозволяє національне законодавство, за умови відповідності умовам і формальностям, які застосовуються у таких випадках». Або в ч. 1 ст. 14 Додатку А Конвенції вказано, що «якщо очікується, що операція тимчасового ввезення перевищить термін чинності документів на тимчасове ввезення через неспроможність власника вивезти товари (зокрема транспортні засоби) протягом такого терміну, асоціація, що видала ці документи, може видати документи, що їх замінюють.

Такі документи подаються для контролю митним органам Договірних Сторін, яких вони стосуються...».

У Рамкових стандартах безпеки та спрощення міжнародної торгівлі Всесвітньої митної організації [12] (далі – Рамкові стандарти ВМО), запроваджених митною службою України [13], використовується термінологічне поняття «імпортні та експортні формальності». Зазначені митні формальності можуть бути використані митними адміністраціями з метою застосування «моделі митних даних» ВМО для реалізації митних процедур.

Поняття «митні формальності» досить часто застосовується в двосторонніх міжнародних договорах міждержавного та міжурядового характеру між Україною та іншими державами у сфері митної діяльності. Наприклад, в Угоді між Україною та Словацькою Республікою про співробітництво і взаємодопомогу в галузі митної справи, яка ратифікована Законом України від 12 липня 1996 р. (п. 6 ст. 2) [14], зазначається, що договірні сторони вживають усіх необхідних заходів, щоб завдяки тісному співробітництву їх митних служб було полегшено виконання митних формальностей у міжнародному сполученні між двома країнами.

У міжурядових угодах України про співробітництво та взаємодопомогу в митних справах з такими державами, як Азербайджан [15], Вірменія [16], Грузія [17], Казахстан [18], Молдова [19], Таджикистан [20], Узбекистан [21], також використовується поняття «митні формальності». Зазначимо, що вищезазначені між-

урядові угоди є стандартними і ст. 3 у них передбачає спрощення митних формальностей. У цій статті зазначено, що, по-перше, митні служби: а) вживають за взаємною згодою необхідних заходів для спрощення митного оформлення; б) визнають митні забезпечення (пломби, відбитки печаток, штампів) і митні документи одна одної, а за необхідності застосовують власні митні забезпечення на товари, що переміщуються. По-друге, товари та транспортні засоби, які слідують транзитом, звільнюються від митного догляду, за винятком випадків, коли є підстави вважати, що їх ввезення, вивезення і транзит заборонені згідно із законодавством Сторін або є наявним митне правопорушення.

Таким чином, і в цих угодах до змісту поняття «митні формальності» вкладено здійснення передусім дій, спрямованих на спрощення митних процедур.

У глосарії міжнародних митних термінів, опублікованому Всесвітньою митною організацією, під митними формальностями розуміють усі операції, що мають здійснюватися особами, яких це стосується, і митною службою з метою дотримання митного законодавства. У примітці до цього визначення вказується, що крім митних формальностей, пов'язаних з різними митними процедурами, вони можуть включати формальності, пов'язані з фітосанітарними, ветеринарними, імміграційними, валютними нормами і нормами, які стосуються ліцензування [22]. Варто звернути увагу на можливість широкого тлумачення цього терміна: розробники цього документа крім дій,

пов'язаних із митним оформленням, митним контролем, оподаткуванням переміщеного через кордони держав товару, припускають включення до цих формальностей здійснення дій щодо фітосанітарних, ветеринарних, імміграційних, валютних норм і норм ліцензування.

Зазначимо, що в деяких країнах світу, зокрема й в Україні, саме на митні адміністрації покладається здійснення заходів з дотримання деяких вищевказаних норм. Так, ще 2005 року з метою створення сприятливих умов і спрощення процедури контролю товарів під час переміщення через державний кордон України Кабінет Міністрів України затвердив Порядок здійснення попереднього документального контролю товарів у пунктах пропуску через державний кордон України [23], який визначає процедуру здійснення в пунктах пропуску через державний кордон України санітарно-епідеміологічного, ветеринарного, фітосанітарного, екологічного контролю та контролю за переміщенням культурних цінностей у формі попереднього документального контролю товарів, що ввозяться на митну територію України та згідно із законодавством підлягають зазначеним видам контролю. Здійснення такого контролю в пунктах пропуску через державний кордон покладено на митні органи України. Пізніше, а саме Законом України від 3 лютого 2011 р., до МК України було внесено зміни стосовно здійснення попереднього документального контролю митними органами [24].

Вважаємо, що включення дій, здійснюваних митними адміністра-

ціями, що стосуються перевірки документів з дотримання санітарних, ветеринарних та інших норм, до митних формальностей є цілком обґрунтованим кроком. Така ситуація лише сприяє забезпеченню безпеки та спрощення міжнародної торгівлі, що є пріоритетом у діяльності митних адміністрацій.

У контексті здійснюваного дослідження цікавим є досвід митно-правового регулювання в Європейському Союзі. Зasadничим документом у цій царині є Митний кодекс Співтовариства (Модернізований митний кодекс), який запроваджує загальні правила та процедури, що застосовуються до товарів, увезених на митну територію Співтовариства або вивезених з неї [25]. Відповідно до п. 8 ст. 4 цього Кодексу митні формальності – це всі дії, які мають бути виконані зацікавленими особами та митними органами з метою дотримання митного законодавства. Отже, у Кодексі чітко та однозначно визначено, що становлять собою митні формальності у трактуванні європейських законодавців. Прикладом, який підтверджує твердження щодо того, що митні формальності – це дії, є п. 2 ст. 106, згідно з яким митний орган, в якому подано декларацію або якому надано до неї доступ, виконує всі формальності для перевірки декларації, стягнення суми імпорного або експортного мита, що відповідає будь-якому митному боргу, та для проведення митного оформлення товарів.

У чинному національному митному законодавстві використовується поняття «митні формальності», тлумачення якого міститься в п. 29 ст. 4

МК України: це сукупність дій, що підлягають виконанню відповідними особами й органами доходів і зборів з метою дотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи. З урахуванням цієї норми в МК України сформульовано поняття «митні процедури» – це зумовлені метою переміщення товарів через митний кордон України сукупність митних формальностей і порядок їх виконання (п. 21 ст. 4 МК України) [1].

Аналіз цих понять засвідчує, що поняття «митні процедури» ширше за своїм змістом за «формальності», адже включає в себе не тільки визначення необхідної сукупності дій, а й офіційно встановлений порядок їх здійснення. Вважаємо, що таке нормативне закріплення цих понять має припинити дискусію щодо їх співвідношення.

Така позиція законодавця підтверджується змістом розділу 6 МК України, де особливості переміщення і пропуску товарів через митний кордон України визначаються саме митними формальностями, а не митними процедурами, як це було в попередній редакції МК України. Тобто особливості переміщення і пропуску товарів через митний кордон України визначаються сукупністю специфічних дій, а не особливостями порядку їх виконання, який є загальним та уніфікованим незалежно від виду транспорту. З метою реалізації положень розділу 6 МК України було розроблено та запроваджено «Класифікатор митних формальностей, що можуть бути визначені за результатами застосування системи управління ри-

зиками» та інші відомчі класифікатори інформації з питань державної митної справи, які використовуються у процесі оформлення митних декларацій [26]. У такому нормативному акті чітко визначено, які саме митні формальності (дії) застосовуються посадовими особами митниці при обранні тієї чи іншої форми митного контролю в межах здійснення митних процедур.

Таким чином, можемо дійти висновку, що в міжнародних актах поняття митних формальностей є уніфікованим, і ним позначається сукупність дій посадових осіб митних служб та інших учасників митних правовідносин, вчинення яких спрямоване на здійснення митних процедур (митного контролю, митного оформлення, сплати мита, податків тощо). Митні формальності здійснюються з метою забезпечення дотримання вимог митного законодавства.

Також можемо констатувати повну відповідність вітчизняного законодавства міжнародним нормам і стандартам, Митному кодексу Співтовариства та рекомендаціям ВМО у трактуванні таких понять, як «митні процедури», «митний контроль», «митне оформлення» та «митні формальності».

Наповнення МК України нормами-дефініціями прискорює завершення процесу формування митного права як самостійної галузі права комплексного характеру в національній системі права.

Окремі проблемні питання, що виникають у безпосередній діяльності посадових осіб митних служб та інших учасників митних правовідносин,

зумовлені насамперед не вадами правового регулювання, а недосконалим механізмом реалізації норм митного законодавства та окремими суб'єктивними чинниками.

Список використаних джерел:

1. Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. // Офіційний вісник України – 2012. – № 32. – Ст. 1175.
2. Міщенко І. В. Митний кодекс України: проблеми термінології / І. В. Міщенко // Митна справа. – 2010. – № 5. – С. 3–5.
3. Мазур А. В. Основний кодифікований акт у галузі митної справи (пошук нормативно-правової моделі) / А. В. Мазур // Митна справа. – 2010. – № 6. – С. 32–38.
4. Про внесення змін до Митного кодексу України та інших законодавчих актів України: проект Закону України від 18 лютого 2011 р. № 8130 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF69U00I.html.
5. Про внесення змін до Митного кодексу України та інших законодавчих актів України: проект Закону України від 4 березня 2011 р. № 8130-1 Електронний ресурс. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=39843
6. Міжнародна конвенція про спрощення та гармонізацію митних процедур (Київська конвенція) від 18 травня 1973 р. // Офіційний Вісник України. – 2011. – № 71. – Ст. 2711.
7. Про приєднання України до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур: Закон України від 5 жовтня 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 48. – Ст. 476.
8. Митна конвенція про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (Конвенція МДП) від 14 листопада 1975 р. // Офіційний Вісник України. – 2007. – № 3. – Ст. 138.
9. Про участь України у Митній конвенції про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (Конвенція МДП) 1975 р.: Закон України від 15 липня 1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 33. – Ст. 307.
10. Конвенція про тимчасове ввезення від 26 червня 1990 р. // Офіційний вісник України. – 2004. – № 36. – Ст. 2445.
11. Про приєднання України до Конвенції про тимчасове ввезення та Додатків А, В.1-В.9, С, D та E до неї: Закон України від 24 березня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 371.
12. WCO SAFE Framework of Standards [Electron resource]. – Mode of access: <http://www.wcoomd.org/en/topics/research/activities-and-programmes/~media/44CC67F66E7C48FC9834F3504F9D7C19.ashx>.
13. Декларація щодо впровадження Рамкових стандартів ВМО на національному рівні: наказ Держмитслужби України від 12 вересня 2006 р. № 772 «Про введення в дію рішення колегії Держмитслужби України від 12 вересня 2006 р.» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MK061279.html.
14. Угода між Україною та Словацькою Республікою про співробітництво і взаємодопомогу в галузі митної справи: Закон України від 12 липня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 44. – Ст. 221.
15. Угода між Урядом України і Урядом Азербайджанської Республіки про співробітництво у митних справах від 24 березня 1997 р. // Офіційний вісник України. – 2010. – № 9. – Ст. 485.
16. Угода між Урядом України і Урядом Республіки Вірменія про співробітництво і взаємодопомогу у митних справах від 7 січня 1994 р. // Офіційний Вісник України. – 2006. – № 24. – Ст. 1795.
17. Угода між Урядом України і Урядом Грузії про співробітництво у митних справах від 14 лютого 1997 р. //

Офіційний вісник України. – 2010. – № 13. – Ст. 648.

18. Угода між Кабінетом Міністрів України і Урядом Республіки Казахстан про співробітництво у митних справах від 17 вересня 1999 р. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 21. – Ст. 1181.

19. Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Молдова про співробітництво і взаємодопомогу в митних справах від 18 серпня 1999 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.nau.ua/doc/?code=498_400.

20. Угода між Кабінетом Міністрів України і Урядом Республіки Таджикистан про співробітництво у митних справах від 6 липня 2001 р. // Офіційний вісник України. – 2010. – № 4. – Ст. 185.

21. Угода між Урядом України і Урядом Республіки Узбекистан про співробітництво у митних справах від 5 грудня 1996 р. // Офіційний вісник України. – 2008. – № 10. – Ст. 260.

22. Glossary of international customs terms. World Customs Organization [Electron resource]. – Mode of access: <http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/resources/~media/949B39871CE147BAB2667EC6758F29C8.ashx>.

23. Про здійснення попереднього документального контролю товарів у пунктах пропуску через державний кордон України: Постанова КМ України від 13 квітня 2005 р. № 269 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 15. – Ст. 760.

24. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо здійснення попереднього документального контролю в пунктах пропуску через митний кордон України: Закон України від 3 лютого 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 33. – Ст. 326.

25. Regulation (EC) No 450/2008 of the European Parliament and of the Council of 23 April 2008 laying down the Community Customs Code (Modernised Customs Code) // Official Journal of European Communities. – L 145/1-67 [Electron resource]. – Mode of access: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:L:2008:145:TOC>.

26. Про затвердження Переліку відомчих класифікаторів інформації з питань державної митної справи, які використовуються у процесі оформлення митних декларацій, і Порядку їх ведення: наказ Міністерства фінансів України від 29 травня 2012 р. № 623 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 60. – Ст. 2457.

Приймаченко Д. В., Прокопенко В. В. Таможенные формальности: правовая природа и содержание понятия (международно-правовой аспект).

В статье исследуется правовая природа и содержание понятия «таможенные формальности», содержащиеся в международно-правовых актах (таможенных конвенциях, двусторонних межгосударственных, межправительственных соглашениях Украины с другими государствами в области таможенного дела) и Таможенном кодексе Украины. Осуществлен сравнительный анализ исследуемого понятия. Обосновывается тезис, что таможенные формальности представляют собой совокупность действий, осуществляемых должностными лицами таможенной службы, другими участниками таможенных правоотношений с целью упрощения и гармонизации таможенных правил и процедур.

Ключевые слова: таможенное право, таможенное законодательство, таможенные формальности, таможенные процедуры, таможенное оформление, таможенный контроль.

Pryimachenko D. V., Prokopenko V. V. Custom's formalities: legal nature and content concept (international legal aspects).

The article examines the legal nature and content of the definition «customs formalities» contained in international and legal acts (customs conventions, bilateral inter-governmental agreements between Ukraine and other countries in the field of customs) and Customs Code of Ukraine.

A large number of publications on the problems of the use of terms and concepts in customs law and customs regulations shows concern and interest of scholars and practitioners on the adaptation national customs legislation to the international standards.

The aim of the publication is examination of «customs formalities» definition in international conventions, agreements and analysis of its possible application in the national customs legislation.

It is established that the customs formalities notion is standardized in international acts and determines a set of actions of customs officials and other participants of customs relations, its commission is directed to the customs procedures (customs control, customs clearance, customs duties, taxes, etc.). Customs formalities are carried out to ensure compliance of the customs legislation's demands.

The article stated full compliance of national legislation with international norms and standards, the Community Customs Code and the recommendations of WCO in the interpretation of such terms as «customs procedures», «customs control», «customs clearance» and «customs formalities».

Filling of the CC of Ukraine with the standards and definitions accelerates the completion of the formation of the customs law as a complex area of law in the national legal system.

Some problematic issues that arise in the immediate activities of customs officials and other members of the customs legal relationships are not primarily conditioned with legal regulation's drawbacks but imperfect mechanism of implementation of the customs legislation's norms and some subjective factors.

Key words: customs law, customs legislation, customs formalities, customs procedures, customs clearance, customs control.

Стаття надійшла до редакції 08.10.2014

COURT FEE SYSTEM IN UKRAINE AND IN SELECTED MEMBER STATE OF THE EU: GENERAL COMPARATIVE ANALYSES

The article addresses the issue of the functioning of the court fee system in Ukraine and selected the Member States of the EU. Special attention is given to the solution of the funding of administrative courts from the proceeds of court fees and features of tax exemptions for its payment in Ukraine and other foreign countries.

Key words: court costs, court fee in Ukraine, court fee system in EU, tax exemptions, the funding of the judiciary.



**Radyshevskya
Olesya R.,**

*Candidate of Legal
Sciences, Assistant
Professor, Department
of Administrative Law,
Faculty of Law Taras
Shevchenko National
University of Kyiv*

Protection of rights and interests of a person itself and other persons in courts is one of the guarantees of implementation of the constitutional right of every person to judicial protection and implies application to court of state bodies, bodies of local self-government, natural and legal persons who are granted with a right to apply with claims on protection of rights, freedoms and interests of other persons by law. Such judicial recourse is connected with a necessity to pay court fee which influences the possibility of access of an individual to justice and receiving judicial protection guaranteed by Article 55 of the Constitution of Ukraine [2].

Nevertheless, like all of its legislation, Ukraine inherited its court system structure from the Soviet Union. Only recently the court system has begun undergoing reforms with the passage of a number of laws. Under the reformed judicial system, there is the Constitutional Court of Ukraine and a system of general jurisdiction courts based on the principles of territoriality, specialization and instances. Taking into basis these criteria a unified system of general jurisdiction courts with resolution to consider civil, criminal, commercial, administrative cases, exists in Ukraine.

Currently in Ukraine it has become necessary to effect payment for lodging an application to general jurisdiction courts, court costs (litigation costs, judicial expenses). Court costs are comprised of court fee and expenses

relating to proceedings in this case. In general the costs related to consideration of the case can include:

- Fees for legal services (attorneys, legal advisers, law firms, etc.);
- Expenses related to the appearance of parties and their representatives;
- Expenses related to the involvement of witnesses, interpreters and experts;
- Expenses related to examination of evidence on site and implementation of other actions required for judicial proceedings.

In Ukraine and almost in all the member states of the EU, the parties must pay court fees to initiate non-criminal law proceedings. But for some criminal law proceedings, in some states parties must pay also court fees [10, p. 73–74]. For example, in Greece free access to all courts is applied only to those who have been granted legal aid. In Hungary fees must be paid in a criminal law case only when there is a private prosecution or for a civil claim. In Portugal the «assistente», i.e. the parties claiming damages, have been included in the circle of persons allowed to start proceedings before a court in accordance with the Portuguese Code of Criminal Procedure. In Switzerland in criminal matters, advance on fees is generally requested at the second-instance level only.

On 8 July 2011, the Law of Ukraine «On Court Fee» № 3674-VI (the «Law») was adopted by the Ukrainian Parliament and became effective on the 1st of November, 2011 [3]. The Law replaced the respective provisions of the Decree of the Cabinet of Ministers of Ukraine «On State Duty» № 7–93, dated 21

January 1993 [8], which established the amounts of the court fees payable to the general jurisdiction courts and the process of payment of such fees. The Law instructed the Cabinet of Ministers of Ukraine to bring its acts into compliance with the provisions of the Law within a month from the date the Law becomes effective. Accordingly, the enactment of the Law lead to cancellation of the Regulation of the Cabinet of Ministers of Ukraine «On Procedure of Payment and Amounts of Fee for Informational and Technical Support of Civil and Commercial Proceedings», dated December 21, 2005.

Before 2011, the Ukrainian court fee system embraced two types of payments: state duty and informational and technical support fee. The state duty was normally calculated as either a percentage of the value of a claim or as a tax free allowance, while the amount of the informational and technical support fee was fixed depending on the substance of the court claim. Both the state duty and the informational and technical support fee were payable only for the filing of a statement of claim or the filing of an appeal and no payment was required for procedural motions, such as applications for interim relief.

The Law abolishes the abovementioned two-fold system, replacing it with the requirement to pay a single court fee (судовий збір – укр.). Further, has been established a new system of fee calculation under which the court fee is calculated as a percentage of either the value of the court claim or the statutory minimum wage. This amount is calculated based on the rate of the minimum wage effective in Ukraine as of the 1st of January of the

year in which a claim is filed to a court (in 2014 – UAH 1218 [2]).

For example, the Law sets forth that filing a monetary claim in the administrative courts is charged two percents of the amount claimed but no less than 1,5 of the minimum wage amount and more than 2 of the minimum wage amount (in 2014 – UAH 4 873). At the same time, the amount of court fee payable for filing a non-monetary claim in the administrative courts increased from only UAH 3.40 (in 2011) up to 0,06 of the minimum wage amount (in 2014 – UAH 20.30). The amount of court fee payable for filing a petition for review of court ruling by Supreme Court of Ukraine – 70 percent of the rate to be paid when filing a claim and in case of monetary claim – 70 percent of the rate calculated based on the amount in dispute.

Additionally, a court fee is payable for the filing of an application for interim measures and the filing of an application for issuing a writ of enforcement. Moreover, paying the court fee is a pre-requisite to the filing of an appeal (50 percent of the rate to be paid when filing a claim and in case of monetary claim – 50 percent of the rate calculated based on the amount in dispute) or a cassation appeal (70 percent of the rate to be paid when filing a claim and in case of monetary claim – 70 percent of the rate calculated based on the amount in dispute). In addition, the Law introduces court fees for filing an application on joining the appellate or cassation complaints and for submission of an application requesting reconsideration of a court default judgment rendered in the absence of the defendant, which before 2011 were free of charge.

However, comparing the amount of court fees in Ukraine and some member states of the EU by taking absolute figures carries a certain risk with it, since the real price to be paid for court services can only be obtained by relating it to the real value of money in a given country. For example, if we deal with a administrative case (administrative procedure concerning a complaint about a building licence) the highest rates are charged in Scotland (EUR 500), Italy (EUR 340), Northern Ireland (EUR 172), the Netherlands (EUR 141 – partly because of the fact that the defendant has to pay as well) and Germany (EUR 121) [9, p. 136]. Whereas in Denmark, Spain, Luxemburg, Portugal, Sweden no court fees are due, since those countries hold the view that access to administrative justice should be free of charge. In comparison to these figures, in Ukraine for filing a administrative case about a building licence (monetary claim), the rate of court fee is two percents of the amount claimed but no less than 1,5 of the minimum wage amount and more than 2 of the minimum wage amount (UAH 4 873 – EUR 305) [3]. Thus, what could be taken as a fair price for filing a certain demand in one country could therefore possibly amount to extortion elsewhere? So court fees should be related to the buying power of the currency.

But it's reasonable to state, that court fees have generally increased throughout Europe in recent years. While no justice system is fully funded by court fees, a number of jurisdictions in Europe (e.g., the United Kingdom, the Netherlands, and Germany) have increased court fees significantly [9, p. 134–136].

Countries that did not have court fees, such as France (only from 2011 a contribution is EUR 35), have now introduced them. Increasing or introducing court fees has three main beneficial effects: firstly, it helps prevent spurious litigation; secondly, it shifts the expenditure burden from taxpayers to litigants, and if carefully targeted, re-distributes the burden to those litigants most able to carry it; and thirdly, it increases overall public revenue.

However, in this regard, it is important to distinguish, on the one hand, we have fees for obtaining information, making or modifying entries in state registers, and, on the other hand, the costs of judicial proceedings. Regarding this last aspect, it is important for ensuring an effective access to justice that the court fees do not become an obstacle for citizens for initiating judicial proceedings.

Besides that, the Law of Ukraine «On Court Fee» № 3674-VI [3] determines the legal beginnings of collection of court fee, payers, objects and the rates of court fee, the payment procedure, exemptions and returns of court fee. By Law, court fee is the collection levied on all territory of Ukraine for submission of statements, claims in court, for issue by courts of documents, and also in case of adoption of the separate judgments provided by this Law.

According to Article 2 of the Law payers of court fee are citizens of Ukraine, foreigners, stateless persons, enterprises, institutions, organizations, other legal entities (including foreigners) and natural persons-entrepreneurs who apply to court or who have a court decision adopted with respect to them

envisaged by this law. Article 3.2 of the Law established the list of objects of court fee:

- for giving in court of the action for declaration and other statement provided by the procedural legislation;
- for giving in court of appeal and cassation claims to judgments, statements for review of the judgment in connection with again opened circumstances, statements for cancellation of the decision of reference tribunal, the statement;
- for issue of the executive document on forced accomplishment of the decision of reference tribunal and the statement for review of judgments by the Supreme Court of Ukraine;
- for issue by courts of documents;
- in case of adoption of the judgment provided by this Law.

It also should be noted that in line with the old legislation, the Law establishes privileges for certain classes of applicants, such as a court fee payment exemption. Article 5 of the Law provided the exhaustive list of subjects who are exempted from court fee for applying to court with a claim, complaint and for issuing documents by courts as well as grounds for exemption of persons who apply with claims to protect not their personal rights but rights and interests of other persons protected by law from paying court fee. For example, court fee is not levied for giving:

- 1) statements for review by the Supreme Court of Ukraine of the judgment in case of establishment by the international legal agency which jurisdiction is acknowledged as Ukraine, violations by Ukraine of the international obligations in case of the solution of case by court;

2) statements for cancellation of the writ;

3) statements for change or establishment of the method, procedure and term of accomplishment of the judgment;

4) statements for turn of accomplishment of the judgment;

5) statements for pronouncement of the additional judgment;

6) statements for annulment of marriage with the person recognized in the procedure established by the law as absent or incapacitated, or with the person, condemned to imprisonment for term at least than three years;

7) statements for factual determination of the mutilation if it is necessary for purpose of pension or receipt of the help on obligatory national social insurance;

8) statements for factual determination of death of the person who were missing under circumstances which threatened it with death or give the grounds to consider it the victim from the certain accident as a result of emergency situations of technogenic and natural nature;

9) statements for restriction of civil capacity to act of physical person, recognition of physical person incapacitated and renewal of civil capacity to act of physical person;

10) statements for provision to the minor person of full legal civil capacity;

11) statements for provision to the person of the psychiatric help involuntarily etc.

Moreover, the court may reduce the court fee for under-privileged people. It should also be noted that the Law gives courts the right to postpone the payment of court fees or even grant exemption in

view of the financial situation of the parties. But this norm is unpopular in practice and very difficult to apply. Because the Parliament did not set any clear criteria for assessing the financial condition of a party and leaves it to the court to decide. Similar norms are contained in the Civil Procedural Code of Ukraine, the Administrative Procedural Code of Ukraine and the Commercial Procedural Code of Ukraine.

However, Decision of the Constitutional Court of Ukraine, dated November 28, 2013 No. 12-rp/2013 in the case upon the constitutional appeal of the association «House of Music Authors in Ukraine» concerning the official interpretation of the provisions of Article 5.1.7 of the Law of Ukraine «On Court Fee» in connection with the provisions of item «r» Article 49.1 of the Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights» [6], states that according to Article 5.1.7 of the Law only state bodies and state enterprises, institutions and organizations which apply to court with claims on protection of rights and interests of other persons in cases envisaged by law are exempted from paying court fee. The Court deems that the mentioned provision of the Law does not apply to organizations of collective management as legal entities of private law. Also the Constitutional Court of Ukraine noted that civil organizations which applied to court with claims on protection of rights and interests of other persons in cases envisaged by law are also exempted from paying court fee.

Interesting that most of the member states of the EU provide the exemptions on court fees. In many states, such exemption is automatic for those per-

sons entitled to legal aid (Czech Republic, France, Luxembourg, Monaco, Norway, «the former Yugoslav Republic of Macedonia», UK-Northern Ireland). Exemptions from court fees can concern categories of vulnerable persons such as those in receipt of welfare support/social benefits (Andorra, Belgium, Croatia, Finland, Turkey, UK-Scotland), disabled persons, invalids and war victims (Bosnia and Herzegovina, Croatia, Estonia, Ukraine), or minors, students, foreigners – subject to reciprocity (Bosnia and Herzegovina). Public bodies can be exempted (Bulgaria, Croatia, Estonia, Lithuania) as well as NGOs and humanitarian organisations (Bosnia and Herzegovina, Croatia, Portugal, Ukraine) such as the Red Cross (Bulgaria) [10, p. 78].

Furthermore, in the majority of European states, the exemption from court fees is also aimed at specific cases, for instance some civil procedures (Albania), procedures related to the defence of constitutional rights and values (Portugal), administrative law (Bulgaria, Estonia), labour law and/or social law (Armenia, Azerbaijan, Bosnia and Herzegovina, Bulgaria, Croatia, Estonia, Italy, Lithuania, Republic of Moldova, Poland, Romania, Slovenia, Switzerland), family or juvenile law (Finland, Ireland, Italy, Lithuania, Republic of Moldova, Norway, Spain, Poland, Portugal, Romania), civil status (Spain), agriculture (Italy), taxes (Portugal), electoral law (Romania) or as regards house rentals (Switzerland). Some states require that court fees be paid only at the end of the proceedings (Finland). Exemption from court fees can also take the form of free notices in legal journals (Spain, Turkey).

Another important issue is that the scope of instances where a court fee is payable had been significantly expanded in order to increase the budget of the Ukrainian courts and to enhance the courts' logistical support and funding. However, pursuant to the Constitution of Ukraine (art. 130) [1] and Decision of the Constitutional Court of Ukraine № 7-rp/2010, dated 11 March, 2010 [5] (in the case upon the constitutional petition of the High Commercial Court of Ukraine concerning official interpretation of Article 130.1 of the Constitution of Ukraine (the case on financial provision of operation of courts), the funding and adequate conditions for the functioning of courts and activities of judges shall be provided by the state from tax revenue in the State Budget of Ukraine only.

Support for the functioning of the judiciary shall include the following:

1) determining in the State Budget of Ukraine the expenditures to fund courts not lower than a level high enough to ensure full and independent administration of justice in accordance with the law;

2) legislative guarantees for full and timely funding of courts;

3) guarantees for a sufficient level of social protection of judges.

At the same time, Law of Ukraine «On the Judiciary and the Status of Judges» № 2453-VI, dated 7 July 2010 [4], stipulated main principles of funding of courts:

1. All courts in Ukraine shall be funded from the State Budget of Ukraine. Budget allocations for maintenance of courts shall be protected items of expenditures in the State Budget of Ukraine.

2. The functions of the main distributor of the funds of the State Budget of Ukraine appropriated for the financing of courts shall be performed by: courts of general jurisdiction; the Constitutional Court of Ukraine; the State Judicial Administration of Ukraine – in regards to the funding of the operation of the High Qualifications Commission of Judges of Ukraine, bodies of judicial self-government, the National School of Judges.

3. There shall be separate items in the State Budget of Ukraine for expenses related to the maintenance of each court.

4. Allocations from the State Budget of Ukraine for the maintenance of courts may not be reduced in the current fiscal year.

5. Supervision of compliance with the requirements of this Law in terms of the funding of courts shall be exercised in the manner specified by the law.

6. The particularities of preparation and consideration of the parts of a draft law on the State Budget of Ukraine relating to the funding of courts and other bodies and institutions of the judicial system shall be established by law.

Material and welfare support and social protection of judicial system employees guaranteed by state in all democratic countries. The rates of salaries of court staff and employees of the State Judicial Administration of Ukraine, the High Qualifications Commission of Judges of Ukraine and the National School of Judges of Ukraine and their welfare support and social protection level shall be determined by the law and may not be lower than the levels enjoyed by the respective categories of public servants of the legislative and

executive branches. The main distributors of the funds of the State Budget of Ukraine regarding funding of operation of the courts shall bear the cost of burial and perpetuation of the memory of judges, including retired judges. The cost estimates of the courts of general jurisdiction and the Constitutional Court of Ukraine shall provide costs for hospitality expenses [4].

In addition, courts of general jurisdiction shall be funded on the basis of cost estimates and monthly lists of expenditures approved in accordance with the requirements of this Law within the limits of the annual amount of expenditures provided for by the State Budget of Ukraine for a current fiscal year in the manner prescribed by the Budget Code of Ukraine. Total annual approved budget allocated to the whole justice system in Ukraine for 2014 is UAH 4,57 millions [2], comparing to UAH 4,42 million in 2013.

Interesting that the overall budget of justice in several European countries has increased since 2008: less than 5% (Austria, Bulgaria, Montenegro, Netherlands), between 5 and 10% (Bosnia and Herzegovina, Finland, Italy, Monaco, Slovenia), between 10% and 20% (Belgium, Denmark, France, Luxembourg, Spain), between 20 and 50% (Lithuania, Norway, Portugal), of more than 50 % (Azerbaijan, Cyprus, Turkey) [10, p. 23]. Some member states explicitly refer to economic investments in the judiciary (Sweden has invested to safeguard effective public prosecution services the quality of the judiciary, the effective prison and probation systems and to strengthen the victim perspective throughout the justice system), sig-

nificant investments in courts buildings (Azerbaijan, Cyprus), developments in the prison system (Azerbaijan, Bosnia and Herzegovina) or large investment in IT applications (Azerbaijan, Portugal). On the contrary, other member states indicate a decrease in the overall budget of justice due to the financial and economic crisis (Albania, Estonia, Hungary, Ireland, Latvia, Romania, Serbia, and Slovakia).

At the same time, a majority of European states the court fees constitute a significant financial resource, allowing some to cover a major part of the court operating costs, or even to generate a net profit [10, p. 81]. Such a system, if accompanied by an effective legal aid system for enabling access to court to litigants who would not have sufficient means otherwise, is part of the current strong trend of public policy aimed at partly balancing the costs of public services borne by the users and the tax payers.

These member states of EU have chosen to generate a certain level of income for the courts. When the annual revenue from court fees received by states is compared with the budget allocated to courts, it can be noted that in some member states this revenue is almost equal to (Portugal, UK-Northern Ireland, Slovakia, Denmark, Latvia, Estonia, San Marino) or even exceeds (Bulgaria, Malta, Serbia) a half of the budget allocated to courts. In other member states this revenue represents around one-third of the court budget (Slovenia, Cyprus, Switzerland, Montenegro, Ireland, UK, Bosnia and Herzegovina, and Poland). However, in the majority of states where court fees are applied,

these receipts are not «earmarked» for the payment of the costs related to the operation of courts but are defined as general revenue for the state. The analysis of the evolution of the courts' financial receipts resulting from court fees in Ukraine shows a share of court fee in the court budget on the level of 3,5% only in comprising to 109% in Austria which makes a profit from it [10, p. 79].

Summarizing the results of the performed general comparative analysis we can draw out the following conclusions. Court fee joins in structure of court costs in Ukraine and most of member state of the EU. The obligatory payments that are connected with the production of justice in Ukraine are not determined in Tax Code of Ukraine. The essence of current court fee includes two separate judicial payments: judicial informatively-technical payment and judicial payment, which have public, obligatory character, the basic elements of legal mechanism of which are determined in the Law of Ukraine «On Court Fee» № 3674-VI. But court fee system of Ukraine cannot be characterized as a fully functional as the Law need to set an extra legal features. These features shall be:

- the general basis of the system (full cost recovery, reallocation of means);
- the way court fees are used as an instrument of judicial policy by promoting or discouraging procedural choices;
- the basis on which court fee rates are fixed (kind of case, quality of the litigating parties, value of the claim, cost of the judicial service);
- uniformity or pluriformity in respect to the different kinds of procedures;
- the moment the court fee is imposed (e.g. at the filing of a form, the

commencement of a procedure, after the outcome of the case);

- the moment the court fee is due;
- the existence of procedural sanctions related to non-payment of court fees;
- the existence of layered charging (building up the fee as the case evolves);
- the party that is charged;
- the way counterclaims are treated;
- the way rates are fixed in the case of appeal and interim judgments;
- the relation between court fees and the financial situation of the parties;
- the way increase and reduction of the claim are treated;
- the way undue hardship is dealt with.

Thus, the Law of Ukraine establishes a completely new and more comprehensive system for determining court fees which rates are notably higher than in selected member state of the EU. It also abolishes the requirement to pay an additional fee for informational and technical support of the court proceedings by introducing «single fee scheme». But Ukraine needs unified system of providing funds for the functioning of the judiciary from the State Budget of Ukraine and higher share of court fee in the court budget. Judicial bodies, other bodies of state shall take part in organizational support for the operation of courts from tax revenue.

Literature:

1. Конституція України : Закон України № 254к/96-ВР від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про Державний бюджет на 2014 рік: Закон України № 719–VII від 16 січня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 9. – Ст. 93.
3. Про судовий збір: Закон України № 3674-17 від 8 липня 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 14. – Ст. 87.
4. Про судоустрій і статус суддів: Закон України № 2453–VI від 7 липня 2010 р. // Голос України. – 2010. – № 14.
5. У справі за конституційним поданням Вищого господарського суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 130 Конституції України (права про фінансове забезпечення діяльності судів): Рішення Конституційного суду України № 7-рп/2010 від 11 березня 2010 р. // Конституційний суд України: офіц. вебсайт. – Рішення Конституційного суду України за 2010 р.: стор.-рубрика. – URL : <http://www.ccu.gov.ua>. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=102747>.
6. У справі за конституційним зверненням асоціації «Дім авторів музики в Україні» щодо офіційного тлумачення положень пункту 7 частини першої статті 5 Закону України «Про судовий збір» у взаємозв'язку з положеннями пункту «г» частини першої статті 49 Закону України «Про авторське право і суміжні права»: Рішення Конституційного суду України № 12-рп/2013 від 28 листопада 2013 р. // Конституційний суд України : офіц. веб-сайт. – Рішення Конституційного суду України за 2013 рік : стор.-рубрика. – URL: <http://www.ccu.gov.ua>. – Режим доступу : <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=228193>.
7. Про державне мито : Декрет Кабінету Міністрів України № 7-93 від 21 січня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 13. – Ст. 113.
8. Faure M. Court fees – a comparative description of court fee systems in some member states of the European Union // Faure M.M.G., Moerland C.A.R.; Faculteit der Rechtsgeleerdheid, University Maastricht, WODC, Boom Juridische uitgevers. – WODC: The Hague/Maastricht, 2006. – 146 p.

9. The Costs and Funding of Civil Litigation: A Comparative Perspective / C. Hodges, S. Vogenauer, M. Tulibacka. – Oxford: Hart Publishing, 2010. – P. 134–155.

10. Raport on the evaluation of the judicial system / Council of Europe's European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ). – Strasbourg, 2012. – 442 p.

Радишевська О. Р. Система судового збору в Україні і в окремих державах ЄС: загальний порівняльний аналіз.

Статтю присвячено висвітленню окремих аспектів функціонування системи судових платежів в Україні та деяких державах-членах Європейського Союзу, зокрема вдосконаленню вітчизняного законодавства про судовий збір. Детальніше автор звертає свою увагу на питання фінансування діяльності адміністративних судів за рахунок надходжень з судового збору, а також особливостей надання податкових пільг щодо його сплати в Україні та зарубіжних країнах.

Ключові слова: судові платежі, судовий збір України, система судових зборів ЄС, податкові пільги, фінансування судової влади.

Радишевская О. Р. Система судебного сбора в Украине и в отдельных государствах ЕС: общий сравнительный анализ.

Статья освещает отдельные аспекты функционирования системы судебных платежей в Украине и некоторых государствах-членах ЕС, в частности совершенствования отечественного законодательства о судебном сборе. Подробнее автор обращает внимание на вопросы финансирования деятельности административных судов за счет поступлений судебного сбора, а также особенностей предоставления налоговых льгот по его уплате в Украине и в зарубежных странах.

Ключевые слова: судебные платежи, судебный сбор Украины, система судебных сборов ЕС, налоговые льготы, финансирование судебной власти.

Стаття надійшла до редакції 25.08.2014

ВИЗНАЧЕННЯ ПРИТУЛКУ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ: ЙОГО СПІВВІДНОШЕННЯ З ПРАВОВИМ СТАТУСОМ БІЖЕНЦІВ І ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ

У статті досліджуються визначення таких понять, як «притулок», «біженці» та «внутрішньо переміщені особи». Проаналізовано їх співвідношення та взаємозалежність за міжнародним правом та адміністративним законодавством України. Визначено проблеми в цій сфері та сформульовано пропозиції щодо вдосконалення та систематизації законодавства України, яке регулює правовідносини в сфері притулку, статусу біженців і внутрішньо переміщених осіб.

Ключові слова: притулок, внутрішньо переміщені особи, біженці, особи, які потребують тимчасового чи додаткового захисту.



**Герасименко Євген
Станіславович,**

кандидат юридичних
наук, доцент, доцент
кафедри адміністративного права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

Перші спроби врегулювання статусу внутрішньо переміщених осіб відбулися лише в другій половині XX століття у зв'язку з громадянськими війнами на території країн Африки та Південного Сходу. Необхідність визначення їх місця серед осіб, що потребують міжнародного захисту, була зумовлена тим, що ці особи за зовнішніми ознаками перебували в ситуації, що є аналогічною до проблем біженців, проте не відповідали повною мірою критеріям визначення біженців, установленим Конвенцією «Про статус біженців» 1951 р., адже не перетинали міжнародно визнаних кордонів своїх держав. Відтак їх права не гарантувалися міжнародними правовими актами. З цією метою 1972 року до мандату Управління Верховного комісара ООН у справах біженців було включено і проблеми внутрішньо переміщених осіб. 1998 року представником Генерального секретаря ООН з питань внутрішньо переміщених осіб підготовлено Керівні принципи з питань щодо переміщення осіб у середині країни. Таким чином, відносини щодо захисту прав цієї категорії вимушених мігрантів стали предметом регулювання міжнародного гуманітарного права. А в країнах, де виникають масові випадки існування внутрішньо переміщених осіб, ці відносини

потребують свого правового урегулювання – головним чином методами та засобами адміністративного права.

За даними Управління Верховного комісара ООН у справах біженців, станом на 23 жовтня 2014 р. в Україні нараховувалося понад 430 059 внутрішньо переміщених осіб (18 992 з Кримського півострова та 411 067 зі східних областей України) [1]. Отже, останнім часом в Україні виникла гостра потреба у визначенні та правовому врегулюванні правового статусу громадян України та інших осіб, які вимушено залишили місця свого постійного проживання в автономній Республіці Крим, Луганській та Донецькій областях. Зроблені державою першочергові кроки щодо вирішення нагальних проблем таких осіб не знімають потреби розв'язання цих завдань на теоретичному рівні, системно та комплексно. Без сумніву, урегулювання правового статусу цих осіб неможливе без з'ясування його співвідношення зі статусом інших вимушених мігрантів, яким надається притулок або захист в Україні. А враховуючи невизначеність законодавством України таких категорій, як притулок і захист, їх співвідношення із правовим статусом біженців, остаточне вирішення проблем переселенців із зазначених областей України вбачається майже неможливим. З цією метою є досить актуальним теоретико-правовий аналіз зазначених понять, визначення їх співвідношення, а також розроблення пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства України на основі цього аналізу.

Практика прийняття країнами на своїй території осіб, які зазнавали переслідувань в іншій державі, має тривалу історію. Перші спроби її правової регламентації були зроблені в Конституції Франції 1793 р. З того часу інститут притулку зазнав істотних змін, однак і сьогодні він має низку проблемних питань, які ще чекають на своє вирішення. Головна ж сутність цього інституту полягає в наданні іноземцю захисту від юрисдикції іншої держави [2, с. 211].

Міжнародним правовим актом, який уперше закріпив право особи на притулок, є Загальна декларація прав людини від 10 січня 1948 р., п. 1 ст. 14 якої говорить: «Кожна людина має право шукати притулку від переслідування в інших країнах і користуватися цим притулком». Аналогічні приписи є і в інших актах, зокрема в Декларації ООН «Про територіальний притулок» від 14 грудня 1967 р., а також у Декларації про територіальний притулок, яку прийнято Радою Європи 1977 року. Як зазначається в останньому документі, право притулку надається будь-якій особі, яка має цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідування за ознакою раси, віросповідання, громадянства, належності до певної соціальної групи або політичних переконань. Надання притулку є мирним і гуманним актом і не вважається недружнім щодо будь-якої держави. Право на притулок, який надається певною державою у здійсненні свого суверенітету особам, які мають підстави посилатися на ст. 14 Загальної декларації прав людини, включаючи осіб, які борються проти

колоніалізму, має поважатися всіма іншими державами [3].

Отже, право шукати притулок є, з одного боку, правом особи, а з іншого – право забезпечувати притулок є суверенним правом кожної держави, яка його надає. С. Чехович зокрема зазначає, що право притулку є не що інше, як компетенція кожної держави, яка ґрунтується на її суверенитеті, територіальному верховенстві. Тільки сама держава може вирішувати, користуватися цим правом чи ні, у чийх інтересах, які будуть форма і зміст права притулку, та визначити умови його застосування» [4, с. 192].

Відповідно до Резолюції Інституту міжнародного права, прийнятої на 44-й сесії 5–12 вересня 1950 р., термін притулок означає піклування, яке держава надає на всій території або в іншому місці, що підвідомче яким-небудь органам цієї держави, особі, яка шукає такого піклування. Іноді право притулку називають правом політичного притулку, що не зовсім точно. З наведеної Декларації випливає, що притулок надається не тільки з політичних мотивів, але й з будь-яких інших гуманних причин – расових, релігійних тощо. Разом із тим термін політичний притулок і досі зустрічається в міжнародних актах і національному законодавстві.

Право притулку реалізується шляхом надання права в'їзду на територію певної держави і законного там перебування. Особа, яка отримала притулок, за своїм статусом прирівнюється до іноземця, але відмінність від іноземця полягає в тому, що час її перебування не обмежений і, головне, той, хто отримав притулок,

не може бути висланий із країни і не може бути виданий іноземній державі. Не видавати – головний і, напевне, єдиний обов'язок держави, яка прийняла, щодо такої особи.

Специфічним видом притулку, як уже зазначалося, є політичний. Цей інститут міжнародного захисту особи досить тісно межує з інститутом біженця та іншими суміжними способами захисту. Визначення Конвенцією 1951 р. політичних переконань серед підстав переслідувань, унаслідок яких особа може претендувати на статус біженця, дає можливість порізненому тлумачити термін політичний притулок. Зокрема можливі такі варіанти:

- політичний притулок отримує біженець відповідно до Конвенції 1951 р. унаслідок побоювання переслідувань за політичні переконання;
- політичний притулок отримує інша особа, якій надано такий притулок унаслідок переслідувань за політичні переконання поза межами Конвенції 1951 р., відповідно до міжнародних документів щодо територіального притулку;
- політичний притулок є іншим, спеціальним видом притулку поза межами зазначених вище документів.

Зазначена множинність тлумачення зумовлена відсутністю системних підходів до формування інституту притулку і в міжнародному, і в національному праві. У різних державах зазначені категорії існують поряд окремо або включаються одна в іншу як загальне та особливе.

Однією з держав, в якій інститут політичного притулку існує окремо від правового статусу біженців та

закріпленій на рівні національного законодавства, є Російська Федерація. Так, Конституція РФ у ст. 63 встановлює, що РФ надає політичний притулок іноземним громадянам та особам без громадянства відповідно до загально визначених норм міжнародного права. Відповідно до законодавства РФ політичний притулок в Росії існує як альтернативний статусу біженця спосіб захисту особи. При цьому він більшою мірою залежить від волі відповідних посадових осіб РФ і може бути застосований більш «гнучко». Більше того, ураховуючи, що він урегульований Указом Президента РФ, сама стабільність цього статусу є нижчою порівняно з урегулюванням статусу біженця.

Для України на сьогодні проблема правового регулювання інституту притулку та його співвідношення з правовим статусом біженців залишається невирішеною. Слід відзначити, що законодавство України взагалі не містить терміна політичний притулок, натомість Конституція України у ст. 26 встановила, що іноземцям та особам без громадянства може бути надано притулок у порядку, встановленому законом. Однак такого загального Закону про притулок Україна поки ще не має.

Одна зі спроб установити на законодавчому рівні співвідношення між інститутом притулку та наданням статусу біженців в Україні була зроблена в Законі України «Про правовий статус іноземців» від 4 лютого 1994 р. Стаття 4 цього Закону встановила, що відповідно до Конституції та законодавства України іноземцям може надаватися притулок, а відповідно до

ст. 5 – з підстав і в порядку, передбаченому законодавством для біженців. В останній редакції цього Закону, який має назву «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» встановлено підхід до повного розмежування інститутів притулку та надання статусу біженця. При цьому інститут притулку не врегульовано чинним законодавством України, хоча спроби такого врегулювання робились неодноразово. Так, довгий час на розгляді у Верховній Раді перебував проект Закону «Про порядок надання притулку в Україні іноземцям та особам без громадянства», уперше внесений до Парламенту ще 2000 року народними депутатами України Г. Удовенко, Р. Безсмертним та С. Ларінім. 2002 року цей Проект було повторно внесено та зареєстровано за № 0992. Однак його розгляд не було завершено прийняттям відповідного Закону, і проект було відкликано 26 квітня 2006 р.

Метою зазначеного Проекту було встановлення правових механізмів реалізації ст. 26 Конституції України, а саме: визначення порядку надання притулку, відмови в наданні та припинення притулку в Україні іноземцям та особам без громадянства. Під поняттям «притулок» у проекті Закону пропонувалося визначити захист, який надається Україною на її території іноземцям та особам без громадянства від застосування юрисдикції держави їх походження за наявності підстав, зазначених у цьому Законі. Відповідно до ст. 1 Проекту «притулок в Україні може бути наданий іноземцям та особам без громадянства, які шукають захисту від

переслідувань, що становлять загрозу їхньому життю і здоров'ю або спрямовані на позбавлення волі в державі громадянства або постійного проживання за діяльність, спрямовану на захист принципів демократії, прав і свобод людини, що не суперечить цілям і принципам ООН». Відповідно до зазначеного визначення підстав надання притулку в Проекті не робився акцент на політичний характер діяльності особи, яка шукає захисту від переслідувань. На відміну від визначення притулку, що міститься в РФ і передбачає «суспільно-політичну діяльність і переконання», через які особа шукає притулку, український законодавець намагався слідувати шляхом більш широкого тлумачення цього поняття.

Разом із цим зазначений Проект мав відповідні недоліки та неузгодженості. Так, у визначенні притулку використовувався, але не визначався термін держава походження. Залишалися відкритими питання, чи це та країна, в якій народилася особа, чи це держава, в якій відповідно до ст. 1 проекту особа мала громадянство, або, будучи особою без громадянства, постійно проживала в ній. Крім того, на нашу думку, надто широко було сформульовано підстави для переслідувань, для захисту від яких могло бути надано притулок: «діяльність, спрямована на захист принципів демократії, прав і свобод людини, що не суперечить цілям і принципам Організації Об'єднаних Націй». Адже такі неконкретні, досить умовні та оціночні категорії, як «принципи демократії», дозволяють використовувати таке визначення або

надто широко, або надто обмежено, залежно від політичної волі.

Іншою неоднозначною пропозицією Проекту, з нашого погляду, була можливість отримати притулок для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають за межами України і бажають набути притулку в Україні. Такі особи мали б особисто звернутися із заявою про надання притулку через дипломатичні представництва або консульські установи України за кордоном. При цьому проектом не обмежувалася можливість надання такого притулку особам, які перебували в країні (державі) походження. З одного боку, в такому разі держава походження могла б вважати таке надання притулку втручанням до сфери її суверенітету чи навіть його порушенням. Саме з цих причин у Конвенції 1951 р. «Про статус біженців» встановлено, що статус біженця надається особі, яка перебуває виключно поза межами держави походження. З іншого боку, важко уявити правовий механізм фактичної реалізації рішення про надання притулку особі, яка перебуває в державі походження.

Отже, проект Закону України «Про порядок надання притулку в Україні іноземцям та особам без громадянства», внесений до Парламенту 2000 року, хоча і був прогресивним кроком на шляху правового врегулювання інституту притулку в Україні, не був досконалим і вимагав серйозного доопрацювання. Разом із тим за шість років обговорення його у Верховній Раді України цей законопроект вдосконалено не було, а інститут притулку не набув свого правового визначення та врегулю-

вання порядку його застосування в Україні і до цього часу.

У контексті визначення співвідношення інституту притулку та статусу біженця не можна обійти увагою Закон України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» від 8 липня 2011 р. Окремі висновки щодо правового врегулювання інституту притулку та співвідношення понять «статус біженця» та «притулок», на наш погляд, полягають у такому: навіть із назви Закону стає очевидним, що він не став комплексним актом щодо врегулювання інституту притулку; ним охоплюються (крім статусу біженця) лише правовідносини щодо двох видів захисту – тимчасового та додаткового. Другим висновком із досить побіжного аналізу змісту зазначеного Закону слідує, що законодавець тимчасовий та додатковий захист не вважає притулком і відмежовує ці категорії від правового статусу біженця. При цьому законодавець не ставить жодних взаємозв'язків і залежностей між термінами притулок і захист. У тексті Закону термін притулок згадується тричі і виключно щодо його отримання в інших (третіх) державах. Таким чином, зазначений Закон не вніс ясності до питання щодо співвідношення таких категорій, як притулок та статус біженця в Україні. Більше того, через запровадження таких правових категорій, як тимчасовий та додатковий захист, розв'язання цієї проблеми, на наш погляд, ускладнилося, а сам інститут притулку в розумінні частини другої ст. 26 Конституції України так і залишається поза межами правового регулювання.

Логічно пояснити таке «небажання» Верховної Ради щодо його врегулювання можна тим, що, по-перше, відповідно до п. 26 ст. 106 Конституції України саме Президент України приймає рішення про надання притулку в Україні. Зрозуміло, що втручання на найвищому рівні (голови держави) у кожному конкретному випадку для надання статусу біженця чи захисту іноземців на території України є недоцільним і економічно, і організаційно. А змінити зазначений порядок без внесення змін до Конституції України неможливо. По-друге, очевидно, що державі вигідно мати більш гнучкий інструмент захисту іноземців та осіб без громадянства – надання притулку – у тих випадках, коли надати їм статус біженця чи міжнародний захист за різних підстав неможливо. Крім того варто зазначити, що Конституція ні в ст. 26, ні в ст. 106, передбачивши право надання притулку та віднісши його надання до повноважень Президента України, не передбачає можливості його позбавлення. Показовим у цьому контексті є те, що сам п. 26 ст. 106 сформульовано таким чином: «приймає рішення про прийняття до громадянства України та припинення громадянства України, про надання притулку в Україні». Якщо Президент України не має відповідно до цієї статті права позбавляти притулку, то самий інститут притулку вже не вбачається таким уже й «зручним» з точки зору влади. Останнє може вважатися додатковим аргументом для того, щоб правове регулювання притулку залишилося на рівні конституційної декларації. Однак будемо

сподіватися, що активна законотворчість Верховної Ради України усуне прогалину в чинному законодавстві та створить механізм, який надасть можливість відокремити статус біженця від інших категорій мігрантів, які бажають отримати притулок в Україні, адже забезпечення державою невід'ємного права людини на притулок є насамперед показником її цивілізованості та демократичності.

Крім законодавчих ініціатив щодо врегулювання правових засад надання притулку в Україні відповідні пропозиції та думки висловлювались і вченими.

Право притулку має в своїй основі суверенітет держави та поширення юрисдикції на певну територію та її населення [5, с. 39], з одного боку, та гуманітарні принципи захисту прав людини – з іншого. Існує тісний зв'язок між правом притулку та захистом біженців, оскільки саме надання державами притулку всім вимушеним мігрантам, включаючи біженців, внутрішньо переміщених та інших осіб, які потребують захисту, є основою чинного механізму захисту прав цих осіб і важливою передумовою вирішення їх проблем.

Заслугує на увагу погляд на право на притулок як на право держави надати іноземцям або особам без громадянства захист від переслідувань, що становлять загрозу їхньому життю і здоров'ю або спрямовані на позбавлення волі в державі громадянства чи постійного проживання за суспільно-політичну діяльність і переконання. Разом із цим очевидно, що притулок як спосіб захисту особи може бути надано також

і в інших випадках, зокрема всередині держави особам, які не перетинали її державних кордонів.

Іншим терміном, який вживається щодо осіб, які залишили місце свого постійного перебування внаслідок негативних обставин, є вимушений переселенець. Законодавчо цей термін було визначено зокрема в Російській Федерації. У міжнародному і національному іноземному праві цей термін не часто застосовується, а така категорія осіб визначається як «особи, переміщені в середині країни», «внутрішні біженці», «внутрішньо переміщені особи» і т.ін. Так, терміни внутрішньо переміщені особи або особи переміщені всередині країни широко використовуються в практиці Управління Верховного Комісару у справах біженців ООН. Основна відмінність внутрішньо переміщених осіб від біженців полягає в тому, що такі особи не переходять державного кордону і залишаються на території своєї держави. Тобто відмінності виявляються в суто технічних та правових аспектах і практично ніяк не пов'язані з причинами, які змушують людей залишати домівку, більше того – іноді ці причини можуть бути цілком однаковими [6, с.16].

Можна цілком погодитися з таким визначенням: «внутрішньо переміщена особа – це людина, яка вимушено переміщується з місця постійного проживання всередині своєї країни внаслідок збройного конфлікту, внутрішнього безладдя, систематичного порушення прав людини, а також внаслідок природних катаклізмів» [7, с. 95]. Тут відображено основну специфіку цієї категорії осіб, а саме те,

що вони залишаються на території своєї держави.

Оскільки Конвенція про статус біженців 1951 р. закріпила вузьке розуміння поняття «біженець», під яке не підпадають жертви збройних конфліктів, подій, що істотно порушують громадський порядок, та інших ситуацій, які ставлять під загрозу життя і здоров'я осіб, а також порушують права людини, в літературі та на практиці почали використовуватися поняття «переміщені за кордон особи» або «зовнішньо переміщені особи». Ці поняття поширюються на всіх тих осіб, які не підпадають під конвенційне визначення, але опинилися в ситуації, подібній до біженців, у зв'язку з подіями в країні їх походження. Необхідність надання таким особам захисту та допомоги з боку міжнародного співтовариства очевидна. Крім того допомоги потребують і держави, на територію яких потрапляють такі особи. Тому свого часу обґрунтовано висувалася пропозиція розробити нову категорію – «переміщені за кордон особи» – з метою надання конкретних прав і статусу жертвам війни, безпорядків чи екологічної катастрофи [8, с. 79].

У рамках СНД було вироблене інше поняття – «вимушені переселенці», яке знайшло своє закріплення в Угоді про допомогу біженцям і вимушеним переселенцям 1993 р. Стаття 2 цієї Угоди закріплює визначення, згідно з яким «вимушеним переселенцем визнається особа, яка, не будучи громадянином Сторони, що надала притулок, була змушена залишити місце свого постійного проживання на території іншої Сто-

рони внаслідок здійсненого щодо неї або членів її сім'ї насильства чи переслідування в інших формах або реальної небезпеки зазнати переслідувань за ознакою расової належності, віросповідання, мови, політичних переконань, а також належності до певної соціальної групи, у зв'язку зі збройними та міжнаціональними конфліктами». Таким чином, запровадження поняття «вимушені переселенці» було спрямовано на встановлення особливих гарантій та надання допомоги тим громадянам, які постійно проживали на території іншої держави, але внаслідок небезпеки переслідувань та інших перерахованих причин були змушені залишити своє постійне місце проживання і повернутися до країни своєї громадянської належності. Очевидною є істотна різниця між біженцями та вимушеними переселенцями: перші є для країни, що приймає, іноземними громадянами або особами без громадянства, у той час як другі можуть бути і громадянами цієї держави.

Разом із цим аналіз змісту вказаних понять дозволяє їх чітко розмежувати. Деякі автори вважають, що якщо біженці залишають країну стихійно, під впливом непередбачених обставин (військові дії, жорстоке ставлення, геноцид, расова, національно-етнічна ворожнеча, релігійне переслідування та ін., коли немає вільного виявлення волі людини), то вимушені переселенці виїжджають з країни, можливо, під впливом тих же обставин але роблять це обдуманно, за власною волею і бажанням [9, с. 119]. Однак, у цілому погоджуючись з Л. Воєводи́ним, зазначимо,

що основною відмінністю між вимушеними переселенцями та біженцями є наявність правового зв'язку з певною державою – громадянство, постійне проживання або статус біженця. Другою основною відмінністю є вимушене переміщення цієї особи в межах території певної держави.

При цьому не слід забувати, що вимушені переселенці або переміщені особи більшою мірою є внутрішньою проблемою кожної конкретної держави, і їх правовий, матеріальний і моральний стан насамперед залежить від того, наскільки розвинуто законодавство стосовно цієї категорії осіб у країнах, де вони мешкають [10, с. 17].

З визначенням поняття «біженець» пов'язана і проблема співвідношення вимушеної та добровільної міграції. Робочою групою урядових експертів з проблем біженців у рамках ООН було запропоновано поділ біженців на тих, хто залишив територію своєї держави «вимушено» та «природно». До першої групи включаються особи, які втікають зі своєї країни через переслідування з політичних мотивів, а до другої – жертви економічних криз, стихійних лих, голоду, шукачі роботи та інші [11, с. 133]. Очевидно, що за Конвенцією 1951 р. біженцями визнаватимуться лише «вимушені» біженці, що складають першу групу наведеної класифікації.

Незалежна комісія з міжнародних гуманітарних питань спробувала з'ясувати різницю між «добровільною» та «вимушеною» міграцією, визнаючи, що таке розмежування є дуже складним, оскільки обидва види

міграції невіддільні один від одного. Однак було виділено кілька основних характеристик, які відрізняють ці види:

- біженці переміщуються, як правило, у стресовій ситуації, втікаючи від небезпеки, а тому часто потрапляють у скрутне соціально-економічне становище. Добровільні мігранти звичайно готуються до переїзду, мають час його підготувати і знайти засоби до існування;

- біженці часто не знають кінцевої мети свого переміщення, вони лише прагнуть залишити територію, де для них існує загроза. Добровільні мігранти практично завжди знають, до якої країни прямують;

- для біженців головними є чинники, які підштовхують їх до переміщення. Добровільні мігранти насамперед керуються чинниками, що їх приваблюють (наприклад, нові економічні можливості) [8, с. 36–37].

Очевидно, що зазначені характеристики притаманні і внутрішньо переміщеним особам.

В Україні завдання щодо вирішення проблем внутрішньо переміщених осіб постало лише 2014 року. Основним нормативно-правовим актом у цій сфері покликаний стаття Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», прийнятий Верховною Радою України 20 жовтня 2014 р. і направлений на підпис Президенту 24 жовтня 2014 р.

Відповідно до частини першої ст. 1 цього Закону внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, який постійно проживає на території України, якого змусили або

який самостійно покинув своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, масових порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру. Детальний аналіз норм цього Закону щодо правового статусу внутрішньо переміщених осіб є предметом окремого дослідження. Однак можна зробити окремі висновки щодо їх визначення та відповідності загальним стандартам захисту прав особи.

Стаття 21 Конституції України гарантує рівність усіх людей у своїй гідності та правах, права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими ж правами і свободами, а також несуть ті ж обов'язки, що і громадяни України, за винятками, установленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України. У той же час Закон до внутрішньо переміщених осіб відносить лише громадян України. Така позиція суперечить як Конституції України, так і актам міжнародного права, зокрема Конвенції про рівноправність громадян країни та іноземців і осіб без громадянства в галузі соціального забезпечення від 28 червня 1962 р. Більше того, відповідно до Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» біженці та окремі інші особи реалізу-

ють свої права на рівні з громадянами України за окремими винятками щодо прав, пов'язаних із громадянством. Однак в аналізованому Законі законодавець не звертає на це жодної уваги. Ураховуючи, що основою захисту внутрішньо переміщених осіб є заборона повернення їх до небезпечних місцевостей та окремі пільги щодо реалізації саме соціальних, культурних та економічних та інших прав, що не пов'язані із громадянством, виключення з їх кола іноземців та осіб без громадянства, включаючи біженців, вбачається необґрунтованим і таким, що суперечить іншим законам України.

Крім того новим Законом не враховуються вимоги системності та комплексності при врегулювання правового становища однієї з категорій осіб, що є на цей час найбільш вразливою. Адже жодним чином Закон не визначає, а з його тексту неможливо встановити місце внутрішньо переміщених осіб серед інших вимушених мігрантів, співвідношення їх правового статусу.

З нашого погляду, безспірно, що попри всі відмінності біженці та внутрішньо переміщені особи мають багато спільних рис. Адже вони мають подібні підстави для полишення місця свого постійного проживання, потребу в захисті, до них застосовуються схожі заходи такого захисту, основою якого є заборона вислання чи повернення до держави, де їм загрожує небезпека. Цим особам також надаються гарантії додержання їх прав та можливість інтеграції в суспільство країни притулку.

Отже, можна зробити висновок, що біженці і внутрішньо переміщені

особи належать до однієї категорії осіб – вимушених мігрантів, різновидами якої є також особи, які отримали додатковий і тимчасовий захист. Захист, що отримують ці особи, охоплюється категорією «притулок», основою якої є суворя заборона повернення в ситуацію небезпеки. Обсяг правового статусу зазначених осіб та заходи їх захисту є різними, як і причини, що змушують їх покинути місце проживання. Це і є підставою для встановлення спеціальних правових режимів їх притулку.

Таким чином, усе вищенаведене свідчить про потребу вдосконалення законодавства України в сфері притулку. Передусім з метою систематизації та узагальнення наявних норм потрібно прийняти окремий Закон про притулок, визначивши його як захист, який надається Україною на її території іноземцям та особам без громадянства від застосування юрисдикції держави їх походження за наявності відповідних підстав, а також внутрішньо переміщеним особам незалежно від їх громадянства та підданства.

Відмінність внутрішньо переміщених осіб від біженців та осіб, що отримують додатковий та тимчасовий захист, полягає в тому, що останні перебувають поза межами країни своєї громадянської належності чи попереднього постійного місця проживання. Натомість внутрішньо переміщені особи є громадянами України, іноземцями чи апатридами (особами без громадянства), попереднє постійне місце проживання яких було в Україні.

При цьому відповідні зміни потрібно внести і до Конституції Укра-

їни, конкретизувавши повноваження Президента України щодо надання притулку. Очевидно, що повністю позбавляти Президента України цих повноважень недоцільно. Разом із цим за Президентом України можна залишити право надання притулку в тих випадках, якщо цей притулок не надається біженцям, особам, що потребують тимчасового чи додаткового захисту та внутрішньо переміщеним особам. Отже, Президент буде вирішувати питання щодо притулку в найбільш нестандартних випадках, коли потрібне швидке реагування.

Вважаємо, що реалізація пропозицій, висловлених у цьому дослідженні, зможе покращити захист найбільш вразливих верств, сприятиме систематизації законодавства в цій сфері та підвищить загальний рівень поваги до прав особи в нашій державі.

Список використаних джерел:

1. Управління Верховного комісара в справах біженців. Динаміка внутрішніх переміщень в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : unhcr.org.ua/en/2011-08-26-06-58-56/news-archive/2-uncategorised/1293-vnutrishno-peremishcheni-osobi.
2. Гай С. Гудвин Г. Статус беженца в международном праве / Гай С. Гудвин Г. – М.: ЮНИТИ, 1997. – 647 с.
3. Декларация о территориальном убежище 1967 года // Права человека : сборник международных договоров. – Нью-Йорк, 1989.
4. Чехович С. Б. Юридичні аспекти міграційних процесів в Україні / С. Б. Чехович. – К., 2001. – 287 с.
5. Галенская Л. Н. Право убежища: международно-правовые вопросы / Л. Н. Галенская. – М.: Междунар. отношения, 1968. – 128 с.

6. Защита беженцев. Практическое руководство для негосударственных организаций. – К., 1999. – 146 с.

7. Міграційні процеси в сучасному світі: світовий, регіональний та національний вимір. Понятійний апарат, концептуальні підходи, теорія і практика : енциклопедія / за ред. Ю. Римаренка. – К.: Довіра, 1998. – 184 с.

8. Беженцы. Динамика перемещений. Доклад для Независимой комиссии по международным гуманитарным вопросам. – М.: Международные отношения, 1989. – 207 с.

9. Восводин Л. Д. Юридический статус личности в России : учеб.-метод. пособие / Л. Д. Восводин. – М.: Изд-во МГУ, 1997. – 173 с.

10. Денисов В. В. Международная система защиты беженцев и лиц, ищущих убежище : автореф. ... дис. канд. юрид. наук / В. В. Денисов. – М., 2003. – 25 с.

11. Ястребова Л. Ю. Институт убежища и статус беженцев в международном праве / Л. Ю. Ястребова // Советское государство и право. – 1990. – № 10. – С. 130–136.

Герасименко Е. С. Определение убежища в законодательстве Украины: его соотношение с правовым статусом беженцев и внутренне перемещенных лиц.

В статье исследуются определения таких понятий, как «убежище», «беженцы» и «внутренне перемещенные лица». Проанализированы их соотношение и взаимозависимость в международном праве и административном законодательстве Украины. Определены проблемы в этой сфере и сформулированы предложения по совершенствованию и систематизации законодательства Украины, которое регулирует правоотношения в сфере убежища, статуса беженцев и внутренне перемещенных лиц.

Ключевые слова: убежище, внутренне перемещенные лица, беженцы, лица, нуждающиеся во временной или дополнительной защите.

Gerasymenko Ye. S. Definition of asylum in the Ukrainian legislation: its correlation with the legal status of refugees and internally displaced persons.

The article examines the definition of the concepts such as «asylum», «refugees» and «internally displaced persons». We analyze their relationship and interdependence in international law and administrative law of Ukraine. There have been identified the problems in this field and proposals for improvement and systematization of the legislation of Ukraine, which regulates the relations in the field of asylum, refugees and internally displaced persons.

Key words: asylum, internally displaced persons, refugees, persons in need of temporary or additional protection.

Стаття надійшла до редакції 25.10.2014

ЮРИДИЧНИЙ ФАКТ ЯК ПРАВОВИЙ ФЕНОМЕН В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

У статті досліджено юридико-фактичний феномен адміністративного судочинства України. З'ясовано, що юридичний факт є правовим феноменом адміністративного судочинства України. Визначено основні юридико-фактичні категорії адміністративного судочинства України.

Ключові слова: правовий феномен, юридичний факт, фактичний склад, адміністративне судочинство.



**Гордєєв Віталій
Володимирович,**

кандидат юридичних наук, доцент кафедри правосуддя юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

Останнім часом у правових дослідженнях усе більше використовується поняття феномену [1, с. 22–25]. Зокрема воно часто зустрічається в дослідженнях у сфері адміністративного судочинства, завданням якого є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічноправових відносин від порушень з боку 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. Таке завдання адміністративного судочинства реалізується за допомогою юридичних фактів [2, с. 175]. Оскільки питання юридико-фактичного феномену адміністративного судочинства України майже не досліджувалися, зазначена тема є доцільною, своєчасною та актуальною.

Вивченню питання юридичного факту як правового феномену адміністративного судочинства України увага майже не приділялась, за винятком таких учених, як В. Авер'янов, В. Бевзенко, І. Голосніченко, А. Козловський, Т. Коломоець, В. Колпаков, О. Кузьменко, М. Рожкова, О. Рябенко, А. Селіванов, Г. Чувакова та ін.

Метою статті є дослідження юридико-фактичного феномену адміністративного судочинства України. Для досягнення зазначеної мети поставлено завдання з'ясувати, чи є юридичний факт правовим феноменом, схарактеризувати юридико-фактичний феномен адміністративного судочинства України.

Феномен – термін грецького походження, який означає: 1) явище, що досягається в почуттєвому досвіді; 2) об'єкт почуттів, споглядання. В історії філософії поняття «феномен» інтерпретується залежно від тлумачення людського досвіду: а) як прояв і вираження сутності чи ідеї; б) як пізнавана дійсність – явища (феномени), які упорядковуються науковими методами й апіорними схемами трансцендентального суб'єкта; в) як суб'єктивні переживання, комбінації відчуттів, психічні асоціації, до яких зводиться досвід і вся реальність.

Така інтерпретація цього поняття свідчить про те, що у філософському його вживанні можна виділити протилежні тенденції. Відповідно до традиції (давньогрецької філософії та платонівського вчення про феноменальне й істинне буття) під феноменом розуміють даний в почуттєвому досвіді прояв речі, сутність якої не доступна почуттям і розкривається лише шляхом особливого пізнання. У Новий час (Локк, Берклі та Юм) з'являється психологічне поняття феномену (явища). Феномен починає мислитися як відчуття, що дано свідомості через зовнішній чи внутрішній досвід; як ідея, перцепція. За Кантом, «феномен» – це предмет можли-

вого досвіду й емпіричного пізнання, прояв речі в доступних нам формах почуттєвого споглядання (простір і час). За Шопенгауером і Ніцше, «феномен» ототожнюється з видимістю, фікцією [3, с. 717].

Оптимальна взаємодія права і пізнання трансформує право в синкретичне нормативне пізнання, де аспект нормативності відіграє основну роль. Це впливає з того, що найважливішою метою права є стабільність соціуму, в якому воно функціонує; стабільність же забезпечується сталими визначеними нормами, порядком і чіткою регламентацією взаємовідносин між складовими соціальної системи. Водночас право є самостійним, відносно незалежним цілісним феноменом, який утворює окрему підсистему соціальної дійсності [4, с. 113].

Учення про феномени (феноменологія) самостійну значущість здобуло в минулому столітті як один із напрямків філософської думки і пов'язано з роботами німецького філософа Едмунда Гуссерля [5]. Специфіка феноменології полягає в тому, що її предметом є ідея речі в повній незалежності й чистоті від самої речі. Дійсність розглядається тільки як знання про цю дійсність, як явище (феномен) свідомості, й описується дійсність винятково саме з цього боку.

У феноменологічному описанні речі постають сумою окремих частин, що не є адекватною самій речі, а є чимось більшим за ту суму, самостійним і не залежним від частин. Саме в цьому й полягає феноменологія – показати, як окремі частини не порівняні з цілим й алогічні стосовно

нього породжують це ціле, а ціле породжує їх. Так, феноменологічний опис конкретної будівлі, що міститься у свідомості, не буде її адекватним відображенням. Можна сказати, що природа феноменології – числова, сумативна. Вона не може показати, як одна категорія породжує іншу (рівноправну їй категорію), безсила вирішити питання про взаємовідносини змісту та явища.

По суті феноменологія – це завжди саме феноменологія духу, вона розглядає зміну форм духу в історії і самі ці форми як такі. Дух постає при цьому не як світовий (хоча таким він може уявлятися свідомості), а як цілісний дух людини [6, с. 169].

Феноменами (артефактами) постає все, створене людиною, – від предметів до думок, засобів і способів дій. Світ артефактів включає не тільки те, що перебуває поза людиною, а й те, що існує в її свідомості. Серед правових феноменів – догми права, правові норми, правові рішення, правові відносини, суб'єктивне право, правові принципи та інші правові явища [7, с. 140–141].

Вважаємо, що зазначений вище перелік правових феноменів як явищ слід доповнити ще однією категорією – юридичним фактом.

У теорії права та процесуальних науках у більшості випадків учені визначають юридичні факти як конкретні життєві обставини, з якими норми права пов'язують юридичні наслідки, тобто виникнення, зміну чи припинення правовідносин. Уточнюючи цю позицію, О. Красавчиков під юридичними фактами розуміє явища реальної дійсності, з наяв-

ністю або відсутністю яких норми права пов'язують юридичні наслідки [8, с. 5].

В українському словнику-довіднику з адміністративного права зазначено, що юридичні факти – це 1) передбачені законом обставини, які є підставою для виникнення, зміни або припинення правовідносин; 2) конкретні життєві обставини, що приводять норму права в дію, утворюючи, змінюючи чи припиняючи певні правовідносини [9, с. 165].

Вважаємо, що юридичні факти в адміністративному судочинстві – це конкретні життєві обставини у формі дії чи події, з якими норми права пов'язують юридичні наслідки, тобто виникнення, зміну чи припинення правовідносин, набуття певних прав і обов'язків.

Іншими словами, юридичні факти в адміністративному судочинстві є підставою, з допомогою якої виконується завдання адміністративного судочинства, здійснюється розгляд судової адміністративної справи. Тобто для реалізації правовідносин в адміністративному судочинстві потрібні юридичні факти.

Як тільки в суспільних відносинах з'являються юридичні факти, зазначені в гіпотезах норми, остання починає діяти, унаслідок чого її адресати в одних випадках мають можливість реалізувати свої права та обов'язки, в інших – набувають суб'єктивних прав та обов'язків, передбачених диспозицією норми. Диспозиція зобов'язальної чи уповноважувальної правової норми приписує, якою може і має бути поведінка активної сторони. Фіксує права

та обов'язки, диспозиція опосередковано вказує на юридичні факти.

Відомо, що юридичні факти постають підставами виникнення, зміни і припинення правовідносин. Але для досягнення правових наслідків частіше за все недостатньо наявності одного юридичного факту. Потрібний уже не один, а декілька взаємозалежних юридичних фактів. Така сукупність юридичних фактів традиційно іменується фактичним [10, с. 48] або юридичним складом [11, с. 292].

Багато авторів визначають фактичний склад як систему юридичних фактів, необхідну для настання юридичних наслідків (виникнення, зміни і припинення правовідносин) [12, с. 54–57]. Причому фактичний склад становить собою комплекс різнорідних, самостійних життєвих обставин, кожна з яких може мати значення особливого юридичного факту [13, с. 69].

На сьогодні в юридичній літературі дискусійним є питання щодо процесу накопичення елементів фактичного складу. Поширена думка, що накопичення елементів фактичного складу має юридичний характер, тобто поява одного елемента відкриває юридичну можливість для наступних і так далі, доки не будуть накопичені всі елементи фактичного складу. У такому разі настання юридичного факту відкриває юридичну можливість настання наступного факту.

Аналогічна ситуація простежується у процесі подання позову до адміністративного суду. Після настання такого юридичного факту виникають правовідносини між позивачем і судом. Проте для настання правовідно-

син між позивачем і відповідачем недостатньо лише цього юридичного факту. У такому разі необхідно, щоб утворився фактичний склад із двох юридичних фактів. Перший – подана до суду позовна заява, другий – постановлення судом ухвали про відкриття провадження у справі.

Зауважимо, що позовна заява в адміністративному судочинстві – це юридико-фактична письмова вимога позивача до відповідача про захист прав, свобод чи інтересів у сфері публічноправових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, зокрема на виконання делегованих повноважень.

Ухвала судді адміністративного суду першої інстанції – юридико-фактичне рішення судді, яким він в усній чи письмовій формі вирішує питання, пов'язані з процедурою розгляду адміністративної справи (зокрема й відкриття провадження у справі), та інші процесуальні питання.

Для досягнення мети, з якою подається позовна заява, виконання завдань адміністративного судочинства, завершення формування фактичного складу необхідна наявність ще одного юридичного факту – судового рішення адміністративного суду.

Оскільки прихильники феноменологічного підходу до розуміння права, особливо його екзистенційного напрямку (напрямок Хайдеггера), вважають основою права конкретну життєву ситуацію чи правовідносини, право знаходить свою

реалізацію з прийняттям рішення в конкретній, юридично значущій ситуації [14, с. 31].

Судове рішення адміністративного суду – це юридичний факт у формі ухвали чи постанови суду, спрямований на виникнення, зміну чи припинення прав та (чи) обов'язків осіб, які беруть участь у справі.

Судове рішення саме по собі є юридичним фактом адміністративного процесуального та матеріального права. Одночасно в ньому фіксуються встановлені в ході судового розгляду фактичні обставини справи та найважливіші процесуальні дії учасників справи.

Судове рішення як юридичний факт приймається судом в особі судді чи колегії суддів у формі постанови та ухвали.

Судове рішення, яким суд вирішує конфлікт по суті, викладається у формі постанови.

Постанова адміністративного суду – юридико-фактичне рішення суду, яким він вирішує вимоги адміністративного позову по суті [15, с. 47].

Судове рішення, яким суд приймає рішення щодо інших процесуальних дій, клопотань, викладається у формі ухвали.

Окремим документом викладаються ухвали з питань: залишення позовної заяви без руху; повернення позовної заяви; відкриття провадження в адміністративній справі; об'єднання та роз'єднання справ; забезпечення доказів; визначення розміру судових витрат; продовження та поновлення процесуальних строків; передання адміністративної справи до іншого адміністративного суду;

забезпечення адміністративного позову; призначення експертизи; вправлення описок і очевидних арифметичних помилок; відмови в ухваленні додаткового судового рішення; роз'яснення постанови; зупинення провадження у справі; закриття провадження у справі; залишення позовної заяви без розгляду.

Зауважимо, що під час розгляду адміністративної справи суддя зобов'язаний окреслити коло юридичних фактів, які підлягають установленню, що сприяє повному та всебічному розгляду справи. Установлені юридичні факти відображаються в судовому рішенні.

Варто зазначити, що основними ознаками юридичних фактів є індивідуальність, соціальна змістовність, об'єктивований вираз, зв'язок із правом, причинний зв'язок із правовими наслідками.

Багато юридичних фактів мають матеріально-процесуальний характер. Тобто вони мають правовстановлювальний характер і у сфері процесуальних, і у сфері матеріальних правовідносин. Подібне положення зайвий раз відбиває діалектику взаємозв'язку матеріальних і процесуальних галузей права. Вона проявляється через багато категорій, зокрема і через юридичні факти.

Процесуальні юридичні факти в адміністративному судочинстві забезпечують процесуальну діяльність учасників процесу, динамізм процесуальних відносин унаслідок послідовного вчинення процесуальних дій його суб'єктами, правильне русло судочинства, дотримання процесуальної форми у справах.

Процесуальному юридичному факту притаманні такі основні ознаки: юридичний факт має бути зафіксованим у відповідному процесуальному документі, у належній формі, з дотриманням правил фіксації і належним суб'єктом.

Отже, юридичний факт як явище є правовим феноменом. Для реалізації адміністративного судочинства потрібні юридичні факти, які в адміністративному судочинстві є підставою, з допомогою якої виконується завдання адміністративного судочинства, здійснюється розгляд судової адміністративної справи.

Юридичні факти в адміністративному судочинстві – це конкретні життєві обставини у формі дії чи події, з якими норми права пов'язують юридичні наслідки, тобто виникнення, зміну чи припинення правовідносин, набуття певних прав і обов'язків.

Список використаних джерел:

1. Колпаков В. К. Адміністративно-деліктний правовий феномен : монографія / Колпаков В. К. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.
2. Гордєєв В. В. Дефекти юридичних фактів та інших елементів фактичного складу в адміністративному судочинстві України / В. В. Гордєєв // Адміністративне право і процес. – № 1(7). – 2014. – С. 175–184.
3. Философский энциклопедический словарь / гл. редакция: А. Ф. Ильичев, П. Н. Федосеев, С. М. Ковалев, В. Г. Панов. – М.: Сов. энциклопедия, 1983. – 840 с.
4. Козловський А. А. Гносеологічна природа права (філософсько-правовий аналіз) : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.12. – Чернівці, 2000. – 464 с.
5. Гуссерль З. Общее введение в чистую феноменологию / Гуссерль З. – М. : ДИК, 1999. – 353 с.
6. Тихонравов Ю. В. Философия : учеб. пособие / Тихонравов Ю. В. – М. : ИНФРА-М, 2001. – 269 с.
7. Оборотов Ю. Н. Традиции и обновление в правовой сфере: вопросы теории (от познания к постижению права) / Ю. Н. Оборотов – Одесса : Юрид. литература, 2002. – 278 с.
8. Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве / Красавчиков О. А. – М.: Госюриздат, 1958. – 184 с.
9. Адміністративне право України : словник-довідник / [В. К. Шкарупа, Ю. А. Ведерніков, В. П. Підчибій]. – Дніпропетровськ, 2001. – 196 с.
10. Гордєєв В. В. Поняття і зміст фактичного складу / В. В. Гордєєв // Наук. вісник Чернів. ун-ту : зб. наук. праць. Вип. 597: Правознавство. – Чернівці: ЧНУ, 2011. – С. 45–49.
11. Общая теория государства и права : [в 2-х т]. / под ред. М. Н. Марченко. – М. : Зерцало, 1998. – Т. 2 : Теория права. – 656 с.
12. Чувакова Г. М. Юридичний факт і фактичний стан / Г. М. Чувакова // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – Одеса : Юрид. л-ра, 2001. – № 11. – С. 54–57.
13. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву / Агарков М. М. – М. : Ученые труды ВИАЮ НКЮ СССР, 1940. – 192 с.
14. Сайфуліна Ю. В. Феноменологічний підхід до розуміння права / Ю. В. Сайфуліна // Наук. вісник Чернів. ун-ту. – 2011. – Вип. 597. Правознавство. – С. 28–33.
15. Gordieiev V. Administrative court's decree as juridical fact / V. Gordieiev // Scientific Letters of Academic Society of Michal Baludansky. – Slovakia, 2014. – Vol. 2, № 2. – P. 45–47.

Гордеев В. В. Юридический факт как правовой феномен в административном судопроизводстве Украины.

В статье исследован юридико-фактический феномен административного судопроизводства Украины. Выяснено, что юридический факт является правовым феноменом административного судопроизводства Украины. Определены основные юридико-фактические категории административного судопроизводства Украины.

Ключевые слова: правовой феномен, юридический факт, фактический состав, административное судопроизводство.

Gordieiev V. V. Juridical fact as a legal phenomenon in administrative proceedings in Ukraine.

The article presents the Juridical-Factual phenomenon of administrative legal proceedings in Ukraine. It is ascertained that the juridical fact is the phenomenon of administrative legal proceedings in Ukraine. Basic juridical-factual categories of administrative legal proceedings in Ukraine are defined.

It is established that the introduction of a statement of claim which is a primary instrument and a juridical fact that, by way of fair, independent and timely consideration of administrative cases, makes possible further protection of rights, freedoms and interests of physical persons, and rights and interests of legal entities in the sphere of public relations if said rights, freedoms and interests are violated by public authorities, local authority bodies, their officials, executive officers, etc. in the process of execution of their legal managerial functions, inclusive of delegated powers.

After the claim is lodged to administrative court, legal relations appear between the claimant and the court. However, occurrence of the same relations between the claimant and the respondent requires availability of the set of two juridical facts, namely, a statement of claim itself, and the court's decision to open proceeding on the case.

It is ascertained that accumulation of elements within the set of facts in administrative legal proceedings may have a juridical nature, i.e., the appearance of one element gives juridical possibility to another until the whole set of facts is aggregated. To reach the goal the claim was lodged for, as well as to fulfill tasks of administrative legal proceedings and complete the set of facts, it is necessary to have a juridical fact in the form of administrative court's decree.

Key words: legal phenomenon, juridical fact, set of facts, administrative legal proceedings.

Стаття надійшла до редакції 17.08.2014

АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС: СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ

Проаналізовано сучасні підходи до розуміння сутності та змісту поняття «адміністративний процес». Визначено основні переваги та недоліки цих підходів.

Ключові слова: адміністративне право, адміністративний процес, адміністративна процедура, адміністративне провадження.



**Губерська Наталія
Леонідівна,**

кандидат юридичних
наук, доцент, доцент
кафедри фінансового
права юридичного
факультету
Київського національ-
ного університету
імені Тараса
Шевченка

В умовах демократизації публічних відносин і децентралізації державної влади в Україні ефективність реформування вітчизняної адміністративної сфери залежить не тільки від установлення та закріплення чіткої системи адміністративних норм, а й від зміни ставлення до процесуальних аспектів функціонування органів публічної адміністрації. Вирішення цього завдання актуалізує проблему оновлення теоретико-методологічної бази адміністративно-правової науки на новому етапі розвитку сучасної науки і практики. Насамперед це стосується потреби формування сучасного розуміння такого ключового поняття в сучасному адміністративному праві, як «адміністративний процес».

Питанням, пов'язаним із дослідженням адміністративного процесу, були присвячені численні праці таких відомих вітчизняних і зарубіжних вчених, як В. Авер'янов, О. Бандурка, Д. Бахрах, Ю. Битяк, В. Гарашук, І. Голосніченко, Е. Демський, Ю. Козлов, В. Колпаков, А. Коренєв, О. Кузьменко, І. Лазарєв, О. Лагода, О. Мельников, О. Миколенко, Г. Петров, Ю. Старілов, В. Тимошук, Ю. Тихомиров, Н. Тищенко, В. Шкарупа та ін. Проте відсутність однастайності серед науковців щодо змістового наповнення цієї категорії, а також активне реформування вітчизняної системи адміністративного права зумовлюють необхідність перегляду наявних наукових підходів до визначення сутності поняття «адміністративний

процес», вимагають з'ясування та уточнення особливостей його використання в сучасних умовах.

Метою статті є дослідження поняття «адміністративний процес» як одного з найголовніших понять у сучасній науці адміністративного права, що передбачає перегляд та аналіз сучасних наукових підходів до визначення сутності і змісту адміністративного процесу, з'ясування основних переваг і недоліків таких підходів.

Поняття «адміністративний процес» вважається базовим у вітчизняному адміністративному праві [1, с. 195]. Проте сьогодні юридична наука все ще не має єдиного, уніфікованого підходу до визначення сутності цього поняття, яке сучасні дослідники переважно розглядають у широкому і вузькому розумінні.

У вузькому розумінні адміністративний процес розглядається як діяльність із розгляду справ про адміністративні правопорушення та застосування заходів адміністративного примусу. У такому розумінні адміністративний процес має виключно правоохоронний зміст і тому найчастіше позначається як «адміністративно-юрисдикційний процес» [1, с. 196; 2, с. 15]. Прихильники розуміння адміністративного процесу саме як юрисдикційної діяльності будь-яку іншу діяльність, урегульовану нормами права (М. Пискотін, Н. Саліщева, А. Самойленко та ін.), називають не процесами, а процедурами [3, с. 597].

У широкому розумінні під поняттям «адміністративний процес», окрім зазначеного адміністративно-

юрисдикційного процесу, розуміється також різного роду управлінська діяльність щодо розгляду і розв'язання конкретних справ, які виникають у сфері державного управління. Згідно з таким «управлінським» підходом (представниками якого є зокрема О. Бандурка, Д. Бахрах, Ю. Битяк, А. Коренєв, Г. Петров, М. Тищенко та ін.) адміністративний процес визначається як «позитивний адміністративний процес» [1, с. 196; 2, с. 15], що поширюється не тільки на юрисдикційну, а й на регулятивну діяльність адміністративних органів і розглядається як урегульований нормами адміністративно-процесуального права порядок розгляду індивідуально-визначених справ у сфері виконавчої діяльності органів державної влади, а у передбачених законодавством випадках – й іншими, уповноваженими на те органами [4, с. 164]. Таким чином, у найзагальнішому вигляді поняття «адміністративний процес» охоплює собою всю сукупність наявних адміністративних процедур [5, с. 212].

Деякі вчені пропонують і третій підхід до визначення адміністративного процесу – «судочинський», що виходить з розуміння адміністративного процесу як форми правосуддя [6, с. 233]. Відповідно до такого підходу (М. Полянський, В. Савицький, О. Мельников та ін.) адміністративний процес розглядається як судовий розгляд публічноправових конфліктів, віднесених до компетенції адміністративних судів. У межах цього підходу часто виділяється адміністративний процес як вид судового процесу (адміністративне судо-

чинство) та окремо управлінський процес (правозастосовна діяльність адміністративних органів), а також стверджується, що адміністративний процес є формою правосуддя, а діяльність органів публічної адміністрації має не процесуальний, а процедурний характер (адміністративні процедури) [4, с. 165]. Таке розуміння адміністративного процесу відповідає не тільки поняттю адміністративно-процесуального права, закріпленому в Кодексі адміністративного судочинства України [7], але й загальній тенденції розвитку адміністративного права, адже саме поняття «процес» традиційно тлумачилося як порядок судового розгляду справ, що, на думку сучасних дослідників, й уможливило його отождолення з судовим провадженням [1, с. 196; 8, с. 16].

Неоднозначність розуміння та інтерпретації поняття адміністративного процесу призводить до появи багатьох підходів до аналізу змісту та спрямованості сучасних адміністративних процесів, що охоплюють різні види юридичної діяльності. Так, відзначаючи наявність низки процесуальних відносин у сфері адміністративного права, В. Авер'янов пропонує виділяти самостійні процесуальні інститути, зокрема:

- інститут «внутрішньоорганізаційних» адміністративних проваджень, що регулює різноманітні процедури і провадження або оперативно-розпорядчого, або службового характеру;

- інститут нормотворчих адміністративних проваджень, який регулює підготовку і видання органами

публічної адміністрації нормативних правових актів;

- інститут «сервісних» адміністративних проваджень, що регулює провадження, які охоплюють процедури розгляду заяв приватних осіб (зокрема з питань надання їм різноманітних адміністративних послуг), а також процедури розгляду скарг приватних осіб («спірні» провадження);

- інститут «юрисдикційних» адміністративних проваджень, що регулює провадження, які охоплюють процедури застосування заходів адміністративного примусу, зокрема застосування адміністративних стягнень, а також заходів дисциплінарної відповідальності щодо державних службовців [9, с. 9–10].

Такий підхід до розгляду змістового наповнення поняття «адміністративний процес» дозволяє вести мову не про єдине цілісне правове явище, а про низку самостійних адміністративних процесів, до яких можна віднести:

- процес розгляду справ в адміністративних судах (тобто адміністративне судочинство);

- процес реалізації повноважень органів виконавчої влади у частині внутрішньоорганізаційного управління, а також із підготовки та прийняття нормативних й індивідуальних правових актів («позитивний» процес);

- процес розгляду в адміністративному порядку скарг приватних осіб («спірний» адміністративний процес);

- процес застосування заходів адміністративного примусу («юрисдикційний» процес) [9, с. 9–10].

Д. Бахрах пропонує виділення залежно від змісту таких основних адміністративних процесів:

– адміністративно-правотворчий процес – діяльність публічної адміністрації з прийняття нормативних адміністративних актів у порядку, установленому адміністративно-процесуальною формою;

– правозастосовний (організаційно-розпорядчий) процес – діяльність суб'єктів публічної влади щодо прийняття та виконання оперативно-розпорядчих й інших правозастосовних актів, спрямована на організацію виконання законів та інших правових актів, що здійснюється в адміністративно-процесуальній формі;

– адміністративно-юрисдикційний процес – діяльність суб'єктів публічної влади щодо вирішення конфліктів між різними суб'єктами, а також щодо застосування заходів адміністративного та дисциплінарного примусу, яка здійснюється в адміністративно-процесуальній формі [3, с. 602].

М. Джафарова відзначає застосування поняття «адміністративний процес» у таких основних сферах:

1) адміністративне судочинство (порядок розгляду справ в адміністративних судах);

2) управлінський процес (порядок реалізації повноважень органів виконавчої влади щодо підготовки і прийняття індивідуальних адміністративних актів);

3) квазіюрисдикційний адміністративний процес (порядок реалізації повноважень органів виконавчої влади з розгляду справ приватних осіб);

4) юрисдикційний адміністративний процес (порядок застосування заходів адміністративного примусу) [10, с. 72].

В. Тимошук виділяє низку наявних сучасних підходів до розуміння адміністративного процесу:

- деліктна концепція (адміністративно-деліктна), яка охоплює відносини щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення та застосування заходів адміністративного примусу;

- юрисдикційна концепція, що зосереджує увагу на відносинах щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення та адміністративне судочинство;

- судочинна концепція, яка стосується лише адміністративного судочинства;

- адміністративно-юстиційна концепція, яка охоплює відносини щодо розгляду скарг в адміністративному порядку та адміністративне судочинство;

- управлінська концепція, що охоплює всю діяльність органів публічної адміністрації;

- позитивно-управлінська концепція, що охоплює всю діяльність органів публічної адміністрації, за винятком відносин щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення;

- широка концепція, яка охоплює всі відносини щодо застосування адміністративно-правових норм будь-якими суб'єктами, а також застосування в низці випадків матеріальних норм інших галузей права [2, с. 34].

Підсумовуючи наведені точки зору до визначення сутності та змісту

адміністративного процесу, маємо солідаризуватися з позицією В. Колпакова, відповідно до якої саме широке розуміння адміністративного процесу відповідає сучасним нормам розвитку правової науки та втіленим у Концепції адміністративної реформи України принципам трансформації публічного управління в дієвий інструмент захисту людини від неправомірних дій і адміністративних актів з боку органів управління та їх службовців [11, с. 363]. Проте не можна не погодитися і з думкою В. Тимощука, який справедливо зазначає, що сьогодні поняття адміністративного процесу стало настільки всеохопним, що фактично єдиною його чіткою ознакою є реалізація норм матеріального адміністративного права [2, с. 16]. Так, О. Бандурка та М. Тищенко визначають адміністративний процес у його широкому розумінні як вид юридичного процесу, що регламентує порядок розгляду і розв'язання конкретних адміністративних справ як діяльність, що ґрунтується на нормах адміністративно-процесуального права, виконавчих органів влади та їх посадових осіб, а також інших уповноважених на те суб'єктів щодо реалізації норм матеріального адміністративного права, а в окремих випадках – і матеріальних норм інших галузей права [12, с. 12]. Учені відзначають, що фактично до структури адміністративного процесу входить і порядок прийняття «нормативних актів управління». Крім того з розвитком адміністративної юстиції до широкого визначення адміністративного процесу все частіше стали відносити

й судовий порядок вирішення адміністративних конфліктів [13, с. 196; 12, с. 16–17].

На наш погляд, використання поняття «адміністративний процес» у такому широкому значенні є некоректним передусім через недоцільність поєднання юрисдикційного та позитивного процесу в одному понятті, що не відповідає сучасному розумінню змісту адміністративної діяльності. Відмінності між адміністративно-управлінською діяльністю і адміністративним судочинством як однією з форм правосуддя зумовлені тим, що це діяльність різних гілок влади з різними завданнями.

Сучасні вчені-адміністративісти підкреслюють, що юрисдикційний та позитивний процеси, тобто судове вирішення адміністративних конфліктів і розгляд органами виконавчої влади індивідуальних адміністративних справ, мають різну мету, завдання, склад і статус учасників, принципи тощо [14, с. 13]. Адміністративна ж природа процесу полягає в тому, що він здійснюється в адміністративному (або позасудовому) порядку, тобто в межах діяльності органів виконавчої влади і місцевого самоврядування. Тож, як справедливо наголошує В. Тимошук, «адміністративні органи повинні здійснювати управління публічними справами, а суди покликані здійснювати правосуддя, їх діяльність не може розглядатись як продовження діяльності адміністрації» [2, с. 17]. Слід також відзначити, що й інші розглянуті види адміністративних процесів також не є однорідними за своїм змістовим наповненням, що наразі

дає привід низці сучасних дослідників вважати поняття «адміністративний процес» певною науковою абстракцією, яка не має реального змістового наповнення, та відмовитися від поняття «адміністративний процес» як об'єднального, усе частіше визнаючи основним поняттям, здатним консолідувати розглянуті наукові підходи, поняття «адміністративна процедура» [9, с. 10; 15, с. 25].

Список використаних джерел:

1. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К.: Факт, 2003. – 384 с.
2. Тимошук В. П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення: монографія / В. П. Тимошук. – К.: Конус-Ю, 2010. – 296 с.
3. Бахрах Д. Н. Административное право: учебник [для вузов] / Д. Н. Бахрах, Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. – 3-е изд., пересмотр. и доп. – М.: Норма, 2007. – 816 с.
4. Галіцина Н. В. Адміністративна процедура як інститут адміністративного процесу / Н. В. Галіцина // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 163–177 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10gnviap.pdf>.
5. Административное право Украины: учебник / [Ю. Битяк, В. Богущкий, В. Гарашук и др.]; под ред. Ю. Битяка. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х.: Право, 2003. – 576 с.
6. Адміністративне право України: підруч. [для студ. вищ. навч. закл.] / [Коломоєць Т. О. та ін.]; за заг. ред. Т. О. Коломоєць. – К.: Істина, 2008. – 456 с.
7. Кодекс адміністративного судочинства України: від 6 липня 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.
8. Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / О. С. Лагода. – Ірпінь, 2007. – 21 с.
9. 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.
10. Джафарова М. В. Адміністративні процедури прийняття управлінських рішень органів внутрішніх справ у відносинах з населенням / М. В. Джафарова // Наше право. – 2006. – № 3. – Ч. 1. – С. 72–75.
11. Колпаков В. К. Адміністративно-деліктний феномен: монографія / В. К. Колпаков. – К.: Юрінком-Інтер, 2004. – 528 с.
12. Бандурка О. М. Адміністративний процес: підруч. [для вищих навч. закл.] / О. М. Бандурка, М. М. Тищенко. – К.: Літера ЛТД, 2002. – 288 с.
13. Адміністративне право України: Академ. курс: підручник: [у 2 тт.] / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). – К.: Юрид. думка, 2004. – Т. 1. Заг. частина. – 2004. – 584 с.
14. Шкарупа В. К. Адміністративна процедура, її значення та місце в адміністративно-процесуальній діяльності / В. К. Шкарупа, О. С. Лагода // Право України. – 2006. – № 4. – С. 12–14.
15. Миколенко О. І. Місце адміністративного процедурного права в системі юридичних знань та системі права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / О. І. Миколенко; Класич. приват. ун-т. – Запоріжжя, 2011. – 40 с.

Губерская Н. Л. Административный процесс: современные подходы к определению.

Рассмотрены современные подходы к изучению сущности и содержания понятия «административный процесс», определены основные преимущества и недостатки данных подходов.

Ключевые слова: административное право, административный процесс, административная процедура, административное производство.

Huberska N. L. The contemporary approaches to the definition of administrative process.

The analysis of contemporary approaches to understanding of essence and maintenance of notion «administrative process» is performed. The main advantages and failings in the definitions of different authors are considered.

Key words: administrative law, administrative process, administrative procedure, administrative realization.

Стаття надійшла до редакції 201.10.2014

РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ КОНТИНЕНТАЛЬНОГО ПРАВА ЯК ДЖЕРЕЛО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

У статті розкривається сутність рішень Європейського суду з прав людини в системі джерел адміністративного процесуального права. Автором надається поняття та правова характеристика цієї категорії. У статті сформульовано практичні проблеми щодо застосування рішень Європейського суду з прав людини адміністративними судами та шляхи їх розв'язання.

Ключові слова: рішення Європейського суду з прав людини, правовий прецедент, джерела адміністративного процесуального права, джерело права, правова система.



**Задирака Наталя
Юрійвна,**

кандидат юридичних
наук, доцент,
доцент кафедри
адміністративного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка

Забезпечення прав людини є напрямком державної політики, що реалізується через національні механізми захисту прав людини. Після використання всіх національних засобів правового захисту відповідно до ст. 55 Конституції України кожному гарантується право звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних установ чи органів міжнародних організацій, членом або учасницею яких є Україна.

23 лютого 2006 р. Верховна Рада України прийняла Закон України № 3477-IV «Про виконання та застосування практики Європейського суду з прав людини», згідно з яким при розгляді справ судами України Конвенція та практика Європейського суду з прав людини мають використовуватися як джерела права. Відповідне положення спрямовано на реалізацію вищевказаної конституційної норми та норм Закону України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р.

Питання правової природи рішень Європейського суду з прав людини як джерел права з'ясовано в науковому доробку таких учених-правознавців, як С. Василенко, В. Ватаманюк, Ю. Зайцев, К. Ісмайлов, О. Колісник, А. Коршенко, М. Магрело, В. Мармазов, А. Мелешевич, В. Паліюк, О. Романюк, Л. Тим-

ченко, С. Шевчук та інших. З іншого боку, не до кінця дослідженою залишається проблематика правової природи та місця рішень Європейського суду з прав людини в системі джерел адміністративного процесуального права, порядку їх застосування у справах адміністративними судами.

Метою статті є розкриття сутності рішень Європейського суду з прав людини в системі джерел адміністративного процесуального права та порядку їх застосування. Відповідно до зазначеної мети в дослідженні вирішуються такі основні завдання: надати характеристику правової природи рішень Європейського суду з прав людини, з'ясувати місце рішень Європейського суду з прав людини в системі джерел адміністративного процесуального права, дослідити порядок їх застосування у справах адміністративними судами.

Методологічною основою статті є загальнофілософські, загальнонаукові та окремонаукові методи пізнання. За допомогою діалектичного, системно-структурного, компаративного та формально-юридичного методів досліджується правова природа та місце рішень Європейського суду з прав людини в системі джерел адміністративного процесуального права. Особливості порядку їх застосування у справах адміністративними судами розглядаються та систематизуються за допомогою логічних і теоретичних загальнонаукових методів, системно-структурного та формально-юридичного окремонаукових методів.

Що стосується правової природи рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), то відповідно

до положень ч. 4 ст. 55 Конституції України Європейський суд з прав людини можна вважати міжнародною судовою установою, до якої за захистом прав і свобод може звертатися кожна людина, що використала в Україні всі гарантовані вітчизняним законодавством засоби правового захисту. При тому згідно зі ст. 129 Конституції України судді під час здійснення правосуддя керуються лише законом [1], оскільки Україна належить до романо-германської правової сім'ї, де основним джерелом права є нормативно-правовий акт, а судова практика не може бути джерелом права. Водночас у ст. 46 Конвенції та в ст. 17 Закону України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини» за № 3477-IV передбачено обов'язок судів України при розгляді справ застосовувати Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенцію) і практику ЄСПЛ як джерело права [2].

Причому слід зазначити, що ці джерела не мають постійно визначеного місця в такій системі у зв'язку з тим, що місце акта правосуддя в системі джерел адміністративного процесуального права встановлюється місцем визнаного незаконним адміністративно-правового нормативного акта, який змінює чи припиняє (скасовує, анулює) норму права.

В українській правовій науці відбувається процес формування нових теоретичних підходів, критеріїв і науково обґрунтованих поглядів на рішення ЄСПЛ як на судові акти, на їхнє значення та місце в українській правовій системі, формування

понятійного апарату. Цей процес може істотно вплинути на розвиток українського законодавства та правозастосовної практики.

Як зазначає К. Ісмаїлов, найпоширенішими позиціями щодо правової природи рішень ЄСПЛ є розуміння рішень як інтерпретаційних актів і судових прецедентів [3, с. 76]. Ця позиція ґрунтується на розумінні рішень ЄСПЛ як актів тлумачення Конвенції (підходи таких дослідників, як Л. Тимченко, О. Романюк) [4, с. 50].

Друга позиція щодо правової природи рішень ЄСПЛ щодо розгляду їх як правових прецедентів є дещо суперечливою, хоча її можна вважати більш послідовною. Варто згадати, що існує кілька різновидів правових прецедентів. Зокрема це судовий прецедент в англосаксонській правовій сім'ї, у романо-германській правовій сім'ї (*jurisprudence constante*) і переконливий прецедент (*persuasive precedent*). З огляду на те, що правова система України належить до романо-германської правової сім'ї, не може йтися про судовий прецедент в англосаксонській правовій сім'ї. Основні суперечності існують щодо того, чи можна віднести рішення ЄСПЛ до другої або до третьої категорій. Доцільно підтримати позицію Ю. Попова, який зазначає, що прецедентну практику ЄСПЛ, хоча б і багаторазово підтверджену, важко віднести до усталеної судової практики за доктриною континентального прецеденту *jurisprudence consiante*, оскільки практика ЄСПЛ не є практикою судів національної судової системи, його рішення мають силу переконливого прецеденту [5, с. 355–357].

Зважаючи на теоретичні підходи щодо визначення правової природи рішень ЄСПЛ, можна зрозуміти, чому саме їх застосування викликало труднощі на практиці. Система права в Україні належить до романо-германської сім'ї, і тому роль судового прецеденту в нашій державі нівелюється. Крім того з огляду на радянське минуле нашої системи права адаптація механізму застосування судового прецеденту стикається з нерозумінням правозастосовниками самої сутності цього механізму.

Саме в Кодексі адміністративного судочинства (далі – КАС) України уперше серед усіх процесуальних законів України було згадано про рішення ЄСПЛ. Так, у ч. 2 ст. 8 КАС України вказано, що суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського Суду з прав людини [6]. Таке формулювання статті є не цілком коректним, оскільки фактично, виходячи з буквального тлумачення цієї статті, принцип верховенства права дорівнюється до практики ЄСПЛ за своєю юридичною природою та практичною значущістю. Також із позиції техніко-юридичного підходу доцільно було б поміняти місцями ч. 2 та ч. 3 цієї статті КАС України, оскільки у ч. 3 ст. 8 КАС України йдеться про гарантію звернення до адміністративного суду безпосередньо на підставі Конституції України [7, с. 308]. Незважаючи на велике значення практики ЄСПЛ як джерела права в Україні, усе ж таки слід пам'ятати, що саме Конституція України є Основним Законом України. Тому правові позиції рішень ЄСПЛ, які суперечать

положенням Конституції України, не можуть бути прийнятними та застосовуватися на практиці.

Слід зазначити, що норми Конвенції мають узагальнене формулювання, а тому рішення ЄСПЛ мають надзвичайно важливе значення в аспекті конкретизації норм Конвенції. Крім того, принципи позиції, викладені зокрема в так званих «модельних рішеннях» ЄСПЛ, є вирішальними при застосуванні норм Конвенції. На підтримку цієї думки потрібно навести точку зору вітчизняних і зарубіжних учених про те, що ЄСПЛ має «схильність» до розширеного тлумачення норм Конвенції в інтересах захисту прав людини [3, с. 77]. Зважаючи на динамічність суспільних відносин у сучасному суспільстві, рішення ЄСПЛ забезпечують актуальність норм Конвенції в сучасних умовах. У зв'язку з викладеним вище вести мову про рішення ЄСПЛ суто як про інтерпретаційні акти означає звужувати їхній правовий зміст.

Прикладом є рішення ЄСПЛ у справі «Васильчук проти України» (Заява № 31387/05), Страсбург, 10 грудня 2009 р. Заявник стверджував, що його право на справедливий та публічний судовий розгляд упродовж розумного строку було порушено у зв'язку з тривалістю кількох цивільних проваджень і невиконанням судового рішення, винесеного на його користь [8]. Суд дійшов висновку, що заявник не мав ефективних засобів юридичного захисту в національних органах, за допомогою яких він міг би забезпечити право на задоволення своїх вимог у повному обсязі

та в розумний строк, і частково задовольнив вимоги заявника.

У цьому контексті потрібно звернути увагу на положення Постанови Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про судові рішення в адміністративній справі» від 20 травня 2013 р. № 7, де встановлено, що в мотивувальній частині рішення, винесеного адміністративним судом, можуть також використовуватися посилання на рішення ЄСПЛ. Суди мусять мати на увазі, що саме лише посилання в мотивувальній частині на положення законодавства без належного наведення мотивів застосування певних норм права або не застосування інших норм, на які посилається сторона при обґрунтуванні своїх вимог, не може вважатися належною юридичною кваліфікацією (абз. 7 п. 9) [9]. Тобто суди мають обґрунтовувати доцільність посилання на рішення ЄСПЛ у кожній конкретній справі. З цього випливає необхідність визначення критеріїв доцільності такого посилання, а саме Конвенцію та рішення ЄСПЛ слід застосовувати за наявності таких умов: у разі невідповідності національного законодавства положенням Конвенції та протоколів до неї; за наявності в національному законодавстві правових «прогалин» щодо прав людини та основних свобод, визначених у Конвенції та протоколах до неї; для кращого розуміння тих положень національного законодавства, до яких було внесено зміни або доповнення на підставі рішень ЄСПЛ; для реалізації на практиці таких основних принципів Конвенції, як верховенство права, справедливість, справедливий баланс,

справедлива сатисфакція, оскільки в українському законодавстві це досить нові категорії [3, с. 77].

Вінницький та Житомирський апеляційні адміністративні суди зокрема вказують, що рішення ЄСПЛ використовувались у справах за позовами про визнання бездіяльності протиправною та зобов'язання вчинити дії; за позовами щодо заборони проведення мітингів; за позовами про скасування (визнання неправомірною) постанови державного виконавця; за вимогами про зобов'язання виконати судові рішення; за позовами про перерахунок і виплату заробітної плати, вихідної допомоги, щомісячного грошового утримання та компенсації втрати частини доходів. Як свідчить практика, суди зверталися до рішень ЄСПЛ у таких справах, як «Кечко проти України» від 8 листопада 2005 р., «Мельник проти України» від 28 березня 2006 р., «Принц Ліхтенштейну Ганс-Адам II проти Німеччини» від 12 липня 2001 р., «Броньовський проти Польщі» від 22 червня 2004 р. та ін. [10].

Україна визнає юрисдикцію ЄСПЛ щодо всіх питань, пов'язаних із тлумаченням і застосуванням Конвенції. Це визначено в Законі України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17 липня 1997 р. Щогляду на ст. 9 Основного Закону України норми цих правових актів є нормами внутрішнього законодавства України.

До того ж, як стверджує М. Магрело, практика ЄСПЛ (*case law*) разом із тілом Конвенції є «правом

Конвенції», гнучким і постійно змінюваним за своєю суттю. Неможливо застосовувати голий текст Конвенції без урахування практики Суду, і навпаки. Окремо на державу покладено зобов'язання виконання остаточних Рішень ЄСПЛ у справах, в яких держава є стороною (ч. 1 ст. 46 Конвенції): рішення є обов'язковим для виконання Україною відповідно до ст. 46 Конвенції (при цьому під поняттям «рішення» цей Закон розуміє рішення проти України) [11, с. 63].

По суті джерелом міжнародних зобов'язань України та джерелом її національного законодавства, зокрема адміністративного процесуального, є рішення ЄСПЛ, що набули статусу остаточних відповідно до ст. 44 Конвенції стосовно тлумачення та застосування положень Конвенції та протоколів до неї в усіх справах («право Конвенції»). Положення Конвенції як міжнародного договору (правове джерело) перебувають у нерозривному зв'язку з масивом практики ЄСПЛ.

Тобто, як вказує М. Магрело, говорячи про Конвенцію, мають на увазі й рішення Суду, у яких розтлумачено «право Конвенції». З урахуванням норм ст.ст. 32, 47 самої Конвенції, а також ст. 9 Конституції України, ч. 6 ст. 9 КАС України слід тлумачити так: якщо «правом Конвенції» (будь-яким з Рішень ЄСПЛ) встановлено інші правила, ніж ті, що встановлені законом, то застосовуються правила «права Конвенції» [11, с. 63].

Підтвердженням вищевказаного є ст.ст. 26 і 27 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. як джерела міжнародних зобов'язань

України, де закріплено принцип *pacta sunt servanda* (кожний чинний міжнародний договір є обов'язковим для його учасників і мусить добросовісно виконуватися), а також закріплено правило неможливості посилалися на положення внутрішнього права як на виправдання для невиконання договору, яке діє без шкоди для ст. 46 стосовно компетенції укладати міжнародні договори [12].

Відповідні положення з приводу міжнародних зобов'язань держави щодо дотримання юрисдикційних позицій ЄСПЛ на рівні національного права підтверджують обов'язковість для національних судів, зокрема адміністративних, практики ЄСПЛ.

Водночас слід наголосити, що рішення ЄСПЛ мають умовний прецедентний характер: ЄСПЛ, вказуючи на прецедентний характер своєї практики, не зв'язаний своїми рішеннями. У ЄСПЛ наявне право переглядати раніше прийняті підходи до вирішення конкретних питань у разі зміни обставин.

Так, для дотримання юридичної визначеності, передбачуваності та рівності перед законом ЄСПЛ усе ж не має відхилятися від раніше встановленої ним практики за відсутності беззаперечних для цього причин, якщо обставини нової справи в матеріальному сенсі невідмінні від попередньої справи [11, с. 64]. У той же час, за висловом судді П. де Альбукерка, що міститься в його окремії думці у справі *Herrmann v. Germany* (заява № 9300/07), юридичне значення попередньо вирішеного ЄСПЛ (*previous ruling*) не наділене якістю правила *stare decisis*, відповідно до

якого принципи, що на них ЄСПЛ заснував своє попереднє рішення, є на майбутнє обов'язковими в аналогічних справах. Фактично ЄСПЛ може подолати (змінити) власну практику (*case law*), якщо та є нечіткою (*uncertain*) або потребує подальшого розвитку, із тим, щоб метою такого розвитку було збільшення меж захисту, гарантованих ЄСПЛ [13].

Ураховуючи наведене вище, юридична природа рішень ЄСПЛ як джерел адміністративного процесуального права відмінна від прецеденту (в його класичному розумінні). У системі континентального права відповідним аналогом є так звана доктрина *jurisprudence constante*, тобто «уста-лена судова практика», паралельною назвою якої є формулювання «прецедент країн континентального права».

Насамперед відмінним є те, що усталена судова практика формується протягом певного тривалого часу шляхом спроб і помилок, зокрема в правозастосовній діяльності судів нижчих інстанцій. Характерно також, що така практика часто буває неузгодженою серед різних судів одного рівня, а для подолання конфліктів правозастосування часто необхідним є авторитетне рішення вищого суду, прийняття якого також потребує часу. Поки відсутнє таке «авторитетне рішення», відповідна практика не є суцільною, а тому позбавлена ознаки нормативної обов'язковості. Навіть за наявності позицій вищих судових органів часто їх урахування судами нижчого рівня залежить від розсуду (а іноді й від обізнаності) судді, який часом змушений вибирати між протилежними «авторитетними рішеннями».

Нарешті, долатися така усталена практика може значно легше за судовий прецедент: достатньо протилежного рішення вищого судового органу (усі ці характеристики цілком справедливі для України і відбивають її правові реалії, а також свідчать, що критерій «усталеності» значною мірою є умовним: установити його буває досить нелегко) [14, с. 280].

Причому відповідна усталена практика є умовним джерелом права для континентального суду, а судовий прецедент є безумовним джерелом для загального суду.

Ураховуючи викладені вище позиції щодо сутності та ознак рішень ЄСПЛ, юридичну природу таких рішень потрібно розглядати в динамічному аспекті правозастосовчих і правотлумачних регулятивних характеристик.

Так, П. Рабінович, С. Федик акцентують увагу на характеристиці таких рішень як актів правотлумачних [15], а, наприклад, В. Туманов зосереджується на їхній правозастосовній природі [16, с. 10].

Необхідно також звернутися до низки практичних проблем щодо застосування рішень ЄСПЛ у справах адміністративними судами, про які зазначають юристи-практики. Однією з таких проблем є забезпечення суддів опублікованим перекладом повних текстів рішень. Згідно зі ст. 18 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди мають використовувати офіційний переклад рішення ЄСПЛ, що надрукований в офіційному виданні, або за відсутності перекладу – ори-

гінальний текст [2]. Але на сьогодні інформації про стан забезпечення судів офіційними перекладами рішень ЄСПЛ немає [17].

На окрему увагу заслуговує питання щодо офіційного перекладу рішень ЄСПЛ. Визначення видання, яке здійснюватиме переклад та опублікування повних текстів рішень ЄСПЛ, провадиться на конкурсній основі Мін'юстом. Але фактично інститут офіційного перекладу рішень ЄСПЛ передбачено тільки для рішень у справах проти України [7, с. 321]. Офіційні переклади рішень у справах щодо України друкуються в Офіційному віснику України та публікуються на офіційному веб-сайті Мін'юсту. Але потрібно зауважити, що в національному законодавстві не існує жодного застереження стосовно того, що українські суди мають застосовувати рішення ЄСПЛ лише у справах проти України. Водночас переклад рішень ЄСПЛ у справах проти інших держав Мін'юст не забезпечує. У зв'язку з цим суди вимушені звертатися до оригінальних текстів рішень ЄСПЛ. Можливі випадки звернення сторін до перекладачів у разі, якщо сторони, обгрутовуючи свої вимоги, посиляються на рішення ЄСПЛ. Правильність перекладу в такому разі посвідчується нотаріусом або засвідчується спеціалізованою перекладацькою фірмою. Але не завжди судді мають змогу перевірити відповідність цього перекладу оригінальному тексту [18]. По суті така практична тенденція хоч і вирішує проблеми з перекладом рішень ЄСПЛ у справах проти інших держав, але певною мірою є сумнівною.

До того ж на практиці юристи стикалися з неоднозначним тлумаченням і посиланням адміністративними судами на рішення ЄСПЛ, зокрема в податкових спорах [18]. Таке неоднозначне застосування рішень ЄСПЛ зумовлено власне його неоднозначною правовою природою. Тому одностороннє тлумачення рішень ЄСПЛ, зокрема при розгляді та вирішенні адміністративних справ, не є можливим.

Отже, рішення ЄСПЛ за своєю правовою природою є переконливим прецедентом. Водночас слід наголосити, що рішення ЄСПЛ мають умовний прецедентний характер: ЄСПЛ, вказуючи на прецедентний характер своєї практики, не є зв'язаним своїми рішеннями. У ЄСПЛ наявне право переглядати раніше прийняті підходи до вирішення конкретних питань у разі зміни обставин. Юридична природа рішень ЄСПЛ як джерел адміністративного процесуального права відмінна від прецеденту (в його класичному розумінні). У системі континентального права відповідним аналогом є так звана доктрина *jurisprudence constante*.

У системі джерел адміністративного процесуального права джерелом міжнародних зобов'язань України та джерелом її національного законодавства, зокрема адміністративного процесуального, є рішення ЄСПЛ, що набули статусу остаточних відповідно до ст. 44 Конвенції щодо тлумачення і застосування положень Конвенції та протоколів до неї в усіх справах («право Конвенції»). Положення Конвенції як міжнародного договору (правове джерело) перебувають у нерозривному зв'язку з масивом практики ЄСПЛ.

Щодо порядку застосування адміністративними судами рішень ЄСПЛ у справах, то на практиці існують проблеми щодо матеріального забезпечення судів перекладами рішень ЄСПЛ, а також неоднакового застосування судами відповідних рішень. З іншого боку, враховуючи необхідність усунення прогалин і колізій у національному законодавстві та підвищення української правозастосовної практики адміністративних судів до європейського рівня, доцільність посилання на рішення ЄСПЛ у судовій практиці є очевидною.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : офіц. текст прийнятий на 5 сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. (із зм. і доп.). – К. : Парламентське видавництво, 2002. – 72 с.
2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV : із змінами та доп. станом на 2 грудня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2006. – № 30. – Ст. 260.
3. Ісмайлов К.Ю. Вплив рішень Європейського суду з прав людини на систему джерел права України / К.Ю. Ісмайлов // Держава і право. – 2011. – Вип. 51. – С. 75–80.
4. Попов Ю. Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України / Ю.Ю. Попов // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 11. – С. 49–52.
5. Попов Ю. Ю. Прецедентне право у контексті загальнообов'язковості судових рішень та українські перспективи / Ю. Ю. Попов // Форум права. – 2010. – № 3. – С. 351–363 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2010_3_51.pdf.

6. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV : із змінами та доп. станом на 27 квітня 2014 р. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 32. – Стор. 11. – Ст. 1918. – Код акту 33303/2005.

7. Задирака Н. Правова природа рішень Європейського суду з прав людини як джерел адміністративно-процесуального права України / Н. Задирака, К. Скічко // Юридический вестник. – 2014. – № 2. – С. 306-311.

8. Стаття 13 «Право на ефективний захист юридичного захисту» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minjust.gov.ua/19622>.

9. Про судові рішення в адміністративній справі : Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 20 травня 2013 р. № 7 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0007760-13>.

10. Узагальнення практики застосування адміністративними судами Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року, практики Європейського суду з прав людини під час розгляду та вирішення адміністративних справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://vaas.gov.ua/?action=menu&td_tepi=164&type=1&module=0.

11. Магрело М. Прецедент, який не зобов'язує: деякі аспекти сутності рішень Європейського Суду з прав людини в правовій системі континентального права / М. Магрело // Вісник Академії адвокатури України. – 2013. – Вип. 3. – С. 61–67.

12. Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1986. – № 17. – Ст. 343.

13. Case of Herrmann v. Germany, Partly concurring and partly dissenting opinion of Judge Pinto de Albuquerque [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#fulltext:\[«precedent»\],«documentcollectionid»:\[«COMMITTEE»\],«DECISIONS»\],«COMMUNICATEDCASES»\],«CLIN»\],«ADVISORYOPINIONS»\],«REPORTS»\],«RESOLUTIONS»\],«itemid»:\[«001-111690»\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#fulltext:[«precedent»],«documentcollectionid»:[«COMMITTEE»],«DECISIONS»],«COMMUNICATEDCASES»],«CLIN»],«ADVISORYOPINIONS»],«REPORTS»],«RESOLUTIONS»],«itemid»:[«001-111690»]).

14. Базов В. Питання застосування судового прецеденту в адміністративному судочинстві / В. Базов // Роль і вплив практики адміністративного судочинства на розвиток публічного права : зб. матеріалів конференції. – К. : Істина, 2012. – С. 278–286.

15. Рабінович П. М. Особливості тлумачення юридичних норм щодо прав людини (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини) / П. М. Рабінович, С. С. Федик // Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / за ред. П. М. Рабіновича та ін. – Л., 2004. – 145 с.

16. Туманов В. А. Европейский суд по правам человека. Очерк организации и деятельности / В. А. Туманов. – М., 2001. – 304 с.

17. Зайцев Ю. «Природне» джерело посилання – саме рішення (Про тонкощі використання в українській судовій практиці рішень Європейського суду з прав людини) / Ю. Зайцев [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/index.php?id=1249483722>.

18. Гончарук М. Применение решений Европейского суда по правам человека в судебной практике: проблемы интерпретации / М. Гончарук, Л. Литвинець [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravotoday.in.ua/ru/press-centre/publications/pub-861/>.

Задирака Н. Ю. Решения Европейского суда по правам человека в правовой системе континентального права как источник административного процессуального права.

В статье раскрывается сущность решений Европейского суда по правам человека в системе источников административного процессуального права. Автором предоставляется понятие и правовая характеристика этой категории. В статье сформулированы практические проблемы по применению решений Европейского суда по правам человека административными судами и пути их решения.

Ключевые слова: решение Европейского суда по правам человека, правовой прецедент, источники административного процессуального права, источник права, правовая система.

Zadyraka N. Yu. The Decisions of the European Court of Human Rights in the Legal System of the Continental Law as a Source of the Administrative Procedural Law.

The author has defined the essence of the European Court of Human Rights decisions as the sources of the administrative procedural law. The concept and the legal description of this category are provided. The practical problems concerning the application of the European Court of Human Rights decisions by the administrative courts in the matters are provided in the paper and the solutions are described.

The essence of the European Court of Human Rights decisions within the sources of administrative procedural law and the procedure of their implementation are revealed. The description of the legal nature of the European Court of Human Rights decisions and their place within the sources of administrative procedural law is given in the paper; the procedure for the applying of the latter for administrative courts is researched.

It is established that the European Court of Human Rights decisions on their legal nature are compelling precedent. However, it is strongly exaggerated that the European Court of Human Rights decisions are conditional precedents in nature: the European Court of Human Rights, indicating precedential nature of its practice, is not bound by its decisions.

Moreover, these sources do not always have a designated place in such a system due to the fact that the place of the act of justice to the sources of administrative procedural law has the established place of unlawful administrative and legal regulation that modifies or terminates (cancels, revokes) the rule of law.

It is specified that the European Court of Human Rights has the right to review previously taken approaches to address specific issues due to the change of circumstances. Legal nature of the European Court of Human Rights decisions as the sources of administrative procedural law is different from the precedent (in the classical sense). In the system of continental law the relevant analogue is the so-called doctrine of jurisprudence constante.

Also, the corresponding established practice has conditional legal authority for a continental court and the judicial precedent is an undisputed source for a general court.

According to the given the above positions on the nature and the attributes of the European Court of Human Rights decisions, the legal nature of such decisions should

be considered in the dynamic aspect of law enforcement and regulatory characteristics which interpret the precepts of law.

The author points out that the European Court of Human Rights decisions, which have become final in accordance with the Art. 44 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms concerning the interpretation or application of this Convention and the Protocols thereto, in all cases («Convention right»), they take place within the sources of administrative procedural law as a source of international obligations of Ukraine and a source of its national legislation, including the administrative procedure. The provisions of this Convention as an international treaty (the legal source) are in a close connection with an array of European Court of Human Rights case law.

It is formulated in the paper the position regarding the application of the European Court of Human Rights decisions by the administrative courts in cases. It is shown that in practice there are problems with the supplementation of the administrative courts by the translations of the European Court of Human Rights decisions and the unequal application of the relevant decisions by the courts. On the other hand, in regards to the need to take away the gaps and the collisions in the national legislation and improving the Ukrainian law enforcement administrative courts to the European level, the appropriateness of a reference to the European Court of Human Rights case law is clear.

Key words: European Court of Human Rights, legal precedent, sources of administrative procedural law, source of law, legal system.

Стаття надійшла до редакції 10.10.2014

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЩОДО ПІДСУДНОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Статтю присвячено актуальній проблемі – з'ясуванню суті такого правового поняття, як «підсудність», і визначенню її правил. У статті викладено наукові позиції щодо змісту поняття «підсудність», сформульовано авторське визначення. Розглядаються види підсудності та її правила.

Ключові слова: підсудність, адміністративне судочинство, правила, види підсудності, інститут, предметна підсудність, територіальна підсудність, інстанційна підсудність, підсудність кількох пов'язаних між собою вимог.



**Зуй Валентина
Василівна,**

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Актуальність теми дослідження пов'язано з тим, що основним завданням адміністративного суду згідно зі ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» є здійснення правосуддя на засадах верховенства права, забезпечення кожному права на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією України та законами України, міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, а також організаційне забезпечення здійснення правосуддя в адміністративних справах у порядку, передбаченому законодавством України. Гарантією безперешкодного доступу до правосуддя в адміністративному судочинстві є правильне встановлення підсудності конкретної справи адміністративному суду, оскільки це є необхідною умовою реалізації права на звернення до суду, а через недотримання правил підсудності порушуються права, свободи та інтереси осіб.

Метою цієї публікації є аналіз правового поняття «підсудність» і з'ясування її правил. У вітчизняній науковій юридичній літературі окремі аспекти інституту підсудності справ адміністративним судам були предметом дослідження В. Авер'янова, А. Баб'яка, В. Бевзенка, І. Бородіна, В. Бринцева, В. Гордєєва, І. Коліушка, В. Колпакова, О. Кузьменко, Р. Куйбіди, В. Магвійчука, Д. Луспеніка, Ю. Назара, С. Оверчука,

А. Огородника, А. Осадчого, О. Остапенка, О. Панченка, О. Пасенюка, В. Перепелюка, А. Руденка, О. Сергейчука, В. Стефанюка, С. Стеценка, І. Хара, Х. Ярмакі та інших учених, які представляють різні галузі правової науки.

Існує декілька підходів до визначення терміна підсудність, які ґрунтуються на висновках учених. Як влучно зазначає В. Гордєєв, підсудністю адміністративних справ є правовий інститут, що містить сукупність юридичних ознак (властивостей) адміністративної справи, на основі яких закон визначає суд, що має право та зобов'язаний розглянути таку адміністративну справу й вирішити її по суті [1, с. 26]. У свою чергу Р. Ватаманюк під підсудністю розуміє інститут адміністративно-процесуального права, норми якого залежно від сукупності ознак і властивостей адміністративної справи, компетенції суду та інших критеріїв визначають, в якому адміністративному суді і в якому складі цього суду вона має розглядатися в першій, апеляційній чи касаційній інстанції [2, с. 19]. Інший підхід до аналізу поняття «підсудність» пропонує А. Осадчий, який під підсудністю адміністративних справ розуміє сукупність правил щодо розмежування компетенції між окремими ланками судової системи і між адміністративними судами однієї ланки щодо розгляду і вирішення адміністративних справ [3, с. 90–94].

Спираючись на наведені міркування, дефініцію правової конструкції «підсудність» слід визначати за допомогою терміна інститут. Зазначимо, що відповідна нормативна база

для врегулювання зазначеної проблеми є недосконалою і потребує подальшого розвитку, зокрема що стосується закріплення досліджуваного поняття.

Нормативні положення Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) визначають такі види підсудності, як предметна, територіальна, інстанційна. Предметна підсудність є обов'язковим видом інституту підсудності в адміністративному судочинстві та встановлює кореляцію справ і судів за такою ознакою, як предмет правової суперечки або позову [4, с. 32]. До цього треба додати, що деякі адміністративісти під предметною підсудністю вважають розподіл адміністративних справ між адміністративними судами, що діють як суди першої інстанції, залежно від категорії справ (предмета позову) [5, с. 253–258]. Найбільш суттєвими ознаками останньої є: 1) характер розподілу справ; 2) першочергове значення при визначенні компетентної судової установи; 3) можливість визначення предметної підсудності на альтернативних засадах; 4) критерії розподілу справ за предметною підсудністю [6, с. 19].

Стаття 18 КАСУ чітко передбачає відповідні правила визначення предметної підсудності. Так, місцевим загальним судам як адміністративним судам підсудні: 1) адміністративні справи, у яких однією зі сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, посадова чи службова особа органу місцевого самоврядування, крім тих, які підсудні окружним адміністративним судам; 2) усі адміністративні справи з приводу рішень,

дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності; 3) усі адміністративні справи щодо суперечок фізичних осіб з суб'єктами владних повноважень з приводу обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат і пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг; 4) адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби щодо виконання ними рішень судів у справах, передбачених пунктами 1-4 частини першої цієї статті; 5) адміністративні справи щодо примусового повернення в країну походження або третю країну та примусового видворення іноземців та осіб без громадянства за межі території України. Окружному ж адміністративному суду підсудні адміністративні справи, де однією зі сторін є орган державної влади, інший державний орган, обласна рада, Київська міська рада, їх посадова чи службова особа, крім випадків, передбачених КАСУ, та крім справ щодо їх рішень, дій чи бездіяльності у справах про адміністративні проступки та справ, які підсудні місцевим загальним судам як адміністративним судам; про застосування у випадках, передбачених законом, заходів реагування щодо державного нагляду (контролю), до-

звільної системи у сфері господарської діяльності, якщо вони можуть бути застосовані виключно за судовим рішенням; щодо підтвердження обґрунтованості вжиття суб'єктами владних повноважень заходів реагування під час здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності. У свою чергу справи щодо оскарження дій або бездіяльності посадових чи службових осіб місцевих органів виконавчої влади розглядаються і вирішуються місцевим загальним судом як адміністративним судом або окружним адміністративним судом за вибором позивача. Вищому адміністративному суду України як суду першої інстанції підсудні справи щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів або всеукраїнського референдуму, справи про дострокове припинення повноважень народного депутата України, а також справи щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради юстиції, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Варто вказати ще й на те, що в разі невизначеності КАСУ предметної підсудності адміністративної справи остання розглядається місцевим адміністративним судом за вибором позивача [7].

Поряд із цим можемо виділити ще одне правило визначення предметної підсудності, а саме стосовно підсудності апеляційному адміністративному суду як суду першої інстанції та Вищому адміністративному суду України як суду апеляційної інстанції справ про примусове відчуження

земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності та неможливості їх перегляду судовими інстанціями вищого рівня (ч. 2, 6 ст. 183-1 КАСУ). Рішення Конституційного Суду України констатує, що законодавче регулювання підсудності окремих категорій адміністративних справ можливе та забезпечує передумови для неупередженого здійснення правосуддя. З огляду на це встановлення законом підсудності окремих категорій справ апеляційним адміністративним судам як судам першої інстанції та Вищому адміністративному суду України як суду апеляційної інстанції гарантує право на судовий захист, не обмежує його, не звужує змісту й обсягу вже закріплених законом прав і свобод. Аналогічною є думка судді Конституційного суду України В. Шишкіна, що це правило не порушує рівності громадян перед законом. Існує і протилежна думка судді М. Маркуш щодо представленої проблеми, яка зазначає, що за змістом і суттю щодо зазначеного вище правила Верховна Рада України відступила від конституційного принципу інстанційності, тобто не закріпила можливості перегляду судового рішення в суді вищого рівня [8]. Зважаючи на позицію Конституційного Суду України та висловлені з цього приводу вищевикладені думки, дозволимо собі підсумувати, що закріплення такого правила в нормах КАСУ є виправданим, оскільки за приписами п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції України допускається встановлення законом випадків, в яких апеляційне та касаційне

оскарження рішення суду не передбачено, а правове регулювання питань підсудності окремих категорій адміністративних справ відповідно до зазначеного конституційного припису гарантує дотримання прав і свобод громадян.

Наступним видом підсудності справ в адміністративному судочинстві України є територіальна підсудність, яка встановлює кореляцію справ і судів за такою ознакою, як місце розгляду справи, тобто визначає, який адміністративний суд може розглянути конкретну адміністративну справу за першою інстанцією [4, с. 39]. Треба звернути увагу на те, що територіальна підсудність розмежовує повноваження з розгляду адміністративними судами справ між однорідними адміністративними судами залежно від території, на яку поширюється їх діяльність, і персоніфікує адміністративні суди з розгляду справ [9, с. 249]. Далі відзначимо, що законодавством закріплено такі правила визначення територіальної підсудності: адміністративні справи вирішуються адміністративним судом за місцезнаходженням відповідача, крім випадків, передбачених КАСУ; адміністративні справи з приводу оскарження правових актів індивідуальної дії, а також дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, які прийняті (вчинені, допущені) стосовно конкретної фізичної чи юридичної особи (їх об'єднань), вирішуються за вибором позивача адміністративним судом за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем прожи-

вання (перебування, розміщення) цієї особи-позивача, або адміністративним судом за місцезнаходженням відповідача, крім випадків, передбачених КАСУ. Якщо така особа не має місця проживання (перебування, розміщення) в Україні, тоді справу вирішує адміністративний суд за місцезнаходженням відповідача; адміністративні справи з приводу оскарження нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, міністерства чи іншого центрального органу виконавчої влади, Національного банку України чи іншого суб'єкта владних повноважень, повноваження якого поширюються на всю територію України, крім випадків, передбачених КАСУ, адміністративні справи з приводу оскарження рішень Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель, адміністративні справи, відповідачем у яких є закордонне дипломатичне чи консульське представництво України, його посадова чи службова особа, а також адміністративні справи про анулювання реєстраційного свідоцтва політичної партії, про заборону (примусовий розпуск, ліквідацію) політичної партії вирішуються окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ. Зрештою адміністративні справи з приводу оскарження рішень суб'єктів владних повноважень, прийнятих на контрольних пунктах в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію, їх дій або бездіяльності вирішуються ад-

міністративним судом за місцезнаходженням відповідного контрольного пункту. У разі невизначеності КАСУ територіальної підсудності адміністративної справи така справа розглядається місцевим адміністративним судом за вибором позивача [7]. Отже, можна зробити висновки, що правила територіальної підсудності дозволяють визначити, до якого конкретного адміністративного суду відповідної судової ланки слід звернутися в кожному конкретному випадку.

Окрім розглянутого, існує ще один вид підсудності справ в адміністративному судочинстві України – інстанційна підсудність. Її сутність полягає в кореляції справ і судів за такою ознакою, як місце суду в компетентційній ієрархії, тобто розмежовує компетенцію адміністративних судів різних рівнів (першої, апеляційної та касаційної інстанцій) [4, с. 29]. Згідно зі статтею 20 КАСУ місцеві адміністративні суди (місцеві загальні суди як адміністративні суди та окружні адміністративні суди), а також Вищий адміністративний суд України у випадках, установлених КАСУ, вирішують адміністративні справи як суди першої інстанції. Апеляційні ж адміністративні суди переглядають судові рішення місцевих адміністративних судів (місцевих загальних судів як адміністративних судів та окружних адміністративних судів), які містяться в межах їх територіальної юрисдикції, в апеляційному порядку як суди апеляційної інстанції. Вищий адміністративний суд України переглядає судові рішення

місцевих та апеляційних адміністративних судів у касаційному порядку як суд касаційної інстанції. Вищий адміністративний суд України переглядає в апеляційному порядку як суд апеляційної інстанції судові рішення Київського апеляційного адміністративного суду (у випадках, передбачених ч. 6 ст. 177 КАСУ). А Верховний Суд України у випадках, установлених КАСУ, переглядає судові рішення адміністративних судів після їх перегляду в касаційному порядку. У зв'язку з вищевикладеним суттєвим видається те, що інстанційна підсудність справ в адміністративному судочинстві України забезпечує одне з основних засад судочинства, а саме можливість апеляційного чи касаційного оскарження рішень суду.

Крім того в нормах КАСУ закріплено підсудність кількох пов'язаних між собою вимог, тобто позивач може заявити кілька вимог в одній позовній заяві, якщо вони пов'язані між собою. Так, якщо справа щодо пов'язаних вимог територіально підсудна різним місцевим адміністративним судам, то її розглядає один із цих судів за вибором позивача, а якщо справа щодо однієї з вимог підсудна окружному адміністративному суду, а щодо іншої вимоги (вимог) – місцевому загальному суду як адміністративному суду, таку справу розглядає окружний адміністративний суд. Якщо ж справа щодо однієї з вимог підсудна Київському апеляційному адміністративному суду, а щодо іншої вимоги (вимог) – іншому адміністративному суду, таку справу розглядає Київський апеляційний адміністративний суд.

Зазначимо, 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 публічноправовий конфлікт. Інакше вимоги про відшкодування шкоди вирішуються судами в порядку цивільного або господарського судочинства. І насамкінець, не припускається об'єднання в одне провадження кількох вимог, які належить розглядати в порядку різного судочинства, якщо інше не встановлено законом.

Дослідження розглядуваного аспекту проблеми визначення правового поняття «підсудність» та додержання її правил є перспективним з огляду на розвиток законодавства щодо адміністративного судочинства. Безумовно, інститут підсудності має на меті сформувати у сторін й інших учасників адміністративного судочинства впевненість у тому, що справа розглядалася й вирішувалася належним судом. Отже, призначення предметної підсудності полягає в тому, щоб розподілити всю сукупність адміністративних справ, які розглядаються у першій інстанції, не лише між окремими ланками судової системи, але й між адміністративними судами однієї ланки; територіальної підсудності – установити розмежування компетенції адміністративних судів одного рівня залежно від місця розгляду адміністративних справ; інстанційної під-

судності – визначити рівні можливості щодо оскарження судових рішень для кожної адміністративної справи, тобто передбачити однакову кількість судових інстанцій з тим, щоб право особи на оскарження і перегляд судового рішення необґрунтовано не обмежувалося, та підсудності кількох пов'язаних між собою вимог – забезпечити об'єднання в одне провадження кількох вимог, які належить розглядати в рамках адміністративного судочинства.

Список використаних джерел:

1. Гордєєв В. В. Актуальні питання визначення предметної підсудності адміністративних справ / В. В. Гордєєв // Вісник Вищої ради юстиції. – 2007. – № 3(7). – С. 25–41.
2. Ватаманюк Р. В. Інститут підсудності в адміністративному судочинстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Р. В. Ватаманюк. – Л., 2011. – 21 с.
3. Осадчий А. Ю. Інститут підсудності в адміністративному судочинстві / А. Ю. Осадчий // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. – О., 2007. – № 43. – С. 90–94.
4. Колпаков, В. К. Юрисдикція адміністративних судів : монографія : в 2 кн. / В. К. Колпаков, В. В. Гордєєв. – Х.: Харків юрид., 2011. – Кн. 1. – 352 с.
5. Білуга С. В. Поняття і значення інституту підсудності в адміністративному судочинстві / С. В. Білуга // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – № 1. – С. 253–258.
6. Панченко О. Проблемні питання підсудності адміністративних справ / О. Панченко // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2008. – № 4. – С. 9–21.
7. Кодекс адміністративного судочинства України: від 6 липня 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, 37. – Ст. 446.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини четвертої статті 18, статті 171-1, частини першої статті 180 Кодексу адміністративного судочинства України, 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини четвертої статті 18, частин другої, третьої, п'ятої статті 171-1, частин другої, шостої статті 183-1 Кодексу адміністративного судочинства України та 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 89 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», частини четвертої статті 18, статті 171-1 Кодексу адміністративного судочинства України (справа про підсудність окремих категорій адміністративних справ) від 29 серпня 2012 р. № 16-рп/2012 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 70. – Ст. 2840.
9. Матвійчук В. К. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України : в 2 т. / В. К. Матвійчук, І. О. Хар; ред. В. К. Матвійчук. – Вид 2-е змін. і допов. – К.: Алерта, КНТ, 2007. – Т. 1. – 787 с.

Зуй В. В. Актуальные вопросы по подсудности в административном судопроизводстве Украины.

Статья посвящена актуальной проблеме – выяснению сути такого правового понятия, как «подсудность», и определению ее правил. В статье изложены научные позиции относительно содержания понятия «подсудность», сформулировано авторское определение. Рассматриваются виды подсудности и ее правила.

Ключевые слова: подсудность, административное судопроизводство, правила, виды подсудности, институт, предметная подсудность, территориальная подсудность, инстанционная подсудность, подсудность нескольких связанных между собой требований.

Zuy V. V. Actual issues on cognizance in the administrative legal proceeding of Ukraine.

The article is devoted to the issue of the day, that is the definition of essence of such legal concept as a cognizance and the determination of its rules. In the article scientific positions are expounded in relation to scope of the concept «cognizance», the author definition has been formulated. The types of cognizance and its rule are examined.

Key words: cognizance, administrative legal proceeding, rules, types of cognizance, institute, subject cognizance, territorial cognizance, instance cognizance, cognizance of several interconnected demands.

Стаття надійшла до редакції 23.10.2014

УМОВИ, ПОРЯДОК УВЕДЕННЯ ТА СКАСУВАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

У роботі розглянуто умови та процедуру введення воєнного стану в державі, продовження строку та скасування воєнного стану, а також аналізується законодавче закріплення підстав цього режиму. Значне місце займає розгляд правового регулювання режиму воєнного стану в різних країнах. Акцентовано увагу на питанні здійснення процедури оголошення правового режиму воєнного стану.

Ключові слова: правовий режим воєнного стану, підстави введення воєнного стану, загроза агресії, законодавче закріплення, правове регулювання.



**Кузніченко Сергій
Олександрович,**

доктор юридичних
наук, професор,
проректор Одеського
державного універси-
тету внутрішніх справ,
начальник
Херсонського
факультету,
полковник міліції

З метою недопущення зловживання дискреційними повноваженнями в багатьох державах світу передбачається ускладнена процедура введення правового режиму воєнного стану, коли акт введення затверджується парламентом. На це твердження вказує й практика розбудови інституту надзвичайних адміністративно-правових режимів у законодавстві держав світу. Тобто йдеться передусім про загрозу агресії чи військові дії, загрозу незалежності, територіальній цілісності, державним інститутам, економічній стабільності, громадському порядку та безпеці. В окремих державах підставою введення правового режиму воєнного стану є положення, що впливають з міжнародних зобов'язань.

Однак у Законі України «Про правовий режим воєнного стану» взагалі немає окремої статті, що закріплює підстави введення такого режиму. А обставини, що спричиняють введення воєнного стану, закріплюються лише у ст. 2 цього Закону («Мета введення воєнного стану»). У цій статті зазначається, що метою введення воєнного стану є створення умов для здійснення органами державної влади, військовим командуванням, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями наданих їм повноважень у разі: по-перше, збройної агресії;

по-друге, загрози нападу; по-третє, небезпеки державній незалежності України; по-четверте, небезпеки територіальній цілісності України.

Відповідно до Закону України «Про оборону України» під збройною агресією розуміється застосування іншою державою або групою держав збройної сили проти України. При цьому збройною агресією проти України вважається будь-яка з таких дій:

1) вторгнення або напад збройних сил іншої держави або групи держав на територію України, а також окупація чи анексія частини території України;

2) блокада портів, узбережжя або повітряного простору, порушення комунікацій України збройними силами іншої держави або групи держав;

3) напад збройних сил іншої держави або групи держав на військові сухопутні, морські чи повітряні сили або цивільні морські чи повітряні флоти України;

4) засилання іншою державою або від її імені озброєних груп регулярних або нерегулярних сил, що вчиняють акти застосування збройної сили проти України, які мають настільки серйозний характер, що це рівнозначно переліченим у пунктах 1–3, зокрема значна участь третьої держави в таких діях;

5) дії іншої держави (держав), яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження третьої держави, використовувалася цією третьою державою (державами) для вчинення дій, зазначених у пунктах 1–4;

6) застосування підрозділів збройних сил іншої держави або групи держав, які перебувають на терито-

рії України відповідно до укладених з Україною міжнародних договорів, проти третьої держави або групи держав, інше порушення умов, передбачених такими договорами, або продовження перебування цих підрозділів на території України після припинення дії зазначених договорів [1].

Поняття «загроза нападу» як умова введення правового режиму воєнного стану нормативно не визначено, але у Воєнній доктрині України зазначається, що основними реальними й потенційними зовнішніми загрозами національній безпеці України у воєнній сфері є: розповсюдження зброї масового ураження і засобів її доставлення; недостатня ефективність наявних структур і механізмів забезпечення міжнародної безпеки та глобальної стабільності; можливість втягування України в протистояння інших держав чи в регіональні війни; воєнно-політична нестабільність і конфлікти в сусідніх державах, міжнародний тероризм, поширення незаконного обігу зброї, боєприпасів і вибухових речовин; нарощування іншими державами поблизу кордонів України присутності угруповань військ та озброєнь, що призводить до порушення співвідношення сил, яке склалося; незавершеність договірно-правового оформлення державного кордону України.

Ми погоджуємося з О. Зіборовим, який вважає, що в разі, коли підставою для введення воєнного стану є безпосередня загроза агресії, а не пряма агресія, то в Указі Президента про введення воєнного стану має міститися більш докладне обґрунтування потреби введення цього правового

режиму. Також з метою ефективного застосування режиму воєнного стану в Указі про його введення доцільно вказати: перелік заходів, що вживатимуться для підготовки, усунення та відвернення загрози агресії або агресії, а також їх зміст; які саме органи нести відповідальність за вжиті заходи в умовах воєнного стану та межі їх повноважень; перелік можливих додаткових обов'язків і санкцій за порушення загальнообов'язкових постанов, розпоряджень, директив та інших нормативних актів державних органів і військового командування на період воєнного стану та за порушення заходів цього режиму [2, с. 47].

Отже, потрібна чітка конкретизація цієї категорії, оскільки дискреційні повноваження Президента України (п. 20 ч. 1 ст. 106 Конституції України [3]) щодо визначення на власний розсуд обставин, які можуть бути підставами для введення воєнного стану, є наслідком уведення цього режиму та створюють особливий правовий режим життєдіяльності держави й суспільства. Незрозуміло також, як може реагувати держава в разі загрози їй збройною силою з боку іншої держави в результаті її демонстрації – наприклад, шляхом концентрації збройних сил поблизу міждержавного кордону або зосередження військово-морських сил у районах узбережжя цієї держави.

Як зазначає С. Пчелінцев, певним орієнтиром при визначенні загрози агресії може стати один із проєктів міжнародних документів – Кодекс злочинів проти миру й безпеки людства, в якому під загрозою агресії розумітимуться заяви, повідомлення,

демонстрація сили або будь-які інші заходи, що дають уряду будь-якої країни достатні підстави розглядати реальну можливість агресії проти цієї держави [4, с. 36]. Тобто під такою загрозою може розглядатися будь-яка загроза влади будь-якої держави застосувати акт агресії проти іншої держави; підготовка владою будь-якої держави застосування збройної сили проти іншої держави з будь-якою метою, крім національної або колективної самооборони чи виконання рішення органу ООН; організація владою будь-якої держави або заохочення нею організації озброєних формувань у межах її території або будь-якої іншої території для вторгнення на територію іншої держави, або допущення використання такими формуваннями її території як операційної бази чи відправного пункту для вторгнення на територію іншої держави; ведення або заохочення владою будь-якої держави діяльності, спрямованої на порушення міжусобиць в іншій державі, а також терористичну діяльність в іншій державі; дії влади держави, що порушують обов'язки із забезпечення міжнародного миру й безпеки завдяки скороченню або обмеженню озброєння, військової підготовки; втручання влади держави у внутрішні або зовнішні справи країни через насильницькі заходи економічного чи політичного характеру з метою нав'язування своєї волі; дії влади держави або фізичних осіб, що здійснюються з метою повного чи часткового знищення певної національної, етнічної, расової або релігійної групи.

Відповідно до Акта проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 р. територія України є неподільною і недоторканною; на ній мають чинність виключно Конституція та закони України [5]. При цьому поняття «державна незалежність» тісно пов'язане з поняттям «державний суверенітет» як верховенство, самостійність, повнота й неподільність влади країни в межах її території, незалежність і рівноправність у зовнішніх зносинах.

Слід зазначити, що державний суверенітет України у сфері зовнішньої та внутрішньої безпеки полягає в тому, що країна має право на власні Збройні Сили, визначає порядок проходження військової служби громадянами України, а також проголосила намір стати в майбутньому постійно нейтральною державою, яка не бере участі у військових блоках і дотримуватися трьох неядерних принципів: не приймати, не виробляти й не набувати ядерної зброї. Водночас відносини України з іншими пострадянськими країнами будуються на основі угод, укладених на принципах рівноправності, взаємоповаги й невтручання у внутрішні справи.

Декларація про неприпустимість втручання у внутрішні справи держав, про захист їх незалежності та суверенітету, прийнята 21 грудня 1965 р. Резолюцією 2131 (XX) на 20-й сесії Генеральної Асамблеї ООН, також проголосила таке:

1) будь-яка держава не має права втручатися безпосередньо чи опосередковано за будь-яких причин у внутрішні та зовнішні справи іншої держави. Унаслідок цього засуджу-

ються не лише озброєне втручання, але також усі інші форми втручання та загрози, спрямовані проти правосуб'єктності держави або проти її політичних, економічних і культурних елементів;

2) жодна держава не може застосовувати, заохочувати застосування економічних, політичних заходів або заходів іншого характеру для примусу іншої держави підпорядкувати реалізацію нею суверенних прав або для отримання від неї якихось переваг. Усі держави мають також утримуватися від того, щоб організовувати, допомагати, створювати, фінансувати, заохочувати або допускати озброєну, підливну чи терористичну діяльність, спрямовану на зміну устрою іншої держави шляхом насилля, а також від втручання у внутрішню боротьбу в іншій державі;

3) застосування сили для позбавлення народів форми їх національного існування є порушенням їх невід'ємних прав і принципу невтручання;

4) суворе дотримання цих зобов'язань є надзвичайно важливою умовою для забезпечення мирного співіснування націй, оскільки практика втручання в будь-якій формі не тільки є порушенням Статуту ООН [6], але й призводить до створення ситуацій, які загрожують міжнародному миру та безпеці;

5) кожна держава має невід'ємне право обирати свою політичну, економічну, соціальну й культурну систему без втручання в будь-якій формі з боку будь-якої іншої держави;

6) усі інші держави мають поважати право народів і націй на самовизначення і незалежність, і це право

має здійснюватися вільно та без якого-небудь зовнішнього тиску за повного дотримання прав і основних свобод людини. Унаслідок цього всі держави мають сприяти повному усуненню расової дискримінації й колоніалізму в усіх їх формах і проявах тощо [7].

На виконання цього та інших міжнародних актів у Декларації про дотримання суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності кордонів держав-учасниць СНД закріплено, що останні забезпечують виконання у своїх взаємовідносинах принципів суверенітету, територіальної цілісності й непорушності державних кордонів, невтручання у внутрішні справи, утримання від воєнної, політичної, економічної чи будь-якої іншої форми тиску, включаючи блокаду, та ін.

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про основи національної безпеки України» [8] одним з об'єктів національної безпеки є держава, а саме її конституційний лад, суверенітет, територіальна цілісність і недоторканність. Відповідно до пріоритетів національних інтересів України віднесено захист державного суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності державних кордонів, недопущення втручання у внутрішні справи України (ст. 6).

Також цей Закон до основних реальних і потенційних загроз національній безпеці України, стабільності в суспільстві відносить на сучасному етапі: у зовнішньополітичній сфері – посягання на державний суверенітет України та її територіальну цілісність, територіальні претензії з боку інших держав; у сфері державної без-

пеки – загрози посягань з боку окремих груп і осіб на державний суверенітет, територіальну цілісність України тощо (ст. 7). Саме тому з урахуванням геополітичної та внутрішньої обстановки в Україні діяльність усіх державних органів має бути зосереджено на прогнозуванні, своєчасному виявленні, попередженні й нейтралізації зовнішніх і внутрішніх загроз національній безпеці, захисті суверенітету й територіальної цілісності, безпеки її прикордонного простору, підтриманні на належному рівні її оборонного потенціалу та обороноздатності тощо.

Утім підстави (умови) введення правового режиму воєнного стану в чинному законодавстві чітко не визначено, норми Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [9] у цій сфері переважно мають бланкетний характер.

Правове регулювання режиму воєнного стану в кожній країні здійснюється по-різному. Наприклад, відповідно до ст. 167 Конституції Бельгії воєнний стан у цій країні вводиться Королем, який є головою держави, після чого він інформує про це Палату представників і Сенат, коли інтереси та безпека держави дозволяють йому це зробити. Згідно з п. d ст. 137 і ст. 147 Конституції Португалії оголошення воєнного стану (стану облоги) належить до сфери безпосередніх повноважень Президента Республіки, але з урахуванням думки Уряду та рішення Асамблеї Республіки. Відповідно до розділу 18 Конституції Філіппін Президент може ввести на території держави воєнний стан з поданням протягом наступних

48 годин особистої чи письмової доповіді Конгресу. Останній спільним голосуванням палат і більшістю голосів усіх своїх членів може відкликати рішення Президента, однак цей відклик не може бути відхилений останнім. За клопотанням будь-якого громадянина, заявленим у відповідному порядку, Верховний суд може перевірити достатність фактичних підстав для прийняття заходів Президентом або для їх продовження, та протягом 30 днів має промудувати своє рішення [10, с. 75].

Як уже вказувалося, воєнний стан в Україні або в окремих її місцевостях вводиться Указом Президента України, який підлягає затвердженню Верховною Радою України протягом двох днів з моменту звернення Президента України. Указ Президента України про введення воєнного стану, затверджений Верховною Радою України, негайно оголошується через засоби масової інформації. Отже, сам зміст інституту правового режиму воєнного стану вимагає термінового прийняття рішення для локалізації та ліквідації фактору глобальної небезпеки.

При цьому пропозиції щодо введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях Президенту України подає Рада національної безпеки і оборони України (ст. 5 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [9]). Відповідно до функцій, визначених однойменним Законом [11], Рада національної безпеки і оборони України розробляє та розглядає на своїх засіданнях питання, які відповідно до Конституції та законів України, Концепції (основ

державної політики) національної безпеки України, Воєнної доктрини України належать до сфери національної безпеки й оборони, та подає пропозиції Президенту України щодо питань оголошення стану війни, загальної або часткової мобілізації, введення воєнного чи надзвичайного стану в Україні або окремих її місцевостях, оголошення в разі потреби окремих місцевостей України зонами надзвичайної екологічної ситуації.

Пропозиції щодо введення воєнного стану з боку Ради національної безпеки і оборони України та відповідний законопроект готується згідно з Положенням про порядок роботи з законопроектами та іншими документами, що вносяться Президентом України на розгляд Верховної Ради України, затверджено Указом Президента України від 30 березня 1995 р. № 270/95 [12]. Такий механізм зумовлений тим, що рішення Ради національної безпеки і оборони вводяться в дію указами Президента України згідно з ч. 3 ст. 10 Закону України «Про Раду національної безпеки і оборони України» [11].

Також цей координаційний орган з питань національної безпеки і оборони при Президенті України координує та контролює переведення центральних і місцевих органів виконавчої влади, а також економіки країни на роботу в умовах воєнного стану; діяльність органів місцевого самоврядування в межах наданих повноважень під час введення воєнного стану; діяльність органів виконавчої влади з відбиття збройної агресії, організації захисту населення

й забезпечення його життєдіяльності, охорони життя, здоров'я, конституційних прав, свобод і законних інтересів громадян, підтримання громадського порядку в умовах воєнного стану та за виникнення кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України [11].

Питання про затвердження Указу Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях розглядаються Верховною Радою України без голосування щодо включення їх до порядку денного сесії, розкладу пленарних засідань сесії, тижневого порядку денного пленарних засідань. Таке питання може вноситися на розгляд Верховної Ради України без попередньої підготовки в комітетах. Проект Закону щодо затвердження цього Указу розглядається за процедурою першого читання та прийняття Закону в цілому.

У будь-якому разі про прийняття парламентом рішення щодо відповідного Указу Президента України Голова Верховної Ради України негайно повідомляє главу держави і робить відповідне повідомлення через засоби масової інформації.

Разом із цим зауважимо, що відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 85 Конституції України [3] Верховна Рада України за аналогічним порядком оголошує за поданням Президента України стан війни чи укладення миру, схвалює рішення Президента України про використання Збройних Сил України та інших військових формувань у разі збройної агресії проти України. Утім механізм оголошення Президентом України стану війни чинним законо-

давством не передбачено, незважаючи на надане йому Конституцією України право вносити до Верховної Ради України подання про оголошення стану війни та приймати рішення про використання Збройних Сил України в разі збройної агресії проти України (п. 19 ст. 106) [3].

Отже, вирішення питання про затвердження указів Президента України щодо введення правового режиму воєнного стану може розглядатися як особлива гарантія забезпечення інтересів держави, суспільства та людини як в Україні загалом, так і в окремих адміністративно-територіальних утвореннях зокрема, оскільки цей найжорсткіший надзвичайний адміністративно-правовий режим передбачає особливі умови життєдіяльності вказаних суб'єктів.

Якщо розглядати час оголошення правового режиму воєнного стану, то за зарубіжним досвідом можливі три ситуації:

1) оголошення воєнного стану може співпасти з початком настання надзвичайної події;

2) воєнний стан може бути оголошений не одночасно з настанням надзвичайної події, а пізніше – уже протягом розвитку цієї події;

3) воєнний стан може бути оголошений до початку настання надзвичайної події, а саме за безпосередньої загрози його настання.

Усі акти щодо введення воєнного стану та всі постанови щодо його виконання у зв'язку з їх особливою важливістю та невідкладністю переважно набувають чинності негайно після їх опублікування. Разом із цим період початку дії воєнного стану може бути

вказано в самому нормативному акті про його введення. Якщо ж у нормативному акті, яким оголошується цей правовий режим, відсутня вказівка на початковий момент його дії, воєнний стан вважається введеним у дію з моменту доведення про це населенню за допомогою засобів масової інформації шляхом оприлюднення відповідного акта в офіційних центральних і місцевих друкованих органах.

Загальний порядок офіційного оприлюднення актів голови держави міститься в Указі Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» від 10 червня 1997 р. № 503/97 [13]. У ньому зазначено таке:

- акти Президента України не пізніше як у п'ятнадцятиденний строк після їх прийняття в установленому порядку й підписання підлягають оприлюдненню державною мовою в офіційних друкованих виданнях, якими є «Офіційний вісник України», «Відомості Верховної Ради України», газети «Урядовий кур'єр», «Голос України», інформаційний бюлетень «Офіційний вісник Президента України»;

- акти Президента України можуть бути в окремих випадках (а введення адміністративно-правового режиму воєнного стану завжди) офіційно оприлюднені через телебачення та радіо;

- акти Президента України можуть бути опубліковані в інших друкованих виданнях лише після їх офіційного оприлюднення. Акти, опубліковані в інших друкованих виданнях, мають інформаційний харак-

тер і не можуть бути використані для офіційного застосування;

- громадяни, державні органи, підприємства, установи, організації під час здійснення своїх прав і обов'язків мають застосовувати акти Президента України, опубліковані в офіційних друкованих виданнях або одержані в установленому порядку від органу, який їх видав;

- нормативно-правові акти Президента України набувають чинності через десять днів з дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше від дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні;

- акти Президента України, які не мають загального значення чи нормативного характеру, можуть не публікуватися за його рішенням. Ці акти та акти з обмежувальними грифами офіційно оприлюднюються шляхом надіслання відповідним державним органам та органам місцевого самоврядування і доведення ними до відома підприємств, установ, організацій і осіб, на яких поширюється їх чинність. Неопубліковані акти Президента України набувають чинності з моменту одержання їх державними органами або органами місцевого самоврядування, якщо Президентом не встановлено іншого строку набрання ними чинності; при цьому акти Президента про призначення відповідно до законодавства на посади і звільнення з посад набувають чинності з моменту їх прийняття.

При цьому друкований засіб масової інформації вважається виданим, якщо він підписаний до виходу у світ і надрукований будь-яким тиражем.

Але в нашому випадку, при введенні адміністративно-правового режиму воєнного стану, положення Указу Президента України мають відповідати вимогам про негайне офіційне опублікування та оприлюднення на каналах телебачення, радіо й навіть Internet. З урахуванням положень ч. 2 ст. 22 Закону України «Про інформацію» [14] та викладеного вище ч. 2 ст. 5 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [9] доцільно викласти в такій редакції: «Указ Президента України про введення воєнного стану, затверджений Верховною Радою України, негайно оголошується через засоби масової інформації або в інший спосіб».

Терміновість подання такого Указу зумовлена й тим, що названий акт голови держави відповідно до п. 31 ч. 1 ст. 85 Конституції України [3] затверджується Верховною Радою України протягом двох днів з моменту звернення Президента України до неї наданням їй акта разом із проектом відповідного Закону.

Щодо продовження строку воєнного стану слід констатувати, що в Законі України «Про правовий режим воєнного стану» [9] не визначено строк дії такого стану з об'єктивних причин. І хоча п. 2 ст. 6 цього Закону зазначає, що в Указі Президента України має вказуватися строк, на який вводиться воєнний стан, вважаємо, що законодавець мав на увазі визначення меж існування цього режиму до усунення воєнної загрози. Оскільки не передбачено конкретного строку дії воєнного стану, то відсутня й процедура продовження цього правового режиму.

Скасування правового режиму воєнного стану відбувається автоматично в разі незатвердження протягом двох днів Указу Президента України про його введення згідно з ч. 1 ст. 5 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [9]. Воно означає припинення всіх його надзвичайних заходів і відновлення в повному обсязі того правопорядку, що має діяти за звичайних умов. Дія нормативно-правових актів, виданих за правового режиму воєнного стану, припиняється одночасно з його скасуванням. Щодо індивідуальних актів про притягнення громадян до відповідальності за правопорушення, вчинені в умовах воєнного стану, то вони зберігають чинність і після скасування цього правового режиму. Звільнення можливе лише внаслідок актів амністії, а у справах про злочини – якщо вони не становлять значної суспільної небезпеки або внаслідок зміни обстановки.

На нашу думку, підставами скасування (припинення) надзвичайних адміністративно-правових режимів є такі:

- досягнення мети, відповідно до якої режим вводився. Такого роду підстави мають вважатися виключно ідеальними (позитивними), тобто за цих умов відбулися процеси, пов'язані з мінімізацією та локалізацією суспільно небезпечних наслідків або загроз;

- перехід одного режиму в інший. Такого роду підстави слід вважати змішаними, вони можуть бути спрямовані або на посилення, або на пом'якшення режиму. Але правовий режим воєнного стану виключає

можливість його переходу в інший, оскільки є найжорсткішим з усіх, а процедура його «пом'якшення» взагалі відсутня;

- припинення існування держави. Ці підстави скасування режиму є негативними, тобто досягнення поставленої мети виявилось неможливим.

Воєнний стан на всій території України або в окремих її місцевостях скасовується Указом Президента України за пропозицією Ради національної безпеки і оборони України в разі усунення загрози нападу чи небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, про що негайно оголошується через засоби масової інформації. З пропозицією про скасування воєнного стану до Президента України також може звернутися Верховна Рада України (ст. 7 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [9]).

Отже, питання, де й коли саме можна вважати надзвичайну подію усуненою, вирішується військово-політичним керівництвом держави, виходячи з конкретної та всебічної оцінки ситуації, що склалася. У разі ж коли скасовувати воєнний стан після ліквідації наслідків надзвичайної ситуації воєнного характеру держава вважає недоцільним, вона може залишити його загалом у країні або в окремих місцевостях зокрема.

Список використаних джерел:

1. Про оборону України : Закон України від 6 грудня 1991 р. № 1932-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 9. – Ст. 106.
2. Зиборов О. В. Институт воєнного положення по російському праву (историко-правовое исследование) : дисс. ...

канд. юрид. наук: 12.00.11 / О. В. Зиборов. – М., 2002. – 222 с.

3. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Офіційний вісник України. – 2010. – № 72/1 (спец. вип.). – Ст. 2598.

4. Пчелинцев С. В. Правовое регулирование военного положения в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук: 20.02.03 / С. В. Пчелинцев. – М., 1998. – 234 с.

5. Про оголошення незалежності України: Постанова Верховної Ради Української РСР від 24 серпня 1991 р. № 1427-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 38. – Ст. 502.

6. Устав Организации Объединенных Наций от 24 октября 1945 г. – М.: Наука, 1991. – 36 с.

7. Декларация о недопустимости вмешательства во внутренние дела государств, об ограждении их независимости и суверенитета: Принята Резолюцией 2131 от 21 декабря 1965 г. на XX сессии Генеральной Ассамблеи ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_818.

8. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 червня 2003 р. № 964-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.

9. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 6 квітня 2000 р. № 1647-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 28. – Ст. 224.

10. Дьяченко И. Л. Конституционный режим военного положения в России (по реализации права на индивидуальную и коллективную самооборону) : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / И. Л. Дьяченко. – Ростов-на-Дону, 2000. – 200 с.

11. Про Раду національної безпеки і оборони України : Закон України від 5 березня 1998 р. № 183/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 35. – Ст. 237.

12. Про затвердження Положення про порядок роботи з законопроектами та ін-

шими документами, що вносяться Президентом України на розгляд Верховної Ради України : Указ Президента України від 30 березня 1995 р. № 270/95 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=270%2F95>.

13. Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та на-

брання ними чинності : Указ Президента України від 10 червня 1997 р. № 503/97 // Офіційний вісник України. – 1997. – № 24. – Ст. 11.

14. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.

Кузниченко С. А. Условия, порядок введения и отмена правового режима военного положения.

В работе рассмотрены условия и процедура введения военного положения в государстве, продления срока и отмены военного положения, а также анализируется законодательное закрепление оснований этого режима. Значительное место занимает рассмотрение правового регулирования режима военного положения в разных странах. Акцентировано внимание на вопросе осуществления процедуры объявления правового режима военного положения.

Ключевые слова: правовой режим военного положения, основания введения военного положения, угроза агрессии, законодательное закрепление, правовое регулирование.

Kuznichenko S. A. The conditions, procedure of imposing and cancelation of legal status of military situation.

In the paper there have been investigated the conditions and procedure of imposing and cancelation of military situation in a state, prolongation of the term and cancelation of the military situation as well as there has been analyzed the legislation fixing of the basis of this regime. The consideration of legal regulation of military situation occupies considerable place in different countries. The emphasis has been put on the issue of realization of the procedure of declaration of the regime of military situation.

Key words: legal status of military situation, basis for imposing of military situation, aggression threat, legal fixing, legal regulation.

Стаття надійшла до редакції 14.10.2014

КАТЕГОРІЯ «ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО» У ВІТЧИЗНЯНОМУ ТА ЗАРУБІЖНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

У статті досліджується категорія «громадянське суспільство» у законодавстві різних країн світу. Аналізуються різні погляди зарубіжних і вітчизняних учених з цієї проблематики. Робиться висновок про необхідність адекватного правового обрамлення на рівні спеціальних конституційних інститутів.

Ключові слова: громадянське суспільство, законодавство, норма права, держава, народовладдя, громадські організації.



**Лотюк Ольга
Степанівна,**

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Категорія «громадянське суспільство» у кожній країні набуває особливих рис і має свою специфіку. Існують значні відмінності в структурі, ролі та фінансуванні діяльності громадянського суспільства в різних країнах. Ці відмінності залежать від конкретної країни і відображають культурні, соціальні, політичні та економічні її особливості. Водночас багато моделей громадянського суспільства виходять за рамки простої відмінності між розвиненими країнами і тими, що розвиваються. Вважаючи таку класифікацію корисною, Л. Саламон, С. Соколовські та Р. Ліст, виходячи зі специфіки розвитку громадянського суспільства, поділяють розвинені країни на чотири підгрупи: англосаксонську (Велика Британія, США, Австралія), підгрупу держав північного типу (Фінляндія, Норвегія, Швеція), підгрупу держав європейського типу (Австрія, Бельгія, Франція, Німеччина, Ірландія, Ізраїль, Італія, Нідерланди, Іспанія) та підгрупу розвинених країн Азії (Японія, Південна Корея) [1, с. 33].

Групу країн, що розвиваються, учені поділяють на такі три підгрупи: країни Латинської Америки (Аргентина, Бразилія, Колумбія, Мексика, Перу), країни Африки (Кенія, Південна Африка, Танзанія, Уганда) та країни Центральної та Східної Європи (Чехія, Угорщина, Польща, Румунія, Словаччина). До так званої «іншої» категорії дослідники відносять Єгипет, Марокко, Пакистан, Філіппіни [1, с. 34].

Чотири країни, що розвиваються, – Єгипет, Марокко, Пакистан і Філіппіни, як зазначають дослідники, утворюють єдину групу, оскільки мають свою специфіку розвитку громадянського суспільства. Вони відзначають, що перші три є ісламськими країнами з наявним протягом довгого часу авторитарним режимом. Іншою особливістю громадянського суспільства у цих країнах є незвичайний рівень приватної благодійної підтримки, що спрямована на розвиток організацій громадянського суспільства країни.

Громадянське суспільство в Єгипті регулюється положеннями Закону про неурядові товариства та організації (№ 84 від 2002 р.) і Виконавчим Статутом з права № 84 від 2002 р. (Міністерства страхування і соціальних справ декрет № 178 від 2002 р.), який реалізує і уточнює положення парламентського закону. Незважаючи на вельми обмежувальний характер норм законів про громадянське суспільство, Єгипет має один із найбільш динамічних секторів громадянського суспільства серед усіх країн, що розвиваються.

Йорданія, так само як і Єгипет, має значний сектор громадянського суспільства, що складається із сотень організацій, проте їх діяльність значно ускладнена, оскільки Закон про суспільні утворення та соціальні органи (№ 33 від 1966 р.) хоча і є одним із найстаріших законів про некомерційні організації на Близькому Сході, але уряд не забезпечує дієвості його норм.

У Палестині Закон про благодійні та громадські організації (№ 1 від

2000 р.), остаточно прийнятий 2000 р., був і залишається найбільш ліберальним і найменш обмежувальним законом на Близькому Сході. Незважаючи на певні недоліки, цей Закон може бути гідним прикладом для інших арабських країн [2].

У науці присутні й інші порівняльні дослідження громадянських суспільств у різних країнах світу, зокрема і в Україні. Так, у результаті проведеного аналізу громадянських суспільств у різних країнах Х. Дж. Лінц розділив країни на такі три групи: 1) Австралія, Фінляндія, Японія, Норвегія, Швеція, Швейцарія, США і Західна Німеччина, які варто класифікувати як «країни старих демократій»; 2) Аргентина, Бангладеш, Бразилія, Чилі, Філіппіни, Південна Африка, Південна Корея, Іспанія, Уругвай і Венесуела, які належать до «поставторитарних» країн; 3) Болгарія, Чеська Республіка, Східна Німеччина, Естонія, Угорщина, Латвія, Литва, Македонія, Румунія, Росія, Словаччина, Словенія та Україна, що складають категорію «посткомуністичних» країн. Однією з визначальних особливостей поділу на групи є рівень активності громадськості [3, с. 290].

Результати проведеного аналізу громадянських суспільств у різних країнах Х. Дж. Лінцом становлять для нас особливу цікавість, оскільки більшість країн третьої групи, до якої входить і Україна, є країнами посткомуністичними.

У Конституції України та конституціях зарубіжних держав не розкривається поняття «громадянське суспільство» і, як правило, не

використовується термін громадянське суспільство. А от у преамбулах Конституцій Литовської Республіки, Чехії, Болгарії, а також старої Конституції Киргизької республіки 1993 р., яка втратила чинність, вживається цей термін. У Преамбулі Конституції Чехії від 16 грудня 1992 р. країна проголошується демократичною державою, заснованою на повазі до прав людини і принципах громадянського суспільства [4, с. 94–95].

Необхідність існування скоординованої державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства визнано такими посткомуністичними країнами, як Естонія, Хорватія, Угорщина, Казахстан, Молдова.

У той час як демократичні режими заохочували і навіть підтримували організаційну діяльність серед населення, авторитарні режими терпіли більшість форм діяльності, якщо вони не вважали їх загрозливими для держави. Комуністичні режими не тільки прагнули пригнічувати всі форми автономної, недержавної діяльності, а також витісняли і перетворювали таку діяльність, змушуючи своїх громадян приєднатися і брати участь в обов'язкових, контрольованих державою організаціях [5, с. 290].

Однією з центральних відмінностей комунізму від авторитаризму в науці називають заборону громадської активності. На відміну від авторитарного режиму, який терпів недержавну діяльність до того часу, поки вона не загрожувала існуванню держави, комуністичні режими не тільки намагалися усунути будь-які форми громадської групової діяльності, але й намагалися ліквідувати таку ді-

яльність. На противагу цьому участь у державних організаціях найчастіше була обов'язковою. У результаті негативний досвід діяльності державних організацій під час комуністичного періоду значно вплинув на свідомість певної частини населення в усій посткомуністичній Європі, сформувавши почуття недовіри до громадських організацій, що зберігається і сьогодні [5, с. 293].

Кожна країна має свої специфічні проблеми, зокрема пов'язані з «комуністичним минулим», але саме сьогодні громадянське суспільство має стати критично важливою складовою державного розвитку та соціальної системи в цілому.

Сьогодні триває пошук такої моделі суспільства, яка пропонує баланс між необмеженим індивідуалізмом і прагненням до авторитарного колективізму. Отже, зміни в європейських суспільствах останніми роками відбилися і на сучасній концепції розуміння громадянського суспільства.

Сучасна теоретична полеміка базується на трьох основних засадах:

– **ліберальна традиція.** Громадяни організовуються в групи за інтересами. Право на свободу широко визнається і гарантується державою. Громадянське суспільство розглядається як єдиний можливий спосіб гарантування громадянських прав;

– **теорія комунітаризму** розглядає громадянина як члена спільноти. Громадянин має коригувати свою поведінку віруваннями громади, яка необхідна як посередник зв'язків між особистістю та державою;

– **теорія демократичного обговорення** примирює лібералів і комуні-

таристів. Ця теорія підкреслює ідею спілкування і взаємодії. Існує демократичний діалог.

Громадянське суспільство складається з асоціацій, які за своєю суттю не є політичними. До них належать сім'ї, громади, різні види добровільних організацій, профспілки, підприємства малого бізнесу, великі корпорації та релігійні спільноти.

Концепція громадянського суспільства сьогодні невід'ємна від поняття свободи у традиції республіканської та ліберальної концепцій, проте, на відміну від них, це політична свобода в розумінні не активної громадянської позиції (хоча вона також має значення), а індивідуальної свободи, яка гарантується законом. Громадянське суспільство є сферою об'єднань людей, вільних та автономних осіб. У громадянському суспільстві «власні справи залежать від інших і пов'язані зі справами інших, і тим самим розвивається почуття спільності» [5, с. 200].

Громадянське суспільство становить собою простір субсидіарності. Це можливість уведення автономних рівнів влади стосовно держави [6, с. 100].

Крім того реалізація ідеї громадянського суспільства передбачає:

1) самовизначення громадян як активних суб'єктів політичного життя, соціально-економічного розвитку;

2) появу неурядових організацій та громадських об'єднань, метою яких є реалізація спільного блага;

3) створення горизонтальних міжособистісних відносин на основі принципів рівності, поваги та відповідальності.

Громадянське суспільство дозволяє людям робити вибір і бере на себе відповідальність за них. Громадянське суспільство ґрунтується на принципі терпимості до різноманіття інтересів індивідів. Громадянське суспільство – це утворення, у якому не лише обов'язково існують суперечності, а й обов'язково вирішуються. Його основою є визнання культурного розмаїття (плюралізму) і прийняття одиничного (етнічного, расового, релігійного, ідеологічного і т.д.).

Лише демократична держава здатна створити демократичне громадянське суспільство. Громадянське суспільство є досить демократичним, коли принаймні деякі його інститути є авторитетними та відповідальними перед їх учасниками.

Ядро громадянського суспільства створює зв'язок різних добровільних об'єднань громадян, який спрямовано на вирішення загальних проблем.

Дж. Хабермас підкреслює, що публічна сфера вимагає набагато більшого, ніж просто інституційних гарантій правової держави, та закликає до «підтримки духу культурних традицій та моделі соціалізації, політичної культури населення» [7, с. 453].

Існування у межах ЄС множинності суб'єктів соціальної, господарської, політичної, культурної та релігійної сфер сприяє зростанню значення громадянського суспільства в європейській конструкції. Глави держав та урядів держав-членів Ради Європи, що зібрались у жовтні 1997 р. у Страсбурзі у зв'язку з 2-м Самітом

організації, визнали у Заключній заяві, що соціальна солідарність є «однією з головних вимог Європи, що розширюється і ... необхідним додатком у процесі відстоювання прав та гідності людини» [8, с. 151].

Важливу роль у цьому процесі відіграє Європейський економічний і соціальний комітет як допоміжний орган Ради і Комісії з консультативним характером.

Європейський економічний і соціальний комітет 1999 року дав оцінку громадянському суспільству («Роль та внесок організованого громадянського суспільства в європейській інтеграції»), де зроблено поглиблений аналіз самого поняття «громадянське суспільство», підкреслено значення та роль Комітету як представника громадянського суспільства. Згідно з авторами цього документа ефективним ресурсом у боротьбі з дефіцитом демократії всередині ЄС і браком довіри з боку громадян є введення інститутів громадянського суспільства.

Комітет складається з представників різних категорій економічної діяльності, зокрема «представників виробників, фермерів, працівників транспорту, комерсантів, ремісників, представників вільних професій та широкої громадськості» (ст. 193) [9]. Цей перелік ніколи не вважався вичерпним, але він досить гнучкий для того, щоб дозволити новим категоріям (наприклад, членам організацій захисту прав споживачів і груп захисту навколишнього середовища) отримати представництво. На практиці структура комітету включає три складові: організації підприємців, профспілки і представники «інших

інтересів». Це відповідає поняттю соціального партнерства, яке стало однією з ключових концепцій у соціальній політиці ЄС.

Згідно з ч. 2 ст. 11 Договору про ЄС від 7 лютого 1992 р. інститути підтримують відкритий, прозорий і регулярний діалог з представницькими асоціаціями та громадянським суспільством [10].

Ідея громадянського суспільства відіграє значну роль в ЄС. Слід визнати, що розвинуті інститути громадянського суспільства є сприятливою ознакою суспільного життя. Є багато європейських неурядових організацій і платформ координації між ними. Установлено зокрема, що громадянське суспільство – це контактна група та соціальна платформа, яка об'єднує різні організації. Такі установи мають соціальні цілі. Прикладами є Європейський форум із проблем інвалідності, Європейська мережа проти расизму, Європейське екологічне бюро, Європейська мережа з боротьби з бідністю та інші. Нинішня Європейська комісія спрямована на поліпшення механізмів для проведення консультацій з організаціями громадянського суспільства.

Мета та завдання громадянського суспільства в умовах євроінтеграції полягають у забезпеченні прав і свобод усіх соціальних верств населення, у створенні умов, які сприяють підвищенню соціально-економічного рівня громадян, у задоволенні всіх потреб у різних сферах суспільних відносин, які дозволяють розкрити та реалізувати творчі здібності індивіда. У громадянському суспільстві не

має існувати перебільшень – пріоритету держави в особі державних органів, анархії в управлінні суспільними справами, нігілізму стосовно права. Утворення рівноваги та балансу в громадянському суспільстві є однією з основних умов його існування та подальшої модернізації в умовах євроінтеграції.

Отже, категорія «громадянське суспільство» має різне історичне коріння, пов'язане з конкретним контекстом історичного розвитку суспільств у межах кордонів різних держав. У країнах Західної Європи та США громадянське суспільство досліджувалося головним чином у контексті розвитку прав і свобод громадян, у країнах Центральної та Східної Європи досліджувалися питання обмеження впливу держави. Таким чином, полеміка довкола громадянського суспільства ставала, як правило, полемікою лібералізму та демократії. Проте політична активність громадянського суспільства у своїх істотних моментах, вимагаючи для себе адекватної правової оболонки, може бути вирішена лише на рівні спеціальних конституційних інститутів.

Список використаних джерел:

1. Salamon L. Global Civil Society an Overview / Salamon L., Sokolowski W., List R. – Baltimore: Center for Civil Society Studies, 2003. – 64 p.
2. NGO Laws in Selected Arab States [Electronic resource]. – Mode of access : Available online at <http://www.icnl.org/research/resources/regional/ArabStates.pdf>.
3. Linz J. Totalitarian and Authoritarian Regimes (Boulder: Lynne Rienner, 2000), which was originally published as «Totalitarian and Authoritarian Regimes» in Handbook of Political Science, ed. Fred I. Greenstein and Nelson W. Polsby (Reading, MA: Addison-Wesley, 1975). – P. 175–411.
4. Лотюк О. С. Особливості механізму конституційно-правового регулювання громадянського суспільства / Лотюк О. С. // Вісник Вищої ради юстиції. – 2013. – № 1(13). – С. 92–101.
5. Howard M. Postcommunist Civil Society in Comparative Perspective / Howard M. // The Weakness of Civil Society in Post-Communist Europe (Cambridge University Press, 2002). – P. 285–305.
6. Dagger R. Civic Virtues: Rights, Citizenship and Republican Liberalism / Dagger R. – Oxford, 1997. – S. 200.
7. Orzeszyna K. Społeczeństwo obywatelskie w Unii Europejskiej / Orzeszyna K. // Teka Kom. Praw. – OL PAN, 2009. – S. 94–108.
8. Habermas J. Further Reflections on the Public Sphere, [w:] Habermas and the Public Sphere, ed. C. Calhoun, London, 1992. – S. 453.
9. Бойчук М. А. Влада і громадянське суспільство: механізми взаємодії : монографія / Бойчук М. А. – К.: Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2007. – 211 с.
10. Договір про європейський союз [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_029.

Лотюк О. С. Категория «гражданское общество» в отечественном и зарубежном законодательстве.

В статье исследуется категория «гражданское общество» в законодательстве разных стран мира. Анализируются различные точки зрения зарубежных и отечественных ученых. Делается вывод о необходимости адекватной правовой оболочки на уровне специальных конституционных институтов.

Ключевые слова: гражданское общество, законодательство, норма права, государство, народовластие, общественные организации.

Lotyuk O. S. Category of «civil society» in domestic and foreign laws.

The paper investigates the category of «civil society» in the legislation of different countries of the world. Civil society continues to thrive as an object of study in post-communist Europe, as in most other regions of the world. Much of the literature on post-communist civil society, however, stresses its relative weakness, whether compared to other regions or to the high expectations of 1989–1991. This emphasis on weakness is especially notable given that so many observers at that time expected post-communist civil society to become unusually strong and vibrant. The conclusion that post-communist civil society is distinctively weak compared to other regions, however, needs more specification to be convincing.

In this article, author considers the extent to which it is accurate to refer to post-communist civil society as being relatively weak. Author starts by examining the variation within post-communist Europe, in the context of larger survey results that generally show a stark difference-or a «thick line» – between the Central European countries and the countries of the former Soviet Union. Analyzed the various points of view of foreign and domestic scientists. In the context of European integration task of civil society is to ensure the rights and freedoms of all social strata. The purpose of civil society is to create conditions conducive to the improvement of the socio-economic level of the people, to satisfy all the needs in the various spheres of social relations, which allow discovering and realizing the creative abilities of the individual. In civil society, there should be no exaggeration: the priority of the state in the face of public authorities, the anarchy in the management of public affairs, and nihilism in relation to the right. The conclusion about the necessity of adequate legal shell at special constitutional institutions, as well as the formation of equilibrium and balance in the civil society as one of the basic conditions for its existence and further modernization in terms of European integration.

Key words: civil society, the law, the rule of law, state, democracy, civil society organizations.

Стаття надійшла до редакції 09.09.2014

ПРАВО НА СВОБОДУ НАУКОВОЇ ТВОРЧОСТІ: СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РЕАЛІЗАЦІЇ У СФЕРІ УКРАЇНСЬКОЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

У статті зроблено спробу проаналізувати сучасний стан нормативного закріплення та фактичної реалізації громадянами України права на свободу наукової творчості у сфері юридичної науки. У процесі досягнення сформульованого завдання автором з'ясовано стан свободи наукової творчості в Україні, проаналізовано нормативне регулювання права на свободу наукової творчості, розглянуто зміст свободи наукової творчості, виокремлено форми порушень свободи наукової творчості в Україні, а також сформульовано висновки та пропозиції, які, на думку автора, сприятимуть покращенню рівня гарантування та умов реалізації права на свободу наукової творчості в Україні.

Ключові слова: наука, свобода, право на свободу наукової творчості, юридична наука.



**Мельник Роман
Сергійович,**

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, професор кафедри адміністративного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Проблематика цієї статті характеризується найвищим рівнем теоретичної та практичної актуальності. Сформульована теза є настільки очевидною для кожного з нас, що будь-які посилання на цифри, факти тощо виглядатимуть зайвими, проте деякі вихідні дані для подальших міркувань усе ж таки наведемо.

Стан реалізації права на свободу наукової творчості може бути визначеним з огляду на різні показники, одним з яких, на наш погляд, є отримані результати наукової діяльності. Між названими аспектами існує, можливо, і не стовідсоткова взаємозалежність, проте її рівень є доволі високим. Отже, у такому разі мова йде про те, що чим кращим є стан свободи наукової творчості, тим більш якісними (з точки зору змістовного наповнення) є результати останньої. Наші потенційні опоненти, можливо, заперечать, наголосивши на тому, що нині ніхто і нікому нічого не забороняє писати, навівши приклади численних дисертаційних досліджень, кількість яких збільшується з року в рік. Так, дійсно, з позиції кількості наукових робіт, думаємо, Україна «попереду планети всієї»,

проте щодо якості виникають питання і сумніви.

Ведучи мову про якість, насамперед маємо на увазі **наукову новизну** відповідних творчих здобутків, оскільки всім і кожному зрозуміло і відомо, що саме наукова новизна та її рівень є найбільшим здобутком відповідної галузі наукових знань. Наведене твердження, до слова, чітко сформульовано у Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника [1], у п. 9 якого зазначено, що дисертацією є кваліфікаційна наукова праця, яка містить висунуті здобувачем науково обґрунтовані теоретичні або експериментальні результати, наукові положення, які свідчать про особистий внесок здобувача в науку. Інакше кажучи, кожен здобувач мусить зробити власний, тобто раніше невідомий (новий) внесок у відповідну галузь знань. Більш чітко цю вимогу сформульовано вже в абз. 4 п. 11 згаданого Положення, де йдеться про те, що «кандидатська дисертація повинна містити **нові** (виділено нами – Р. М.) науково обґрунтовані результати проведених здобувачем досліджень, які розв’язують конкретне наукове завдання, що має істотне значення для певної галузі науки». Без виконання цієї вимоги, як слушно писав В. Шекспир, «... це лише повторення вже відомого, і дарма ми страждаємо, давно народжене народжуючи знову [2].

До категорії «давно народжене народжуючи знову» ми схильні віднести чималу кількість дисертаційних досліджень з таких питань, як «адміністративна відповідальність»,

«адміністративно-правовий статус», «адміністративний процес» тощо, елементи наукової новизни яких зводяться до переформулювання раніше зроблених висновків і пропозицій або до побудови класифікаційних груп, видів тощо. Іншою крайністю, яка надзвичайно залучена в Україні, є відсутність принципово нових за своїм змістовним наповненням наукових досліджень. У результаті ми обговорюємо одні й ті ж проблеми і питання «народжене народжуючи знову».

Подібний стан справ, на наш погляд, є наслідком низького рівня свободи наукової творчості, яка, за словами Л. Бруно, потребувала та продовжує потребувати особистої ініціативи та особистої свободи, які дозволяють думкам та ідеям індивідів торжествувати над владою, що часто їм протистоїть [3, с. 22].

З іншого боку, свобода наукової творчості є вкрай необхідною також і для початку активної та вільної наукової дискусії з приводу будь-яких напрацювань, які з’являються в Україні. Відкрита та гостра критика, на наш погляд, є чи не найбільш ефективним засобом, який може допомогти вирішити проблему продукування низькоякісних і ненаукових праць, яку так гостро нещодавно поставив на обговорення В. Кулик у статті «Про неморальну непрофесійність і способи її подолання» [4].

Право на свободу наукової творчості в законодавстві України

У статті 54 Конституції України [5] зазначено, що громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової та технічної творчості. Частково зазначене положення роз-

вивається в Законі України «Про наукову і науково-технічну діяльність» [6], де в абз. 4 ст. 2 зазначено, що одним з основних завдань Закону є визначення економічних, соціальних і правових гарантій наукової та науково-технічної діяльності, свободи наукової творчості. Проте далі в названих нормативних актах категорія «свобода наукової творчості» не розвивається. Законодавець не визначає механізмів, які надавали б ученим можливість у вільному порядку визначати зміст власних досліджень, вступати в полеміку з іншими авторами. Певний рівень свободи надано вченим лише в питаннях вибору форм, напрямків і засобів наукової та науково-технічної діяльності, що, на наш погляд, не дорівнює свободі вибору змістовного наповнення дослідження. Проблемою цього Закону є також і те, що в ньому відсутні гарантії, які б дозволяли вченому реалізувати закріплені за ним права.

Отже, можна констатувати, що нині свобода наукової творчості в Україні є лише задекларованим гаслом, яке не отримало жодної конкретизації та жодного гарантування на рівні юридичних актів.

Зміст свободи наукової творчості

Вихідним пунктом у напрямку пошуку відповіді на питання про сутність свободи наукової творчості має стати з'ясування змісту категорії «свобода». На сьогодні можна зустріти різноманітні погляди, які відбивають розуміння свободи тим або іншим автором. Так, скажімо, І. Погребний під свободою розуміє можливість особистості самостійно оби-

рати той чи інший варіант поведінки серед множинності можливих [7, с. 35]. На думку інших авторів, свобода суб'єкта включає і свободу вибору певного варіанта діяння, свободу волі як властивість суб'єкта приймати відповідне рішення, свободу діяння як безперешкодне його здійснення [8, с. 102–103]. Проте думаємо, що більш чітким є формулювання свободи, запропоноване Л. Бруно, який пише, що свобода, – це такий стан, за якого особа не відчуває стосовно себе примусу з боку інших осіб [3, с. 64]. Спробуємо з'ясувати, що це означає в ракурсі свободи наукової творчості.

Розмірковуючи про межі свободи наукової творчості, гарантованої ч. 1 ст. 54 Конституції України, зазначимо, що Основний закон у цій частині, очевидно, не захищає якусь певну точку зору чи наукову позицію, оскільки це потягло б за собою підлаштування наукової спільноти під якісь наперед визначені стандарти або результати. Відповідно конституційний захист має поширюватися на будь-який науковий результат, незважаючи ані на його повноту, ані на його доведеність, ані на обґрунтованість отриманих результатів. Свобода наукової творчості захищає думку меншості, рівно як і наукові розробки та наукові висновки, які формуються на помилковій або хибній основі. До того ж Основний закон захищає неортодоксальні чи інтуїтивні припущення. Будь-які припущення, форма та зміст яких виглядають серйозною спробою встановлення істини, відносяться до науки, а раз так, то мають перебувати під захистом ч. 1 ст. 54 Конституції України.

Що ж до наукової глибини чи значущості того чи іншого напрацювання, то відповідні оцінки можуть бути зроблені лише після їх публікації.

Носієм конституційного права на свободу наукової творчості є як окрема особа, так і колектив осіб. Одноособовим носієм цього права відповідно до Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» є науковий працівник або науково-педагогічний працівник. Що ж до колективів осіб, то такими можуть бути члени постійних і тимчасових наукових колективів, авторські колективи тощо. Разом із цим слід зазначити, що самостійним суб'єктом права на свободу наукової творчості необхідно визнати і студента в межах підготовки ним наукових доповідей та наукових робіт. Окремо при цьому слід зазначити, що свобода наукової творчості не обмежується лише штатними працівниками наукових установ і навчальних закладів. Думаємо, що правильним буде визнати за будь-якою особою, яка займається науковою діяльністю, назване вище право.

Право на свободу наукової творчості зі змістовної позиції надає його суб'єкту щонайменше дві правомочності: по-перше, бути вільним від втручання в його діяльність держави та її посадових (службових) осіб та, по-друге, бути вільним у формулюванні своїх поглядів від інших суб'єктів права на свободу наукової творчості (наукових працівників).

Поряд із викладеним виникає питання: а чи є свобода наукової творчості абсолютною, чи вона може (має) бути обмежена? Якщо свобода наукової творчості може (має) бути

обмежена, то де проходить межа таких обмежень? Які дії (рішення) є проявом порушення свободи наукової творчості?

Питання про абсолютність свобод людини не є новим. Відповідь на нього свого часу давав уже Г. Гегель, який писав: «якщо свобода складається взагалі з можливості робити все, що бажають, то ми можемо визнати таке уявлення повною відсутністю культури думки» [9, с. 102.], тобто в такому разі мова йде про «ілюзію свободи, її сурогат, свавілля» [8, с. 102]. На наш погляд, з подібним підходом у цілому можна погодитися, оскільки безмежна свобода одного незмінно перетвориться у джерело порушень для прав і свобод іншого. Виходить, що свобода має знайти певне урівноваження, здатне узгодити бажання однієї особи зі свободою іншої. Проте, здається, що це правило, будучи універсальним за своєю сутністю, разом із цим має застосовуватися вищою мірою виважено, з урахуванням сутності та значення тієї чи іншої свободи. Так, очевидно, на наш погляд, є різниця між свободою на мирні зібрання та свободою наукової творчості, а раз так, то обмеження, які мають існувати на шляху їх реалізації, також мають бути різними. У цьому сенсі не можна не звернути увагу на той факт, що ч. 1 ст. 54 Конституції України не містить жодних обмежень на шляху реалізації свободи наукової творчості. Про них, як про такі, не згадується і в Законі України «Про наукову і науково-технічну діяльність», що начебто свідчить про абсолютну свободу суб'єктів, задіяних у науковому процесі. Однак це не так. Можна

стверджувати лише про відсутність спеціальних обмежень на шляху реалізації свободи наукової творчості, що однак не виключає існування обмежень загального конституційного порядку.

На наш погляд, свобода наукової творчості обмежена змістом конституційних прав і свобод приватних осіб, а також публічними інтересами держави. Так, насамперед свобода наукової творчості може бути реалізована лише в межах правомірної поведінки, тобто такої, яка не буде схарактеризована як правопорушення чи злочин. Наукові висновки, рекомендації тощо не мають завдавати шкоди честі та гідності інших осіб, створювати перешкоди для реалізації державою покладених на неї функцій. Думаємо, що на цьому обмеження для реалізації права на свободу наукової творчості мають закінчуватися. Проте це лише в теорії, оскільки на практиці на сьогодні наукова творчість перебуває під дією значної кількості обмежень іншого порядку, які грубо порушують право науковців на свободу наукової творчості, будучи для них тим внутрішнім бар'єром, який, з одного боку, блокує розвиток нових ідей, а з іншого – гальмує, а подекуди і знищує наукову дискусію, у межах якої, власне, тільки і можуть робитися висновки про науковий чи ненауковий характер того чи іншого творчого здобутку.

Форми порушень свободи наукової творчості в Україні

Наявні порушення свободи наукової творчості, на наш погляд, мають історичне підґрунтя, сформоване насамперед у межах інституту радян-

ської цензури, який поширив свою дію на сферу літературної, художньої та наукової творчості [10, с. 124–125; 11], наслідки та прояви якого ми продовжуємо відчувати на собі й сьогодні.

Цензура, під якою розуміється поточний або попередній контроль офіційної (світської або духовної) влади за змістом, випуском у світ і поширенням друкованої продукції, творів сценічного, образотворчого та кіномистецтва, радіо- і телепередач, а іноді й приватного листування – з тим, щоб не допустити чи обмежити поширення ідей, інформації, що визначаються цією владою небажаними або шкідливими [12, с. 737], у сфері юридичної науки нині існує в латентній формі, тобто вона де-юре заборонена, однак існує де-факто, здійснюючи фільтрацію інформаційного поля приховано, з неясними та невідомими цілями [13, с. 8].

Процес цензури здійснюється на перетині інтересів трьох соціальних груп: з одного боку, це інтелектуальна еліта, яка вироблює нові моделі досвіду, поглядів, розуміння, вираження; з іншого – наділені державною владою спостерігачі за порядком, вони ж розподільники оцінок зробленому, а далі – розпорядники винагород і санкцій за заслуги та порушення; з третього – громадськість, яка є споживачем творів, що пройшли (чи не пройшли) цензуру [14]. Викладена схема, на жаль, нині працює і у сфері юридичної науки.

До чого це призведе? До «підлаштовування» науковців під погляди керманичів держави, під наукові позиції та наукові погляди офіційних

опонентів, рецензентів, членів спеціалізованих вчених рад і вчених рад навчальних закладів (факультетів), останні з яких до того ж доволі часто є безпосередніми керівниками наукових (науково-педагогічних) працівників. І яку позицію в цій системі займуть аспіранти, здобувачі, докторанти? Чи наважаться вони у своїх працях ставити під сумнів наукові постулати та висновки, зроблені керівниками від науки, або вести мову про ті аспекти правової проблематики, які кидають тінь на їх досягнення?! Власний досвід багаторічної роботи в цій сфері засвідчує, що на це відважуються одиниці, а решта разом із науковими керівниками (консультантами) обирають шлях «пристосування та підлаштування» як найбільш «безпечний», проте абсолютно нікчемний з огляду на призначення науки та наукової діяльності як таких. Показовими в цьому плані є слова В. Розенберга та В. Якушкіна, які за результатами аналізу цензури в Російській імперії зробили такий висновок: «Якщо ми тепер стоїмо перед гордієвим вузлом заплутаних та невирішених справ першої державної важливості, це – природний результат системи затуляння рота... Усі хочуть правди без приховування, якою б гіркою іноді вона б не була; усі переконані в необхідності покінчити з громадською грою в піжмурки, яка у нас ...до загального сорому та нещастя, продовжувалася надзвичайно довго: усі бачать у широкій гласності та повній терпимості до всіх без винятку відтінків суспільної думки заставу відродження Вітчизни до нового життя» [15, с. 89, 91].

Думаємо, що така «гра в піжмурки» останні майже сто років досить успішно ведеться у сфері вітчизняної юридичної науки. Спочатку в неї грали радянські вчені-правники, які протягом усього часу існування СРСР розроблювали штучні наукові засади існування радянської тоталітарної державності та «позаправового» права, а потім її «підхопили» окремі з наших сучасників, які намагаються пристосувати радянську правову доктрину до умов сьогодення, при цьому навіть не виходячи за межі переліку наукових спеціальностей, знову ж таки розробленого за радянських часів. І що ми маємо в результаті? Майже нічого, якщо порівняти наші здобутки на науковій ниві зі здобутками європейських колег. Насамперед ми говоримо про науку адміністративного права, хоча більш ніж переконані, що ситуація в інших галузях юридичної науки не набагато краща.

Як приклад хочемо навести ситуацію, яка на сьогодні склалася навколо вивчення нових галузей вітчизняного права (адміністративно-господарського, поліцейського, телекомунікаційного, мирних зібрань тощо), яких, за твердження окремих колег, просто не існує на сьогодні!? Як доказ такого «неіснування» наводиться обеззброююче твердження, що такі галузі права не передбачені паспортами наукових спеціальностей. Що ми маємо в результаті? Не маємо нічого! Найбільш яскравий приклад – це ситуація, що склалася як із регулюванням права громадян на свободу мирних зібрань, так і з пізнанням його сутності на теоретичному рівні. Завдя-

чуючи «неіснуванню» галузі права мирних зібрань, а з ним і відповідної сфери наукового пошуку відповідної навчальної дисципліни, маємо тисячі свавільно заборонених мирних зібрань [16], сотні випадків неправомірного притягнення наших співгромадян до юридичної відповідальності за порушення неіснуючих правил організації та проведення мирних зібрань [17], тисяч працівників правоохоронних органів, які не розуміють меж власної поведінки під час супроводження масових акцій. Хіба не з відсутністю права мирних зібрань це пов'язано?

Безумовно, що чимала кількість наведених фактів викликана до життя причинами іншого порядку (політична заангажованість, корупція, злочинна недбалість тощо), проте, думаємо, не обійшлося тут і без простого нерозуміння, а що ж таке, власне, мирне зібрання? А як же може бути інакше, якщо в Україні немає жодного навчального посібника, присвяченого вивченню такої важливої галузі права, як права мирних зібрань. Майже немає в нас і дисертаційних (монографічних) досліджень з цієї тематики, бо хто буде ризикувати, затверджуючи тому, яка, говорячи словами рецензентів тем дисертаційних досліджень Національної академії юридичних наук України, «не відповідає паспорту спеціальності» [18, с. 182, 191, 229 тощо]? Ті ж «правильні» дисертації, підготовлені з цієї тематики, мають надзвичайно низький рівень практичної користі, викликаний загрозою виходу за межі паспорту наукової спеціальності. Проте таке дослідження вимагає одночасно аналізу

щонайменше відповідних норм конституційного права, адміністративного права, поліцейського права та кримінального права. У межах якої наукової спеціальності може бути виконана така робота?!

Висновки та пропозиції

Отже, у чому та де, на наш погляд, виявляються нині порушення й обмеження права на свободу наукової творчості в галузі юридичної науки в Україні?

По-перше, у функціонуванні вчених рад навчальних закладів, покликаних затверджувати теми наукових досліджень, навчально-методичну літературу інституту; в обов'язковому попередньому рецензуванні монографій, підручників і навчальних посібників. Абсолютно неприйнятною, з точки зору свободи наукової творчості, виглядає і діяльність Національної академії правових наук України, яка також бере на себе функції, пов'язані з попереднім рецензуванням тем наукових досліджень (а фактично напрямків наукового пошуку), так і їх результатів, перед поданням відповідних наукових досліджень до захисту у спеціалізовані вчені ради. Невже свобода наукової творчості може виявлятися в отриманні дозволів і погоджень!? Усе це нагадує радянські підходи до організації наукової діяльності, у межах яких, як слушно писав 1927 року Г. Гурвич, влада спостерігала за тим, щоб у лекціях і творах «старих професорів» «не проліз як-небудь контрабандою страшний та хитрий принцип поділу влади» [19].

Нас, можливо, запитують: «А хто тоді буде нести відповідальність за

результати наукової творчості?» Переконані, що тут можливі лише декілька варіантів: науковий керівник має відповідати за творчість аспіранта чи здобувача; науковий консультант – за творчість автора докторської дисертації. До цього додамо, що варто виключити практику керівництва дисертаційними дослідженнями з боку кандидатів наук. Це має бути виключної прерогативою докторів наук. Що стосується вчених, які відповідно до свого статусу мають право проводити самостійні дослідження, то увесь тягар відповідальності у цій сфері лежить виключно на них самих.

По-друге, абсолютно руйнівним для сучасної юридичної науки вважаємо існування паспортів наукових спеціальностей, які закладають невідповідні штучні обмеження для проведення наукових досліджень. Як уже було показано вище, на сьогодні багато наукових досліджень не проводиться лише тому, що їх тематика не узгоджується зі змістом названих паспортів. У наш час, який вимагає реалізації міждисциплінарних досліджень, паспорт наукової спеціальності – це найбільший ворог розвитку української юридичної науки, який поряд із цим гальмує і розвиток законодавства, оскільки останнє не отримує комплексних і системних пропозицій щодо регулювання тих чи інших груп суспільних відносин. Очевидним є також і той факт, що наявні паспорти наукових спеціальностей, а також їх змістовне наповнення давно не відповідають реаліям правозастосовної практики, яка знає чимало нових галузевих утворень, які навіть і не згадуються. Відповідно виникає логічне

запитання: кому потрібна наука, яка може так мало запропонувати чогось потрібного та корисного суддям, адвокатам та юристам?!

Паспорти наукових спеціальностей з їх обмеженим переліком галузей українського права (напрямків наукового пошуку), на наше глибоке переконання, заважають також і формуванню вузькоспеціалізованих учених, які конче потрібні українській юридичній науці насамперед з огляду на активізацію євроінтеграційних прагнень України. У такому разі мова йде про те, що європейська юридична наука, так само як і законодавство знають багато галузевих правових утворень, практично невідомих вітчизняним ученим та юристам-практикам. З огляду на це виникає чергове запитання: яким чином ми тоді будемо приводити українську правову систему відповідно до європейської правової системи, якщо остання складається з принципово різних галузей права?! Відсутність відповіді на поставлене запитання відповідно суттєво гальмує і розвиток українського законодавства, негативно позначається на рівні фахової підготовки вітчизняних юристів, які на сьогодні мають надзвичайно обмежені знання, скажімо, у сфері телекомунікаційного права, права захисту навколишнього природного середовища від шкідливих наслідків господарської діяльності, спортивного права тощо. Для акумулювання подібних спеціальних знань необхідні відповідні наукові та навчальні розробки, формування і просування яких в «маси», як уже було наголошено, блокується паспортами наукових спеціальностей.

По-третє, як засіб обмеження свободи наукової творчості ми схильні розглядати також і встановлені на сьогодні деякі вимоги до дисертаційних досліджень, зокрема ті, що стосуються обсягів наукових досліджень. Думаємо, що кожен, хто має відношення до сфери наукової діяльності, неодноразово під час захистів дисертацій чув таку фразу: «на жаль обсяг дисертації не дозволив нам дослідити всіх аспектів цієї проблематики». Виникає питання: навіщо нам напівдисертації, які не вирішують поставлених перед ними завдань?! Відповідно будь-які вимоги, які наперед визначають спрямованість, обсяг, тривалість дослідження, мають бути ліквідовані раз і назавжди. У протилежному випадку несвідомі автори будуть «ховати» за такими обмеженнями власну нездатність до наукового пошуку, а свідомі будуть змушені готувати роботи з низьким науковим коефіцієнтом корисної дії.

По-четверте, певну небезпеку для вільного розвитку та формування наукових ідей становлять і наявні у сьогоднішньому форматі спеціалізовані вчені ради, які за сучасних підходів до їх функціонування доволі часто не можуть забезпечити проведення фахового аналізу відповідних дисертаційних досліджень. Наприклад, у спеціалізованій вченій раді, яка має право приймати до захисту дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата та доктора юридичних наук за спеціальностями 12.00.07 та 12.00.09, може не бути жодного фахівця з інформаційного права (а такі ради на сьогодні реально функціонують), проте дисертації з інформацій-

ного права в такій раді все одно захищаються. Запитання: хто здійснює оцінювання наукового рівня такої дисертаційної роботи? Формально в такій ситуації порушень немає, адже в роботі ради беруть участь необхідна кількість фахівців зі спеціальності 12.00.07, а раз так, то рада правомочна приймати рішення, проте наскільки фаховим воно є? Відсутність належного наукового контролю за дисертаційними дослідженнями негативно позначається на формуванні відповідних знань, сприяє «проникненню» у науку низькоякісних досліджень, які можуть закласти хибне підґрунтя для формування подальших знань.

По-п'яте, певну загрозу розвитку нових наукових теорій та концепцій, а також науковій автономії навчальних закладів та наукових установ несе у собі і діяльність експертної ради Департаменту атестації кадрів Міністерства освіти і науки України. Переконані, що давно назріла необхідність перейти до практики присудження наукових ступенів і присвоєння наукових звань за рішеннями вищих навчальних закладів та наукових установ. У діяльності названої ради на сьогодні чітко та явно прослідковуються ознаки інституту рецензування наукових праць, що жодним чином не узгоджується з ч. 1 ст. 54 Конституції України. На наше переконання, завдання Департаменту атестації кадрів у цій сфері має обмежуватися виключно перевіркою дисертаційних досліджень на предмет плагіату.

По-шосте, чи не найголовнішою проблемою у сфері, що розглядається,

є організаційна залежність науковців від керівництва вищих навчальних закладів і наукових установ, представники якого до того ж часто очолюють відповідні вчені та спеціалізовані вчені ради. Така залежність, що проявляється на рівні виплати заробітної плати, призначення та звільнення з посад, рекомендацій щодо присвоєння вчених звань, службових відряджень тощо, природно робить науковця залежним від свого керівника, який, зрозуміло, далеко не завжди може поділяти наукові погляди вченого, так само як і вчений може категорично не погоджуватися з позицією керівника. Такий підпорядкований стан науковця, з одного боку, призводить до обмеження напрямків і змісту його власної наукової творчості, а з іншого – знижує рівень об'єктивності оцінювання вченим напрацювань колег, і насамперед – керівництва вищого навчального закладу, наукової установи, спеціалізованої вченої ради.

Викладені в цій статті роздуми та оцінки зачіпають найбільш кричущі проблеми, які наразі мають місце на шляху користування науковцями правом на свободу наукової творчості. Сподіваємося, що висловлені думки викличуть підтримку серед колег і знайдуть подальший розвиток в інших публікаціях. З іншого боку, не втрачаємо сподівань і на Міністерство освіти та науки України, яке має зайняти рішучу позицію у справі викорінення цензури та бюрократизму зі сфери наукової творчості, адже без цього українська юридична наука ніколи не отримає якісного кадрового та змістовного оновлення.

Список використаних джерел:

1. Про затвердження Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника: Постанова Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 р. № 567 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 64. – Ст. 2328.
2. Шекспир В. Уж если нет на свете новизны... [Електронний ресурс] / Шекспир В. – Режим доступа : <http://www.kostyor.ru/poetry/marshak/?n=84>.
3. Бруно Л. Свобода и закон / Л. Бруно; пер. с англ. В. Кошнина под ред. А. Куряева. – М.: ИРИСЭН, 2008. – 308 с.
4. Кулик В. Про неморальну непрофесійність і способи її подолання [Електронний ресурс] / Кулик В. – Режим доступу : <http://krytyka.com/ua/community/blogs/pro-nemoralnu-neprofesijnist-i-sposoby-uyi-podolannya>.
5. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 13 грудня 1991 р. № 1977-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 12. – Ст. 165.
7. Погребной И. М. Теория права : учеб. пос. 3-е изд., испр. и доп. / Погребной И. М. – Х.: Государственное специализированное издательство «Основа», 2003. – 128 с.
8. Загальна теорія держави і права : навч. посіб. / [А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін.] ; за ред. В. В. Копейчикова. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 320 с.
9. Гегель Г. Сочинения. – М. – Л., 1935. – Т. 7. // Цит. за: Загальна теорія держави і права : навч. посіб. А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін.; за ред. В. В. Копейчикова. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 320 с.
10. Федотова О. О. Політична цензура друкованих видань в УСРР–УРСР (1917–1990 рр.) : монографія / О. О. Федотова. – К.: Парламентське вид-во, 2009. – 352 с.

11. Колісник Ю. Засилля політичної цензури в інформаційному просторі УРСР / Ю. Колісник // Вісник Львівського ун-ту. Серія журн. – 2011. – Вип. 35. – С. 167–181.

12. Літературознавчий словник-довідник / за ред. Р. Т. Гром'яка, Ю. І. Коваліва, В. І. Теремка. – К.: ВЦ «Академія», 2007. – 752 с.

13. Солодовников М. В. Цензура как механизм социального контроля: социологический анализ: автореф. ... канд. социол. наук / М. В. Солодовников. – М., 2011. – 29 с.

14. Дзялошинский И. Цензура в России: день сегодняшний [Электронный ресурс] / Дзялошинский И. – Режим доступа : <http://www.memo.ru/about/bull/b20/23.htm>.

15. Розенберг В. Русская печать и цензура в прошлом и настоящем / Розенберг В.,

Якушкин В. – М., Изд. М. и С. Сабашниковых, 1905. – 250 с.

16. Куйбіда Р. Мирні зібрання: рік заборон / Р. Куйбіда, М. Серета // Юридичний вісник України. – 2012. – № 1–2. – С. 18–19.

17. Практика розгляду судами справ про адміністративні правопорушення, що посягають на встановлений порядок управління (ст. 185–1852 КпАП) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua>.

18. Перелік тем дисертаційних досліджень з проблем держави і права (затверджених у 2012 р.): розглянуті та схвалені відділеннями Національної академії правових наук України / упоряд.: Д. В. Лук'янов, Н. І. Карпенко. – Х.: Право, 2013. – 308 с.

19. Гурвич Г. С. К составлению Административного кодекса / Гурвич Г. С. // Власть Советов. – 1923. – № 3. – С. 26.

Мельник Р. С. Право на свободу научного творчества: состояние и перспективы реализации в сфере украинского юридического образования.

В статье сделана попытка анализа современного состояния нормативного закрепления и фактической реализации гражданами Украины права на свободу научного творчества в сфере юридической науки. В процессе достижения сформулированного задания выяснено состояние свободы научного творчества в Украине, проанализировано нормативное регулирование права на свободу научного творчества, рассмотрено содержание свободы научного творчества, выделены формы нарушений свободы научного творчества в Украине, а также сформулированы выводы и предложения, которые, по мнению автора, будут содействовать улучшению уровня гарантирования и условий реализации права на свободу научного творчества в Украине.

Ключевые слова: наука, свобода, право на свободу научного творчества, юридическая наука.

Melnyk R. S. The right for freedom of scientific creativity: status and prospects of implementation in the field of Ukrainian legal education.

The article deals with the analysis of the modern legislation and the right to free legal scientific work exercised by the Ukrainian citizens. While achieving the task of the article the freedom to scientific work in Ukraine has been found out. Legislation on the right to free scientific work has been analyzed. The content of free scientific work is considered. Violation of freedom to scientific work in Ukraine is separated out. Conclusions and proposals which will improve, on the author's opinion, the guarantees and conditions for exercise of the right to free scientific work in Ukraine are made.

Key words: science, freedom, right to free scientific work, legal science.

Стаття надійшла до редакції 10.09.2014

М. БАЛУДЯНСЬКИЙ – УЧЕНИЙ-ПОЛІЦЕЇСТ (АДМІНІСТРАТИВІСТ), ПЕДАГОГ, ЗАКОНОДАВЕЦЬ, ДЕРЖАВНИЙ І ГРОМАДСЬКИЙ ДІЯЧ (ДО 245-РІЧЧЯ ВІД ДНЯ НАРОДЖЕННЯ ТА 180-РІЧЧЯ КИЇВСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА)

У статті в систематизованому вигляді висвітлюється творчий і життєвий шлях відомого вченого-поліцейста, педагога, законодавця, державного і громадського діяча Михайла Андрійовича Балудянського, який стояв у витоків формування Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Зосереджено увагу на його ролі в розвитку юридичної академічної освіти, поліцейсько-правової, а пізніше й адміністративно-правової науки, законотворчої діяльності, зокрема й кодифікації законодавства, проаналізовано деякі положення основних його праць.

Ключові слова: юридична освіта, правова наука, законотворчість, кодифікація, експертна діяльність.

КоломоєцьТетяна Олександрівна,

доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету, завідувач кафедри адміністративного та господарського права Запорізького національного університету, заслужений юрист України

2014 року Київський національний університет імені Тараса Шевченка відзначає своє 180-річчя. Саме 6 січня 1834 року (за новим стилем) було затверджено його статут і 27 липня цього ж року відбулося його офіційне відкриття [1, с. 14], а рівно через рік розпочав свою діяльність юридичний факультет, який на сьогодні є одним із провідних вітчизняних освітньо-наукових центрів з підготовки майбутніх юристів для України, науково-педагогічних кадрів вищої кваліфікації, проведення фундаментальних наукових правових досліджень. З нагоди цих знаменних дат хотілося б згадати тих, хто стояв у витоків формування вишу, зробив вагомий внесок у розбудову юридичної освіти і науки. Серед таких осіб своє чільне місце посідає Михайло Андрійович Балудянський (Балуг'янський – таким було прізвище його до зміни після кількох років проживання у Росії [2, с. 139]).

Саме він, як статс-секретар, був членом комісії, яка, вивчивши документи та стан справ у Південно-Західному краї Російської імперії (Україна на той час

входила до її складу), ухвалила рішення про відкриття університету в Києві (Київського Імператорського університету Св. Володимира). Запропоновані ним положення проекту Статуту вишу із закріпленням широкій його автономії, значними можливостями всіх учасників навчального процесу [3, с. 43] надовго визначили вектори розвитку університетської, зокрема й юридичної, освіти, структурну побудову університетів, факультетів, зокрема й юридичного факультету Київського університету.

Так, у серпні 1834 року Рада Київського Університету розглянула програму організації юридичного факультету, запроповану М. Балудянським, і після певних переробок «Рада Університету, попечитель Київського навчального округу і міністр освіти затвердили нову структуру факультету, кафедр» [4, с. 11]. Передбачалося, поміж іншого, у структурі факультету існування професорських кафедр, зокрема кафедри «прав: природного, політичного і народного», при цьому широким терміном політичне право охоплювалися державне й адміністративне (на той час поліцейське) право, які довгий час не розмежовувалися, однак саме з середини XIX століття передбачається виділення окремої кафедри поліцейського права, що цілком можна вважати «відбитком нових віянь у розвитку поліцейсько-правової науки», і поділ однойменної навчальної дисципліни на два курси – вчення про безпеку (закони благочиння) та вчення про добробут (закони благоустрою) [5, с. 13].

За активної участі М. Балудянського (почесного доктора Київського

університету з 1835 року) було реалізовано загальнодержавний план (навчальний план і програму трирічного навчання юристів, зокрема й зі стажуванням за кордоном) підготовки кращих випускників духовних навчальних закладів перших докторів права, які сформували професорсько-викладацький склад новостворених на українських теренах університетів (у Києві 1834 року, в Одесі – 1865 року, у Чернівцях – 1875 року); деякі із них очолили кафедри, факультети і навіть стали ректорами, деякі ж зробили істотний внесок у розвиток науки поліцейського, а в подальшому й адміністративного, права, нормотворчу діяльність. Так, помітний внесок у розвиток науки зробив учень М. Балудянського, професор Харківського університету І. Платонов, авторству якого належить ґрунтовна монографія «Вступительные понятия в учении о благоустройстве и благочинии государственном» (1856), яку він присвятив своєму вчителю, із формулюванням численних унікальних правових понять, критичним аналізом положень наявних фахових джерел, формулюванням слушних пропозицій щодо апробації доктринальних положень, запропонованих західноєвропейськими вченими.

З ім'ям М. Балудянського також пов'язані фундаментальні дослідження законотворчості, державної служби, центрального та місцевого управління, результати яких були сприйняті в подальшому представниками галузевої правової науки як фундамент для проведення вузькоспеціалізованих наукових досліджень, а його наукові праці й до цього часу

використовуються як «невід’ємна складова золоті наукової вітчизняної адміністративно-правової спадщини».

Вражає його життєвий та творчий шлях.

Народився Михайло Андрійович 26 вересня (7 жовтня) 1769 р. у с. Вишня Ольшава Земплінського комітату (округу) (тепер Кошицького краю, Словаччина) у бідній багатодітній родині уніатського священика. Наявні джерела свідчать, що рід Балудянського походить із Галичини, а саме с. Балудянського, розташованого на північному боці Карпатського хребта [6, с. 89]. За словами доньки М. Балудянського М. Медем, «є підстави вважати, що за походженням Михайло був слов’янином, а не угорцем, як він себе називав, бо в його матері до заміжжя було слов’янське прізвище Дубинська, а в місцевості, де він народився, більшість населення складали саме українці-уніати [7, с. 202]. До восьмирічного віку його виховували батьки вдома. З 1777 до 1780 року він навчався в гімназії католицького Міноритського ордену «Паулінов» у Шаторальяуйхен, яку закінчив із відзнакою. Його як кращого випускника рекомендували, й він вступив на філософський факультет Угорської Королівської академії правознавства в м. Кошау (нині Кошиця) із призначенням йому королівської стипендії. У цей період Михайло вивчає багато класичних дисциплін, окрім того прослуховує курс лекцій із законодавства, поглиблено вивчає класичні та сучасні європейські мови (латину, угорську, румунську, грецьку, німецьку, французьку,

англійську, італійську, російську, словацьку, українську), що дозволило йому знайомитися із працями відомих мислителів, що відповідним чином вплинуло на формування його світогляду.

Після закінчення з відзнакою Академії 1787 року він за два роки успішно проходить (з отриманням персональної стипендії) чотирирічний курс навчання на юридичному факультеті Віденського університету, який закінчує з відзнакою. Саме в цей період відбувається його знайомство з професором Й. Зонненфельсом, який розгледів талант майбутнього вченого, педагога, державного діяча, всіляко підтримував його, вважав його «своїм улюбленим учнем» [5, с. 28]. Прогресивні ідеї Й. Зонненфельса М. Балудянський не лише підтримував упродовж усього свого життя, а й використовував у розробці численних проектів нормативно-правових актів, у педагогічній діяльності.

1789 року за результатами курсу М. Балудянського було призначено викладачем політичних, камеральних наук і діловодства новоствореної Гросс-Вардейнської Академії в Нальвараді. Цікавим є факт, що коли було оголошено конкурс на заміщення вакантних посад, М. Балудянський ще був студентом, однак подав документи, успішно склав іспити й у 20-річному віці вже прочитав свою першу лекцію, присвячену основам теорії і техніки державного права [6, с. 90]. В Академії він читав лекції з історії, статистики, поліцейського права, фінансового права, комерції, діловодства. Саме в цей період було сформовано основи «його

енциклопедичних знань, завдяки яким він у подальшому виділявся серед правознавців та державних діячів, ...завдяки своїй наполегливості й унікальним розумовим здібностям він дуже швидко виокремився у плеяду відомих європейських правознавців» [7, с. 203].

Активна громадська позиція певним чином вплинула на подальше життя М. Балудянського. У першій половині 90-х років XVIII століття він був учасником (за деякими даними – керівником) підпільної угорської якобінської організації «Товариство свободи та рівності», активно підтримував ідеї реформаційних процесів у державі, однак після викриття організації був вимушений зосередитися суто на творчій діяльності (хоча і весь подальший період свого життя залишався в Угорщині під поліцейським наглядом). У 1796-1797 роках у Пештському університеті Михайло Андрійович успішно склав докторські іспити, опублікував і захистив у докторському диспуті розгорнуті тези «з усіх правових і політичних наук» і коротку (20 сторінок) дисертацію латинською мовою «О зернохранилищах (засеки, склади, магазини)» з обговоренням ідеї створення поряд із приватними державних зерносховищ. Удостоєння ступеня доктора права суттєво підвищило авторитет М. Балудянського в науковому, освітянському середовищі. Після присвоєння звання професора його запросили на посаду професора Пештського університету, 1800 року – заступника декана, а 1802 року – декана юридичного факультету цього ж вишу. У цей період його обирають

і членом Трансильванського філологічного товариства.

І саме в цей період відбуваються докорінні зміни в житті М. Балудянського: він переїздить до Росії, з якою буде пов'язаний подальший життєвий і творчий шлях. Саме з цього періоду починається новий етап його життя, пов'язаний із ґрунтовним, усебічним дослідженням країни, яка стала для нього другою Батьківщиною, й «намаганням перекласти на російську й українську почву все найцінніше, що було напрацьовано європейською наукою» [2, с. 139]. Він стає «своєрідним персональним уособленням єдності і наступності між європейською та російською адміністративно-правовою наукою» [5, с. 11], юридичною освітою, нормотворенням, особою, яка, «хоча і не була росіянином, однак стає такою за своїм внутрішнім переконанням, духом». Саме завдяки науковій, викладацькій та законотворчій діяльності М. Балудянського «відбувається проникнення в Росію та Україну камеральних наук, поліцейського права, ...саме його діяльність стала тим ланцюжком, що поєднав зарубіжну та вітчизняну адміністративно-правову науку» [5, с. 32].

Педагогічна діяльність М. Балудянського після переїзду за порадою і протекцією свого земляка і товариша І. Орлая до Росії пов'язана з Санкт-Петербурзькою Учительською гімназією, з 1804 року – Педагогічним інститутом, з 1816 року – Головним педагогічним інститутом, з 1819 року – Імператорським Санкт-Петербурзьким університетом, де він спочатку викладав фінанси, політичну економію, дипломатику (-тію),

енциклопедію права, у подальшому декілька разів (у 1817 та 1819) обирався на посаду декана філософсько-юридичного факультету, а 1819 року – ректора Університету, 1820 року – в. о. директора Університету, завдяки чому здійснював також і «головний та найближчий нагляд за всіма внутрішніми справами університету й був помічником попечителя навчального округу» [7, с. 207–208], що було «проявом найвищої довіри влади до сановника іноземного походження» [7, с. 207].

З перших місяців своєї педагогічної діяльності в Росії Михайло Андрійович стає одним із найпопулярніших професорів. Його лекції відвідували із задоволенням, слухали з підвищеною увагою, вони не тільки не втомлювали слухачів, а й, навпаки, викликали інтерес, стимулювали допитливість, і після завершення протягом тривалого часу обговорювалися. «Професор Балудянський завжди тримався ввічливо, з гідністю, був загальним улюбленцем студентів» [2, с. 140]. Значний педагогічний досвід і знайомство з європейською системою освіти дозволили йому адаптуватися до нового педагогічного процесу й запровадити чимало новел. Так, 1808 року в Санкт-Петербурзькому педагогічному інституті вперше було прийнято рішення направити на стажування за кордон 12 найкращих студентів, серед яких були учні М. Балудянського; він розробив спеціальну програму стажування, визначив конкретні дії студентів у кожній із країн, що дозволило забезпечити завдяки посередництву студентів тісний контакт професорсько-викладацького

складу Інституту й діячів світової науки та культури, обмін літературою, проведення спільних наукових досліджень, обмін освітянськими проектами [6, с. 91–92]. На посаді ректора він зарекомендував себе не лише як блискучий організатор, а й як прекрасна людина. Кожен студент вільно, без перешкод міг «звернутися до ректора за підтримкою і навіть матеріальною допомогою» [6, с. 94].

У цей же час він як член Урядового комітету, що діяв при Санкт-Петербурзькому педагогічному інституті для інспектування державних чиновників, читав публічні лекції для осіб, що перебували на державній службі, розробив для них спеціальну програму, брав участь у проведенні іспитів для них, а також у 1813–1817 роках викладав природне, публічне та народне право великим князям Миколі (майбутньому царю Миколі I) та Михайлу, що певним чином у майбутньому сприяло його кар'єрі чиновника.

У 1820–1821 роках поступово знижується активність педагогічної та організаційно-освітянської діяльності М. Балудянського. Спочатку він відмовився від посади директора Університету з урахуванням надмірного навантаження, а 1821 року на знак протесту проти звинувачень, висунутих університетським професором стосовно розвитку у виші «прогресивних наукових напрямків і вільнот думства», подав у відставку з посади ректора й лише формально вважався професором Університету до 1824 року. Хоча 1828 року його було обрано почесним членом Університету, однак до викладацької діяльності

в Університеті він так і не повернувся. Незважаючи на те, що безпосередньо в подальшому він університетською освітньою діяльністю (не враховуючи підготовки кадрів на базі Другого відділення Власної Її Імператорської Канцелярії, коли було відібрано п'ятнадцять найздібніших молодих людей, які в майбутньому зобов'язані були «управлятися у російських законах», підготовкою яких безпосередньо займався упродовж двох років Михайло Андрійович особисто, і яких було відправлено на стажування за кордон й після повернення піддано випробуванню спеціальною фаховою комісією [3, с. 45]) не займався, однак усі його напрацювання у сфері університетської юридичної освіти були позитивно сприйняті, активно використовувалися, удосконалювалися з урахуванням потреб часу. Його особистий внесок у розвиток університетської юридичної освіти є вагомим. Як підтвердження цьому 1874 року було прийнято рішення про заснування стипендії імені М. Балудянського, яка присуджувалася найбільш талановитим студентам. На жаль, ця традиція до сьогодні не збереглася.

Значну частину свого життя Михайло Андрійович присвятив законотворчій діяльності. Він працював редактором з державного господарства і фінансів у Другій експедиції Комісії зі складання законів (з 1807 року), головою IV відділення (публічного права та державної економії) цієї ж Комісії (з 1809), членом V відділення канцелярії Міністерства фінансів (1810–1812), директором Комісії погашення державних боргів при Міністерстві фінансів (1817–1829), чле-

ном Комітету, заснованого для влаштування побуту ліфляндських селян (з 1810), членом ради Комісії зі складання законів (з 1822), начальником Другого відділення Власної Її Імператорської Канцелярії (з 1826), брав участь у діяльності спеціального комітету з розробки проектів державних перетворень – Комітету 6 грудня 1826 року. Його авторству належить значна кількість експертних, аналітичних записок, доповідей, проектів нормативно-правових актів. Серед них проект Статуту цивільної служби, в якому передбачалося «цивільні чини поєднати з посадою чиновника і не давати їх за вислугою років і на підставі особистих стосунків» [5, с. 30]; проекти актів про утворення державних кредитних установ і банків, реорганізацію міністерств, облаштування державних селян («загальний план» селянського законодавства, а також «декілька глав уложення», спеціально зорієнтованих на врегулювання селянського побуту [7, с. 206]), план і проект зводу положень публічного права, три змістовні історичні записки про еволюцію фінансової адміністрації в Росії з часів Петра I й до 1812 року, проекти фінансових планів держави на 1810, 1814, 1816 роки, проект Плану заснування судового Сенату, судового устрою (з обґрунтуванням незмінності суддів, обмеженням судового розгляду справ лише у двох інстанціях із вищим касаційним судом, із відмежуванням судової влади від інших гілок, зазначаючи, що «без незалежності судової влади від урядової немає законного правосуддя» [3, с. 44]); положення про вибори тощо.

Він переважно був «експертом, людиною-тінню, тобто невидимим для сторонніх творцем різних записок, доповідей, проектів законів та інших подібних документів, які подавалися імператору від імені міністрів, голів різних комітетів, комісій» [7, с. 211]. Він був «за спиною» інших сановників, які й «присвоювали лаври перемоги» під час презентації результатів нормопроектної діяльності. Зокрема це Д. Гур'єв, В. Кочубей, С. Іваров, К. Нессельрод, М. Сперанський та ін. Так, у записці від 22 листопада 1816 р., адресованій М. Балудянському міністру фінансів Д. Гур'єву, зокрема зазначаються ті результати нормопроектної роботи, які були напрацьовані ним упродовж певного часу: «1. У Комісії зі складання законів – у частині публічного права, законів поліцейських, у частині законоположень фінансових; 2. У Міністерстві фінансів – проекти реорганізації міністерства, сільських законів, проекти різних фінансових заходів, що були прийняті із деякими змінами у 1810 році; записки про фінансове управління у великих країнах Європи тощо» [6, с. 93]. Вони ж у подальшому за підписом Д. Гур'єва були представлені для затвердження.

Однак навіть і за таких умов загальновизнаним залишається факт вагомого особистого внеску М. Балудянського в нормотворчу діяльність і тлумачення положень законодавства. Так, 1827 року за вказівкою імператора Миколи I Міністерству внутрішніх справ було доручено розробити нове міське положення для Санкт-Петербурга (попереднє, розроблене ще 1785 року, вже не відповідало ре-

ліям часу), однак відповідний процес істотно затягувався. Незважаючи на те, що до відповідного процесу було залучено значну кількість чиновників, результат було отримано лише після безпосереднього втручання М. Балудянського. Його записки «Об учреждениях управления для столичного города» і сама чернетка проекту Положення (який у подальшому було подано як Положення до Державної Ради 1827 року) «дають нам реальне уявлення про внесок автора у його розробку» [3, с. 44].

Саме він очолював роботу зі створення Зводу військових постанов у 12 томах, і безперечно з його ім'ям безпосередньо пов'язаний процес підготовки багатотомного Повного зібрання законів і Зводу законів Російської імперії – «наймасштабнішої, найвідповідальнішої роботи М. Балудянського, за його словами, у Росії» [3, с. 45]. Саме він безупинно збирав матеріали для кодифікації законодавства, розробляв проекти і плани актів, друкував їх, а 1827 року ще й очолив спеціальний комітет, створений безпосередньо для підбору та друку численних томів законів. Саме тому довелося керувати підготовкою другого видання Повного зібрання законів, а також проектів (значною мірою нереалізованих з політичних та інших мотивів) місцевих законів Фінляндії, західних (українських) та прибалтійських губерній [5, с. 31].

Йому ж доводилося й надавати численні роз'яснення щодо застосування Зводу законів, тлумачити нормативні положення, усуваючи тим самим поширену в державі практику довільного тлумачення положень нор-

мативно-правових актів суб'єктами застосування, проявів ними довільного розсуду. Результати його роботи – зразок кропіткої, тривалої, наполегливої праці, зорієнтованої на підготовку досконалого за змістом й ефективного в застосуванні акта з дотриманням усіх правил нормотворення, урахуванням досягнень правової доктрини, запозиченням позитивного, апробованого часом і практикою зарубіжного досвіду. Це підтверджується тривалим періодом дії цих актів, використанням їх як базових у подальшому нормотворенні, кодифікаційній діяльності, зорієнтованих на врегулювання відносин у публічній сфері.

«Усе життя М. Балудянського, – зазначає його донька М. Медем, – було сповнене плідної діяльності, у нього завжди на першому місці була самостійна праця, за славою та почесами він не гнався, для нього вони відігравали роль *Veritas varitalium*» [3, с. 49]. У той же час слід зазначити, що він користувався повагою, авторитетом у фаховому середовищі, «був джерелом знань, з якого всі намагалися зачерпнути» [7, с. 212]. Результати його роботи високо були відзначені фаховою громадськістю та державою – нагородами (орденами Св. Володимира II та III ступенів, Св. Анни I та II ступенів, Білого Орла, Св. Олександра Невського, чотирма знаками відмінності за бездоганну (безпорочну) службу), чинами, імператорськими подарунками тощо. Варто зазначити, що вже 1819 року він стає статським радником, тобто фактично потрапляє до кола вищих сановників імперії й серед них виділяється як «найенер-

гійніший та здібний», 1827 року – статс-секретарем Миколи I, 1828 року – таємним радником, 1839 року призначається «до присутності в Урядовому Сенаті», 1837 року стає спадковим дворянином (при затвердженні його дворянського гербу імператор Микола I власноручно доповнив його центральну частину цифрою «XV» як підтвердження його внеску в підготовку 15-томного Зводу законів Російської імперії [3, с. 48]), 1839 року – сенатором, отримує військове звання генерала.

М. Балудянський – неординарна особистість, коло його інтересів вражає. Окрім юридичних наук, фінансів, комерції, політичної економії, він цікавився живописом, архітектурою, музикою (досить професійно грав на флейті), був почесним членом Ботанічного товариства в Алтенбурзі (з 1808 року), Мінералогічного товариства у Йені, головою якого на той час був Й. Гете (з 1810), вів кореспонденцію латинською мовою між Росією та Китаєм (китайськими вченими), багато зробив для зміцнення наукових зв'язків Угорщини, Австрії, Чехії з Росією та Україною, разом із чеськими та словацькими колегами («славістами») працював над виданням слов'янського словника, розпоряджався опублікуванням «Історії Пугачова» у типографії свого Відділення, спілкувався з О. Пушкіним, був призначений на дипломатичну роботу для вирішення конфліктних питань між Англією та США (1822).

Обов'язково слід зупинитися на його наукових здобутках. На жаль, у висвітленні цього питання як вітчизняними, так і зарубіжними вченими

більше уваги приділяється напрацюванням М. Балудянського в економічних науках. Проте вагомим є його внесок і у розвиток правових наук, зокрема науки поліцейського, а у подальшому – адміністративного права. Друкувався вчений дуже мало, через що його праці дійшли до нас переважно в рукописах, якими часто є студентські записи лекцій. В останні роки життя він намагався систематизувати всі свої рукописи, написані переважно французькою та німецькою мовами, однак так і не встиг цього зробити. Чимало з того, що він написав, так і залишилося невідомим, «осіло» в архівах сановників, за дорученням яких було підготовлено ті чи інші роботи.

Тривалий час вважалося, що його наукову спадщину втрачено, однак незадовго до другої світової війни в архіві Академії наук СРСР (фонд академіка К. Арсенєва) професором В. Штейном було знайдено рукопис конспекту лекційного курсу М. Балудянського «Основания государственного хозяйства» та значну кількість підготовлених ним службових документів «науково-правознавчого характеру» [5, с. 32]. За його життя було опубліковано лише кілька робіт: «Национальное богатство. Изображение различных хозяйственных систем», «О распределении и обращении богатства» у «Статистичному журналі» Карла Германа у 1806 та 1808 роках й у 90-х роках XIX століття у «Збірнику Імператорського Російського Історичного Товариства» ще декілька документів: «Рассуждения о средствах исправления учреждений и законодательства в России», «Рассуждения об

учреждении губерний» з трьома додатками, «Черты губернского правления», «Черты казенного управления», «Черты судебного устройства», «Замечания на проект закона о состояниях».

Однак, навіть незважаючи на це, можна з упевненістю стверджувати, що й у цих працях М. Балудянського міститься чимало положень, які в подальшому були сприйняті вченими-поліцейстами, вченими-адміністративістами як основа для фундаментальних досліджень, присвячених галузевим правовим джерелам, адміністративним процедурам, державній службі, правовому статусу суб'єктів публічної адміністрації тощо.

Аналізуючи законодавство, вчений виокремлює «правительственные акты» як обов'язкову його складову, намагається виокремити їх ознаки, класифікувати й сформулювати пропозиції щодо вдосконалення процедурних засад їх прийняття з метою «досягнення тієї стабільності, без якої немає спокою, народного задоволення». У своїх працях він відстоює ідею раціонального управління, вважає, що «уряд має керуватися принципами розуму та законності». Не виступаючи проти абсолютистського характеру управління, він у той же час пропонував низку «поміrkованих реформ», які сприяли б раціоналізації та зміцненню державного апарату і державного управління. «Хоча верховна влада і є єдиною, однак для здійснення провадження у справах створюються місце для законодавства (законотворення), виконання та судочинства». Діяльність усіх суб'єктів, наділених владними повноважен-

нями, має ґрунтуватися на законних засадах, бути максимально прозорою, з елементами колегіальності (рішення ухвалюються більшістю голосів), з чітко визначеними процедурними засадами діяльності.

Узагалі слід зазначити, що чимало уваги М. Балудянський приділяє процедурним питанням діяльності суб'єктів владних повноважень – законності, колегіальності прийняття рішень, усуненню передумов для прояву суб'єктивізму чиновника тощо. Аналізуючи «Рассуждения о средствах исправления учреждений и законодательства в России», можна дійти висновку, що автор пропонує своєрідний план так званої адміністративної реформи (як аналог сучасної) із пропозиціями щодо оптимізації мережі міністерств та інших суб'єктів управління, посилення засад прозорості, звітності їх діяльності, протидії зловживанням з боку службовців («кусунення деспотизму, безчиння у їх діяльності»), посилення відповідальності за дії, що здійснюються, що сприятиме зростанню «довіри та поваги» до них. Цікавим є те, що вчений намагається обґрунтувати доцільність оперативності управлінських дій, посилення засад професіоналізму (зокрема й за рахунок оновлення кадрів, залучення молоді), спеціалізації управління (з розподілом справ за приналежністю між різними суб'єктами влади).

Безперечно, всі ці положення в подальшому були сприйняті вченими-адміністративістами, деталізовані, лягли в основу нормотворчої діяльності як складова наукового фундаменту (щоправда, з урахуванням реалій певного часу) і на сьогодні знову ж таки відрізняються актуальністю, що свідчить про прогресивність, далекоглядність поглядів М. Балудянського. Зацікавленість викликає і його праця «Замечания на проект Закона о состояниях», в якій він поміж іншого формулює положення, які протягом тривалого часу ґрунтовно досліджувалися вченими-адміністративістами, знайшли своє, хоча й у дещо модифікованому вигляді, закріплення в нормативно-правових актах різних років. Передусім це стосується положень щодо розподілу служби на різновиди з намаганням виділити специфічні ознаки кожного з них й обґрунтуванням доцільності нормативного визначення їх засад у різних актах. Не менш важливими є пропозиції вченого щодо нормативного закріплення регулювання статусу державних службовців та «осіб із суміжним статусом», які не втрачають актуальності і в наш час – в умовах фрагментарності врегулювання цього питання в національному законодавстві, наявності різних підходів щодо тлумачення цих положень і, як наслідок, неоднозначності у правозастосуванні. Це питання набуває неабиякого значення в умовах докорінного оновлення законодавства про державну службу, розробки проекту Службового кодексу тощо. Привертають увагу також положення «Замечаний...» щодо доцільності визначеності засад дисциплінарного, заохочувального проваджень, деталізації процедурних засад присвоєння чинів, які також у подальшому були предметом ґрунтовного дослідження вчених-адміністративістів з питань

державної служби в цілому, адміністративного процесу та його окремих проваджень і на сьогодні в наявності у роботах фахівців з адміністративно-процедурного права, в експертно-аналітичних записках щодо доцільності розробки та прийняття Адміністративно-процедурного кодексу, його змістовного наповнення.

Отже, цілком можна стверджувати, що ще у XIX столітті М. Балудянський сформулював значну кількість положень (щодо державного управління, адміністративної процедури, адміністративної реформи, державної служби, протидії протиправним діям службовців тощо), які фактично відіграли роль фундаменту для вітчизняної адміністративно-правової науки, наукового базису для галузевої нормотворчості, відрізнялися завдяки прогресивності поглядів їх автора з урахуванням досягнень західноєвропейської правової науки логічністю, аргументованістю, ґрунтовністю змістовного наповнення, що й зумовлює їх актуальність в умовах сьогодення, сучасних реформаційних державотворчих і правотворчих процесів, стимулює інтерес до дослідження наукової, педагогічної та законотворчої спадщини М. Балудянського.

Список використаних джерел:

1. Круглова Л. Велетень українського державотворення. До 180-річчя Київ-

ського національного університету імені Тараса Шевченка / Л. Круглова, П. Біленчук // Юридичний вісник України. – 2014. – 26 квітня – 2 травня. – № 17(982). – С. 14.

2. Тебиев Б. Первый ректор Петербургского университета / Б. Тебиев // Высшее образование в России. – 2011. – № 4. – С. 139–145.

3. Вархола М. Вклад первого ректора Санкт-Петербургского университета Михаила Балудянского в развитие европейской науки и образования / М. Вархола, Д. Дубовицка // Європейська юридична освіта і наука : мат. IV міжн. наук.-практ. конференції студентів та аспірантів, 17-19 грудня 2009 р. ; за заг. ред. Ф. Васьчука, Ю. Бошицького. – Ужгород: Ред.-видав. центр Зак ДУ, 2010. – С. 42–52.

4. Поліцейське право в Університеті Святого Володимира : у 2 кн. – К.: Либідь, 2010. – кн. 1 / уклад. І. С. Гриценко, В. А. Короткий ; за заг. ред. І. С. Гриценка. – 440 с.

5. Антологія української юридичної думки : [в 6 т.] / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. Т. 5 : Поліцейське та адміністративне право / упор.: Ю. Римаренко, В. Авер'янов. – К. : Видавничий Дім «Юридична книга», 2003. – 600 с.

6. Голубка С. М. Балудянський – реформатор и теоретик основных принципов финансово-экономической науки / С. Голубка // Економіка України. – 2012. – № 7. – С. 89–95.

7. Томсинов В. А. Российские правоведы XVIII-XX веков: Очерки жизни и творчества. В 2-х т. / В. А. Томсинов. – М. : Зерцало, 2007. – Т. 1. – С. 202–220.

Коломеец Т. А. М. А. Балудянский – ученый-полицист (административист), педагог, законодатель, государственный и общественный деятель (к 245-летию со дня рождения и 180-летию Киевского национального университета имени Тараса Шевченко).

В статье в систематизированном виде освещается творческий и жизненный путь известного ученого-полициста, педагога, законодателя, государствен-

ного и общественного деятеля Михаила Андреевича Балудянского, стоявшего у истоков формирования Киевского национального университета имени Тараса Шевченко. Сосредотачивается внимание на его роли в развитии юридического академического образования, полицейско-правовой, а позже и административно-правовой науки, законодательной деятельности, в том числе и кодификации законодательства, анализируются положения основных его работ.

Ключевые слова: юридическое образование, правовая наука, законотворчество, кодификация, экспертная деятельность.

Kolomoets T. A. M. A. Baludyansky – scientist of the administrative law, teacher, legislator, statesman and public figure (to 245 years birthday and 180 years anniversary of Taras Shevchenko National University of Kyiv).

The article in a systematic form of analysis about work and life achievements of administrative scientist, teacher, legislator, state and public figure Mikhail A. Baludyansky, whose name is associated with the decision of opening of the Kyiv University. Professor Baludyansky made a significant contribution to the development of university legal education and training of the first doctors of law, most of whom headed the department, faculty start-up in the Ukrainian national universities, and even become rectors, or did a lot for the development of legal science. The name of M. A. Baludyansky is associated with the development of legal education, training programs for lawyers, establishing international academic relations. While occupying the position of dean, rector, Director of the St. Petersburg University he achieved significant results in the formation, organization of university education. This work brought a lot of results, in particular in the sphere of teaching, he taught political economy, police law and encyclopedia of law, diplomacy and commerce.

A significant contribution was done in the legislative activity – preparation of expert reports, memos, reports, project documents. Although most of the results of his work were presented on behalf of the officials, but at the same time he was the real author of the works. Under his supervision the Complete Collection of Laws, Laws of the Russian Empire was prepared. Much effort M. A. Baludyansky contributed to the preparation of draft legal acts for the regulation of the relations in the public sphere.

A significant contribution to science was done by the Professor in regard to the problems of public service, central and local government. Although little amount of his scientific works published during his life time remained till nowadays. The analysis of his work suggests that he formulated in the nineteenth century the idea of the distribution of state power, independence of justice, principles of administrative procedures, assigning ranks to employees, disciplinary proceedings and their optimization. Some ideas were accepted for further domestic legal scholars as a basis for research specialized nature. The proposed doctrinal position on reforming the foundations of the executive is highly relevant for the present; it can be defined as the basis of modern administrative reforms.

Even nowadays the educational, scientific and legal achievements of M. A. Baludyansky stay actual and modern.

Key words: legal education, legal science, legislation, codification, expert activities.

Стаття надійшла до редакції 17.08.2014

ГОСУДАРСТВЕННОЕ АДМИНИСТРИРОВАНИЕ ЕВРОРЕГИОНАЛЬНЫМ РАЗВИТИЕМ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В статье рассматриваются особенности функционирования еврорегионов в Республике Беларусь в контексте возможностей государственного администрирования ими. Предлагаются организационно-правовые решения для достижения целей еврорегионального развития Беларуси.

Ключевые слова: еврорегион, государственное администрирование, органы государственного управления.



**Чуприс Ольга
Ивановна,**

доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного права, заместитель декана юридического факультета по образовательным инновациям и учебно-методической работе юридического факультета Белорусского государственного университета

Современные государства стремятся к устойчивому и взаимовыгодному сотрудничеству с сопредельными странами. Особой формой внешней политики является взаимодействие в рамках еврорегионов, начало существования которых в Республике Беларусь было положено с середины 90-х гг. XX ст., когда приграничные регионы Беларуси и соседних государств активно заключали соглашения о торгово-экономическом сотрудничестве друг с другом. В Европейском союзе трансграничное партнерство получило активную реализацию благодаря претворению в жизнь концепции «Европа регионов» и созданию еврорегионов как административно-территориальных или территориальных образований.

В настоящее время на территории Беларуси созданы и функционируют пять еврорегионов: «Беловежская пуца», «Буг», «Озерный край», «Неман», «Днепр». Их особенностью является межтерриториальное расположение, объединяющее несколько смежных районов Беларуси и зарубежных приграничных государств. Современное сотрудничество еврорегионов весьма широко – оно охватывает не только экономическую сферу, но и техническую, коммунальную инфраструктуру и освоение пограничных переходов; социально-культурную (развитие культурного, спортивного, научного, туристического и просвети-

тельского направлений); экологическую (охрана природы) и др., связано с расширением контактов между жителями приграничных территорий, прямым взаимодействием учреждений, организаций и хозяйствующих субъектов соседних государств.

Еврорегионы действуют на основании уставов. Их деятельностью руководит Совет (высший орган управления), Президиум (рабочий или исполнительный орган), Секретариат (координирующий или руководящий орган), объединяющие представителей государств-членов еврорегиона.

Особенность функционирования еврорегионов в Республике Беларусь заключается в том, что единой формы их организационно-правовой структуры на территории республики не предусмотрено. Нет также законодательного акта Республики Беларусь, регулирующего их деятельность и устанавливающего правила осуществления трансграничного сотрудничества. Функции координационных бюро еврорегионов осуществляются чаще всего посредством решения уставных задач общественными объединениями, учреждениями и коммерческими организациями, действующими на соответствующих территориях. К указанным организациям, выступающим контактными центрами и координаторами еврорегионального сотрудничества, относятся в частности местный экологический Фонд «Еврорегион Беловежская пуца», Браславское районное общественное объединение трансграничного сотрудничества «Еврорегион «Озерный край», Учреждение «Брестский трансгранич-

ный инфоцентр», ЗАО «Гомельское региональное агентство экономического развития», Гродненский государственный университет.

Не существует и специальных органов государственного управления, координирующих анализируемую сферу сотрудничества. Отдельные функции возложены на два министерства Республики Беларусь – Министерство иностранных дел и Министерство экономики, каждое из которых ведает отдельными вопросами еврорегионального развития в связи с выполнением ими основных функций по проведению государственной политики, координации внешнеполитической и внешнеэкономической деятельности, регулированию и управлению в сфере анализа и прогнозирования социально-экономического развития страны, разработки и реализации государственной экономической политики, в том числе в ее отдельных сферах [1].

Местные власти Республики Беларусь стремятся к регулированию отношений трансграничного сотрудничества и активному функционированию еврорегионов. Начиная с 1998 года нормы о развитии еврорегионов содержатся практически во всех программных документах, принимаемых на местном уровне. Вместе с тем отношения еврорегиональной интеграции чаще всего касаются лишь выставочно-ярмарочных, культурных и образовательных проектов, что очевидно недостаточно. Выявляется проблема довольно узкого представления местных властей о возможностях развития еврорегионов на перспективу.

Однако попытка решения ряда организационно-правовых вопросов деятельности еврорегионов предпринималась местными органами государственного управления. Например, Гродненским областным исполнительным комитетом 26 апреля 1999 г. было принято решение, в соответствии с которым для выполнения уставных задач еврорегиона «Неман» была определена необходимость образования Белорусские бюро Секретариата этого еврорегиона при областном исполнительном комитете [2].

Согласно данному решению основными задачами бюро являлись:

- обеспечение проведения единой государственной политики в области трансграничного сотрудничества с регионами приграничных территорий сопредельных государств;
- разработка по поручению Совета и Президиума Совета Еврорегиона проектов планов работы рабочих органов Еврорегиона;
- подготовка и представление Совету и Президиуму Совета Еврорегиона проектов решений, информации и другой документации, касающейся совместных мероприятий;
- техническая и документальная подготовка заседаний Совета, Президиума Совета и других рабочих органов Еврорегиона;
- участие в подготовке и реализации совместных с партнерами по Еврорегиону проектов и программ;
- участие в организации выставок и ярмарок по Еврорегиону;
- информационно-методическое обеспечение субъектов хозяйствования по вопросам организации транс-

граничного сотрудничества, разработка рекомендаций по участию в совместных программах и привлечению иностранных инвестиций;

- изучение и обобщение опыта зарубежных стран в области трансграничного сотрудничества, подготовка и реализация мер по его использованию.

Бюро возглавлялось директором, назначаемым на должность и освобождаемым от должности областным исполнительным комитетом, а другие работники назначались на должность и освобождались от должности председателем областного исполнительного комитета по представлению соответствующей комиссии областного исполнительного комитета по конкурсному отбору кандидатур в бюро.

В соответствии с утвержденными правилами предполагался довольно жесткий конкурсный отбор кандидатур для работы в бюро, а на работников распространялись условия оплаты труда сотрудников администраций свободных экономических зон, финансируемых из бюджета.

Вместе с тем данный акт не получил длительного применения на практике. Однако его принятие свидетельствует о рассмотрении возможности государственного управления еврорегионом на территории белорусской стороны.

В то же время следует отметить, что при реализации целей и задач еврорегионов главный упор следует делать не на органы централизованного управления, а на децентрализованные структуры. Этот вывод вытекает из целей и задач еврорегионального сотрудничества, которые носят

разноуровневый, но взаимосвязанный характер и проявляются на уровнях международного сотрудничества при развитии европейских интеграционных процессов, на национальном (общереспубликанском) уровне при решении общегосударственных задач в результате развития регионов, на местном уровне при решении собственно региональных проблем. Причем основополагающей в европейской концепции еврорегионов является политика, направленная на децентрализацию политической и экономической власти, создание своеобразных экстерриториальных образований. Использование так называемой партнерской модели еврорегионов должно опираться, как показывает опыт Европейского Союза, на достаточно широкие полномочия местных и региональных властей. Поэтому преимущественной организационно-правовой формой должна стать одна из форм, способствующих развитию самоуправления.

Однако в развитии еврорегионов в Беларуси заинтересованы не только территориальные и административно-территориальные единицы, но и государство в целом, что имеет значение для достижения целей устойчивого развития. Не случайно поэтому в Национальной стратегии устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. определена необходимость дальнейшего развития еврорегионов (п. 3.1) и активизации их работы для преодоления сложностей приграничных территорий (п.п. 4.3.7), развития международного сотрудничества (п. 5.7) [3].

Кроме указанной причины, связанной со спецификой, требующей развития вопросов не только местного значения, можно назвать еще несколько, имеющих значение для усиления государственного администрирования еврорегионами в Республике Беларусь на современном этапе: 1) особенности форм государственного устройства (в унитарных государствах в большей степени регулирование осуществляется на основе актов центрального управления); 2) для достижения целей системно-комплексного, а не точечного правового регулирования нужны соответствующие правовые акты республиканского масштаба, определяющие стратегии организационно-правового характера; 3) для развития какого-либо направления на первых этапах требуется пристальное правовое внимание к нему, поскольку право может выступить в данном случае катализатором развития процесса.

Обозначая разные уровни участвующих в еврорегиональном сотрудничестве субъектов, следует отметить установление на каждом из уровней собственного способа взаимосвязи участников сотрудничества. На первых двух уровнях органы еврорегиона преимущественно выступают в роли объекта воздействия со стороны республиканской власти, на региональном уровне – преимущественно в качестве активного участника формирования и реализации политики регионального развития на условиях непосредственного внедрения принципа партнерства.

Указанные особенности взаимосвязи участников не противоречат

друг другу, а выявляють необхідність наявності спеціально створених структур (должностних осіб) на кожному з рівнів і виконують свої функції з метою забезпечення існування і активної життєдіяльності євро регіону.

Так, республіканським органам державного управління може бути відведена функція регулювання і координації трансграничного співробітництва в цілому і євро регіонів зокрема. Зазначену функцію ввиду відсутності спеціального міністерства регіонального розвитку може виконувати Міністерство економіки Республіки Білорусь з возложенням на створений в ньому структурний підрозділ, яким може стати департамент з правами юридичної особи, функцій по розробці державної політики і нормативно-правовому регулюванню в сфері виконання трансграничного співробітництва, визначенню напрямків державної підтримки місцевих бюджетів по зазначеному напрямку, узгодженню державних цільових програм зокрема, стосуються трансграничного розвитку, розробки, затвердження і контролю виконання планів і програм розвитку євро регіонів.

На місцевому рівні аналогічні функції можуть виконувати виконавчі базового і обласного рівня в залежності від територіальної належності районів трансграничного співтовариства через відповідні структурні підрозділи (комітети, головні управління або управління економіки). В на-

стоящее время исполкомы участвуют в отношении подписания соглашений и устава евро регионов, при разработке и утверждении планов мероприятий по сотрудничеству в рамках приграничных сообществ.

Задачами указанных местных структур также могут быть формирование и реализация региональной политики, направленной на развитие евро регионов, разработка и осуществление мер организационного, финансового, экономического и правового характера, обеспечивающих реализацию политики в области трансграничного сотрудничества и евро региональной интеграции, координация внешнеэкономических и межрегиональных связей и приграничного сотрудничества.

Важное значение в решении задач евро регионов играют органы местного самоуправления, в частности местные Советы депутатов, которые при реализации своей компетенции, установленной в п. 1.2-1.5 ст. 17 Закона «О местном управлении и самоуправлении» [4], могут специально рассматривать вопросы развития трансграничных сообществ, в частности путем включения положений о развитии евро регионов в программы и прогнозы социально-экономического развития, региональные программы и концепции соответствующей административно-территориальной единицы, в местный бюджет, и требовать у исполкомов отчеты об их исполнении.

Возможно создание специальных органов, осуществляющих функции национальных бюро евро регионов (органы межтерриториального общественного самоуправления или не-

коммерческие организации в форме общественного объединения, учредителями которых будут выступать соответствующие исполнительные и распорядительные органы территорий, другие организации, в т.ч. некоммерческие и коммерческие, входящие в еврорегион). Подобные структуры, координирующие вопросы деятельности еврорегиона на национальной территории, объединяющие в качестве участников как органы местной государственной администрации, так и иные организации (коммерческие и некоммерческие), а также граждан, существуют и активно развиваются в настоящее время в Германии. Причем участие администраций крайне важно в этом процессе. Будучи членами таких организаций, государственные органы проявляют прямую заинтересованность в развитии таких межтерриториальных образований, оказывая им организационную и финансовую помощь.

Целесообразно рассмотреть вопрос о придании правового статуса еврорегионам как специальным территориальным образованиям, имеющим особый пограничный, таможенный, налоговый, природоохранный режим.

Полагаем, что отмеченные организационно-правовые решения будут способствовать гармоничному и сбалансированному развитию регионов Беларуси по всем направлениям, усилению роли еврорегионов в развитии регионального измерения, разви-

тию международного сотрудничества и интеграции на местном уровне.

Список использованных источников:

1. См. Положение о Министерстве иностранных дел Республики Беларусь: постановление Совета Министров Респ. Беларусь от 31 июля 2006 г. № 978 (с изм. и доп.) // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 21 августа 2006. – № 130; Положение о Министерстве экономики Республики Беларусь: постановление Совета Министров Респ. Беларусь от 29 июля 2006 г. № 967 (с изм. и доп.) // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 21 августа 2006. – № 130.

2. Об утверждении положения, структуры, штатов и правил конкурсного отбора кандидатур белорусского бюро секретариата еврорегиона «Неман» при Гродненском областном исполнительном комитете: решение Гродн. обл. исполнит. комитета от 26 апреля 1999 г. № 156 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

3. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. / Нац. комиссия по устойчивому развитию Респ. Беларусь; редкол.: Я. М. Александрович и др. – Минск: Юнипак, 2004. – 200 с.

4. О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь от 4 января 2010 г., № 108-3 (с изм. и доп.) // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 25 января 2010. – № 17.

Чуприс О. І. Державне адміністрування єврорегіональним розвитком в Республіці Білорусь: стан і перспективи.

У статті розглядаються особливості функціонування єврорегіонів в Республіці Білорусь у контексті можливостей державного адміністрування ними. Пропонуються організаційно-правові рішення для досягнення цілей єврорегіонального розвитку Білорусі.

Ключові слова: єврорегіон, державне адміністрування, органи державного управління.

Chupris O. I. Public administration in the field of European regional development in Belarus: status and prospects.

The article deals with the peculiarities of Euroregions in the Republic of Belarus in the context of the capacity of public administration them. Offers organizational and legal solutions that help activate Euroregional development of Belarus.

Key words: Euroregion, public administration, state bodies.

Стаття надійшла до редакції 12.07.2014

ГОСУДАРСТВЕННАЯ СЛУЖБА И СЛУЖЕБНОЕ ПРАВО В РОССИИ: СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ И ДИСКУССИЯ

Рассматриваются вопросы формирования в России служебного права. Анализируются проблемы понимания служебного права, определяется его местонахождение в системе российского административного права.

Ключевые слова: государственная служба, служебное право, государственное управление, административное право, модернизация.



**Старилов Юрий
Николаевич,**

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и муниципального права Воронежского государственного университета, заслуженный деятель науки Российской Федерации

В 2013 г. в академической среде юристов-административистов была начата дискуссия по проблеме развития в Российской Федерации института государственной службы или служебного права¹. Учёные анализируют результаты становления служебного права и законодательства о государственной службе. С почтением относясь к своим коллегам и с радостью к появлению указанных научных обзоров, хотелось бы выразить авторам опубликованных статей, посвященных, по сути, анализу отдельных наших научных трудов, сердечную благодарность за пристальное внимание к ним, критический взгляд и, конечно, за инициирование соответствующей дискуссии. Благодаря таким инициативам жизнь научного мира становится более транспарентной, привлекательной, увлекательной, настраивающей на проведение новых исследований и поиск дополнительных аргументов в обоснование выдвинутых предложений.

Однако если подойти к обсуждению указанных вопросов с позиций сегодняшнего дня, достигнутых правовых результатов и современных устоявшихся мнений по рассматриваемым проблемам, безусловно, поддерживая начатые споры относительно выявления

¹ См.: Гришковец А. А. К вопросу о служебном праве // Государство и право. 2013. № 4. С. 12; Государственная гражданская служба: учеб. курс / Гришковец А. А., Ростовцева Ю. В., Фомина С. В.; отв. ред. Н. Ю. Хаманева. М., 2014. С. 566; Акопов Л. В. Проблемы становления российского служебного права (по поводу статьи А. А. Гришкова) // Государство и право. – 2013. – № 11.

полноты реализации в России идеи формирования *служебного права*, можно с сожалением отметить, что и по данному поводу медленно (и на протяжении многих лет) стала уменьшаться основа для серьезных разногласий. Сам законодатель уже «подвел черту» под такими дискуссиями (т.е. приняты и действуют в стране соответствующие законодательные акты).

Дискуссия о российском служебном праве посвящена проблеме юридического оформления и логически систематического соединения в единое целое правовых норм (преимущественно административно-правовых), составляющих российское публичное служебное право. Таким образом, возникла необходимость взглянуть на этапы становления и реформирования российского законодательства о государственной службе и, соответственно, формирования в системе административного права той его части, которая традиционно называется в различных правовых системах и правовых порядках *служебным правом*. И здесь в повестке дня следующие вопросы: существует ли в России служебное право? Является ли служебное право отраслью российского права или подотраслью административного права? По каким основаниям служебное право нельзя считать комплексным правовым образованием, включающим в себя нормы конституционного, административного, трудового, уголовного права (как, впрочем, и иных отраслей права)?

Перечень таких простейших вопросов можно продолжить. Конечно, аргументированные ответы на них

будут способствовать значительному наращиванию научно-теоретических обоснований теории служебного права и станут создавать практику реального улучшения законодательства в области государственной службы.

Всякий правовой термин когда-то бывает новым, т.е. появляется вначале как идея в теоретических конструкциях, затем анализируется, проверяется, сравнивается, получает свое содержательное оформление и, наконец, в качестве правовой конструкции устанавливается в законодательстве. Так было и с понятием «служебное право».

Советский период развития государственной службы не включал в административно-правовую лексику термин *служебное право*. Вспоминаем начало 90-х годов прошлого столетия, когда ученые стали встречать и использовать этот термин в научных дискуссиях на конференциях, в обзорах зарубежного законодательства о публичной службе. Помнится, что наши первые переводы этого термина с немецкого языка (*Dienstrecht* – «служебное право», *Beamtenrecht* – «чиновное право») не находили внутреннего принятия с целью использования такой терминологии в профессиональном юридическом лексиконе в России. Больше подходило даже, наверное, понятие «право государственной службы», что тоже не было традиционным для российской правовой системы. Было как-то необычно использовать этот термин.

Но шло время, и служебное право прочно вошло в юридическую терминологию и в нашей стране. Служебное право – новое явление в российской

юридической науке и правовой системе. Если честно подводить итоги становления в России нового законодательства о государственной службе, то нужно сказать, что по результатам своего развития оно стало в том числе и итогом глобальной рецепции континентального европейского права, устанавливающего систему, модели, назначение и основные элементы профессионального чиновничества. В сфере государственно-правового строительства и особенно государственной службы европейские стандарты активно использовались, приспосабливались к другим условиям, являлись основой для отечественного развития этого института. Вряд ли с этим нужно спорить. Как не нужно спорить и с тем, что громадная часть, например, современного российского экономического законодательства также стала результатом обобщения зарубежного опыта правовой регламентации тех или иных отношений. Но в этом, очевидно, и не нужно пытаться увидеть какие-то недостатки отечественного законотворческого процесса. Ведь задачи по стремительному развитию новой российской государственности и правовой системы непременно заставляли «прорабатывать» и переводить на русский язык тексты сотен зарубежных законов, «приспосабливать» их к российской действительности и юридическим стандартам. Такие же политико-правовые процессы стали характерными и для формирования общего публичного права, и для становления в частности служебного права.

Наука государственного управления и государственной службы

ежегодно прирастала в течение последних 20 лет значительным числом научных трудов, подготовленных как учеными-теоретиками, так и специалистами-практиками. По различным аспектам организации и функционирования государственной службы защищались докторские и кандидатские диссертации¹,

¹ См., например: Антошина Н. М. Административно-правовые основы формирования кадрового состава государственной гражданской службы Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2011; Артемьев А. М. Государственная правоохранительная служба: системные свойства, функции, правовое обеспечение: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2008; Миннигулова Д. Б. Административно-правовой статус государственных гражданских служащих и проблемы его реализации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2013; Измайлов Д. С. Режимы государственной службы в Российской Федерации и их роль в реализации правоохранительной функции: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2006; Кудис Э. В. Государственная гражданская служба как форма реализации публичных интересов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов н/Д., 2006; Уманская В. П. Государственный контроль и надзор за соблюдением законодательства о государственной гражданской службе в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007; Шамрай М. С. Формирование системы государственной службы Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008; Ахмадов К. Л. Институт государственной службы в субъекте Российской Федерации (на примере Чеченской Республики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007; Дикажев М. М. Правовое регулирование прохождения правоохранительной службы сотрудниками органов внутренних дел: проблемы организационно-правового и методологического характера: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 2006; Касумов А. М. Административно-правовое регулирование правоохранительной службы Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008; Сумин М. М. Правовое регулирование государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации (на примере Московской области): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008; Шевелевич А. А. Административно-правовые основы противодействия коррупции в системе государственной

публиковались иные научные и учебные издания¹.

Проблемы современной государственной службы наиболее результативно анализируются в трудах таких современных ученых, как Г. В. Атаманчук, Д. Н. Бахрах, А. А. Гришковец, А. Ф. Ноздрачев, С. Е. Чаннов, Т. В. Щукина². Высокий научный уровень проводимых указанными ав-

службы автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008; *Гарячук И. Н.* Административно-правовое регулирование служебного контракта на государственной гражданской службе Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2011; *Погребельский К. А.* Правовое обеспечение государственной правоохранительной службы и пути его совершенствования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010; *Агафонова Н. Ю.* Дисциплинарная ответственность государственных гражданских служащих: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2013; *Ульянова А. В.* Служебный контракт и трудовой договор: общие черты и отличия (сравнительно-правовой анализ): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2013; и др.

¹ См.: *Демин А. А.* Государственная служба. М., 2010; *Его же.* Государственная служба в Российской Федерации: учебник. – М., 2013; *Добробаба М. Б.* Служебно-деликтные правоотношения: монография / под ред. Е. Б. Лупарева. – М., 2013; *Право государственной и муниципальной службы: учеб. пособие / под ред. В. Ш. Шайхатдинова, А. Н. Митина.* – М.; Екатеринбург, 2013.

² См.: *Атаманчук Г. В.* Сущность государственной службы: история, теория, закон, практика. М., 2003; *Бахрах Д. Н.* Государственная служба России. – Екатеринбург, 2006; *Его же.* Дисциплинарно-правовое принуждение в Российской Федерации // *Государство и право.* – 2006. – № 6. – С. 43–50; *Его же.* Милитаризованная служба России // *Рос. юрид. журнал.* – 2005. – № 1. – С. 20–27; *Чаннов С. Е.* Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2010; *Щукина Т. В.* Кадровая политика в системе государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации: концептуальные подходы и административно-правовое регулирование: монография. – Воронеж, 2011; *Ее же.* Кадровая политика в системе государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации: новации и развитие. – Воронеж, 2011.

торами исследований в области государственной службы, несомненно, позволяет сделать вывод о влиянии их работ на формирование общей правовой картины относительно законченной сформированности в России служебного права. Начиная с конца 90-х гг. прошлого столетия в России опубликованы монографии, в которых разрабатывались различные аспекты современного состояния и реформирования государственной службы³. Учеными изучаются основополагающие вопросы современного права государственной службы – например, административно-правовые отношения с участием государственных служащих⁴ или ответственность государственных служащих⁵. На базе

³ См.: *Манохин В. М.* Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. – М., 1997; *Чаннов С. Е.* Служебное правоотношение: понятие, структура, обеспечение. – М., 2009; *Истомина Ю. В.* Бездействие государственных служащих и способы преодоления противоправности: монография / под ред. Ю. Н. Старилова. – Воронеж, 2008; *Матвеев С. П.* Социальная защита государственных служащих: теоретические основы построения системы, практика осуществления и проблемы правового регулирования. – Воронеж, 2011; *Носова Ю. Б.* Дисциплинарная ответственность государственных гражданских служащих Российской Федерации. – Воронеж, 2011; *Павленко К. А.* Служебная дисциплина в системе правоохранительной службы Российской Федерации: монография / под ред. Ю. Н. Старилова. – Воронеж, 2012; *Щукина Т. В.* Кадровая политика в системе государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации: концептуальные подходы и административно-правовое регулирование; *Чиканова Л. А.* Применение трудового законодательства к служебным отношениям на государственной гражданской службе. – М., 2005.

⁴ См.: *Добробаба М. Б.* Административные правоотношения с участием государственных гражданских служащих субъектов Российской Федерации. – Краснодар, 2010.

⁵ См., например: *Буравлев Ю. М.* Виды юридической ответственности в системе государственной службы. М., 2008; *Его же.* Профилактика пра-

комплексного анализа тех или иных проблем действующего законодательства о государственной службе и главных направлений реформирования государственной службы специалистами создается фундамент для дальнейших итоговых суждений относительно концепции служебного права России. Вместе с тем публикуются работы, названия которых предполагают обозначение и в какой-либо мере рассмотрение проблем современного служебного права. Однако при ознакомлении с ними становится ясно, что авторы по каким-то причинам «обошли вниманием» государственно-служебную проблематику¹.

Анализируя изданные в начале нынешнего столетия научные труды по вопросам развития и реформирования государственной службы в России, можно уверенно констатировать существенный вклад в теорию государственной службы таких ученых, как А. А. Гришковец, В. А. Козбаненко, Д. М. Овсянко². Достаточно нарушений, ответственность и стимулирование результативности деятельности государственных служащих. – М., 2012 ; *Его же*. Юридическая ответственность в системе государственной службы : проблемы совершенствования // Государство и право. – 2013. – № 5. – С. 5–15 ; *Добробаба М. Б.* Служебно-деликтный процесс как составная часть административного процесса // Административное право и процесс. – 2013. – № 9. – С. 25–27.

¹ См., например: *Кононов П. И.* Основные категории административного права и процесс: монография. – М., 2013; *Осинцев Д. В.* Система административного права (методология, наука, регламентация) : монография. – М., 2014.

² См.: *Гришковец А. А.* Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации : учеб. курс. – М., 2003 ; *Его же*. Государственная служба и гражданское общество : правовые проблемы взаимодействия (практика России) // Государство и право. – 2004. – № 1. – С. 24–36; *Козбаненко В. А.* Правовое обеспечение статуса государственных гражданских служащих (теоретико-административные

точно результативное исследование антикоррупционных аспектов системы организации и функционирования государственной службы представил А. В. Куракин³. Комплексная и очень серьезная с научно-практической точки зрения работа по основополагающим вопросам государственной службы проведена в трудах А. Ф. Ноздрачева⁴. Сравнительно недавно появились публикации успешного автора в области государственной службы С. Е. Чанного⁵. Опыт организации и функционирования государственной службы России используется и в других странах –

аспекты). – М., 2002 ; *Овсянко Д. М.* Государственная служба Российской Федерации : учеб. пособие. 3-е изд., перераб. и доп. – М., 2006.

³ См.: *Куракин А. В.* Административно-правовые средства предупреждения и пресечения коррупции в системе государственной службы (история и современность) // Государство и право. – 2002. – № 9. – С. 35–48; *Его же*. Государственным служащим необходим кодекс поведения, или концепции реформирования государственной службы – антикоррупционную направленность // Закон и право. – 2003. – № 8. – С. 22–27 ; *Его же*. Вопросы использования зарубежного опыта борьбы с коррупцией в правовом регулировании государственно-служебных отношений // Государство и право. – 2003. – № 8. – С. 35–47 ; *Его же*. Государственная служба и коррупция / под ред. М. В. Костенникова. – М., 2009.

⁴ См., например: *Ноздрачев А. Ф.* Государственная служба : учеб. для подготовки государственных служащих. – М., 1999 ; *Его же*. Преобразования в системе государственной службы в контексте административной реформы // Законодательство и экономика. – 2005. – № 12. – С. 22–29 ; 2006. – № 1. – С. 14–24 ; № 2. – С. 24–36 ; *Его же*. Современное значение статьи С. С. Студеникина «Советская государственная служба» // Административное право : теория и современность : сб. науч. трудов, посвященных 100-летию со дня рождения С. С. Студеникина / отв. ред. Л. Л. Попов. – М., 2006. – С. 23–34.

⁵ См.: *Чаннов С. Е.* Служебное правоотношение: понятие, структура, обеспечение; *Пресняков М. В., Чаннов С. Е.* Служебное право Российской Федерации: учеб. пособие. – М., 2011.

например, в Кыргызской Республике¹ и других странах Центральной Азии.

В 2010 г. С. Е. Чаннов, обосновывая административно-правовую модель регулирования служебных отношений, сделал вывод о том, что «существующий объем служебного законодательства, а также отсутствие специфического метода правового регулирования не позволяет говорить о служебном праве как о самостоятельной отрасли российского права». Вместе с тем автор утверждал, что «служебное право уже очевидно выделилось в подотрасль административного права»². Автор настоящей статьи выступал в 2010 г. официальным оппонентом на защите докторской диссертации С. Е. Чаннова. Весьма высоко оценивая его научный труд и «квалифицируя» написанную диссертацию как докторскую, целесообразно было обратить внимание на главные проблемы исследования. Чтобы обосновать состоятельность тезиса о служебном праве в России, нужно было начинать с установления важнейших особенностей государственной службы как особой профессиональной служебной деятельности (публичность; направленность на реализацию функций государства; внешневластный характер служебной деятельности; особая организационная структура, характеризующаяся неотделимостью от государственного аппарата; наличие прямой публично-

правовой связи между государством и государственным служащим). Таким образом, автор диссертации, пытаясь решить основную задачу своего исследования, обосновывал особенность административно-правовой модели регулирования служебных отношений спецификой государственной и муниципальной службы. Немаловажным звеном в обосновании теоретической конструкции служебного права стало изучение самого *служебного правоотношения* как базового элемента разработанной С. Е. Чанновым административно-правовой модели регулирования служебных отношений³. Ученый определяет понятие служебного правоотношения, рассматривает его сложную структуру и комплексное содержание. При этом одним из центральных выводов исследователя (одновременно положением, вынесенным на защиту) является отрицание возможности разделения единого служебного правоотношения на «государственно-служебное» и «служебно-трудовое»⁴. Как известно специалистам, данный вопрос – один из «старейших» в науке и административного, и трудового права. Зачастую авторы научных трудов по проблемам государственной или муниципальной службы приводят одни и те же аргументы, отстаивая либо «публичноправовой характер» служебных отношений, либо «трудовой правовой». В литературе сформирована точка зрения

¹ См.: Шерипов Н. Т. Государственная служба Кыргызской Республики: теоретические и правовые аспекты. – Екатеринбург, 2009.

² Чаннов С. Е. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: автореф. д-ра юрид. наук. – Саратов, 2010. – С. 18.

³ См.: Его же. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2010. – С. 15, 81–141.

⁴ См.: там же. С. 16.

о различных видах «взаимопереплетения» публично- и частноправового регулирования служебных отношений. С. Е. Чаннов проанализировал практически все известные концепции сочетания сказанных подходов в регламентации служебных правоотношений. Однако, думается, в настоящее время (как бы не были активны и сильны стремления к установлению только единого публичноправового служебного правоотношения) вряд ли возможно говорить лишь о *публичноправовой природе* служебных правоотношений. Даже в странах с более развитыми правовыми системами регламентации отношений по функционированию профессионального чиновничества специалистами признается сложность в разграничении публичноправовых и частноправовых начал в организации и деятельности *публичных служащих*. В своем отзыве автор статьи тогда написал, что очень хотелось бы согласиться с мнением С. Е. Чаннова о необходимости «полного отказа от трудового правового регулирования на государственной и муниципальной службе», о возможности использования и переработки «наиболее удачных трудовых конструкций под нужды административно-правового регулирования»¹. Однако данный тезис целесообразно аргументировать более обстоятельно.

Комплексный характер служебного права традиционно подчеркивается зарубежными авторами; в некоторых странах нужно точнее обозначать эту сферу правового регулирования и называть данную часть публичной службы *чиновным правом*. Во всех

учебниках *чиновного права* Германии (*Beamtenrecht*) о его назначении можно прочесть одно и то же: «Чиновное право – это часть публичного права, как и процессуальное право, уголовное право, государственное и конституционное право, административное право и др. Чиновное право относится частью к государственному праву, преимущественно к административному праву, а именно к особому административному праву»². Благодаря конституционным предпосылкам создания публичной (государственной) службы, гарантиям профессионального чиновничества и его традиционным принципам чиновное право нашло свое обособление в системе особой части германского административного права. В соответствии со сложившимися порядками в системе германской публичной службы (и это является особенностью системы публичной службы Германии) «только чиновное право является публичным служебным правом»³, т.е. к праву публичной службы относятся чиновное право (правовое установление статуса *чиновников*) и право *служащих* (не чиновников), а также *рабочих*, находящихся в системе публичной службы. Особенности публичной службы и служебного права европейских государств во многом одинаково выражены в национальном законодательстве⁴.

² Scheerbarth H. W., Höffken H., Bauschke H.-J., Schmidt L. Beamtenrecht. Sechste Auflage. Verlag Reckinger&Co. – Siegburg, 1992. – S. 74.

³ См., например: Besonderes Verwaltungsrecht / Hrsg. E. Schmidt-Aßmann. 10. Auflage. – Berlin, New York: Walter de Gruyter, 1995. – S. 582.

⁴ См., например, книгу, в которой опубликованы крупные аналитические обзоры законодательства о публичной службе европейских

¹ См.: там же. – С. 394.

В изданном в 2011 г. учебнике «Служебное право» С. Е. Чаннов повторяет свои выводы, описывая служебное право как «формирующуюся отрасль российского права», исключая при этом разговор «о существовании служебного права как самостоятельной отрасли». Автором особо отмечалось, что «служебное право не имеет специфического метода (или совокупности методов) правового регулирования, в нем используются методы административного права»¹. Можно задать вопрос: если служебное право находится в системе административного права (является его частью), то какие же особые методы правового регулирования (в отличие от методов административного права) должны пронизывать системы публичноправовой регламентации государственно-служебных отношений? Конечно, только методы административного права и востребованы публичноправовой моделью служебного законодательства. В 1996 г., когда обосновывалась сама идея российского служебного права, высказывалось мнение, что в будущем целесообразно проводить дискуссии о наименовании отрасли (или подотрасли) права, которая объединяет правовые нормы, регламентирующие отношения по организации и функционированию государственной службы².

стран: Das Recht des öffentlichen Dienstes in den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft / Hrsg. S. Magiera, H. Siedentopf. – Berlin: Duncker&Humblot, 1994.

¹ Служебное право Российской Федерации: учеб пособие / М. В. Пресняков, С. Е. Чаннов. – М., 2011. – С. 33.

² См.: Стариков Ю. Н. Служебное право: учебник. – М., 1996. – С. 33.

Необходимо понимать, что никогда служебное право не станет такой обособленной частью в системе отраслей российского права, характеризующейся особым (в отличие от методов административного права) методом воздействия на регулируемые служебные отношения. Невозможно, а главное – и не нужно «подгонять» служебное право под теоретические стандарты полнейшей сформированности (оформленности) самостоятельной отрасли права.

Как можно установить, на протяжении последних 20 лет внимание ученых к институту государственной службы не ослабевало, а только с нарастающими темпами усиливалось. И здесь в науке административного права, с нашей точки зрения, были как достижения, так и написанные «по шаблону» научные труды, в том числе и диссертационные работы. Например, А. А. Гришковец, пытаясь проследить путь дальнейшего (начиная с 1996 г.) развития идеи и концепции служебного права, указывает на то, что «Б. Н. Габричидзе и А. Г. Чернявский однозначно солидаризировались с Ю. Н. Стариковым и признали служебное право в качестве новой отрасли российского права». Ничего подобного! Солидарность указанных авторов была столь велика, что со ссылками на изданную в 1996 г. в издательстве «БЕК» книгу «Служебное право» (автор – Ю. Н. Стариков) и без ссылок на нее многократно, а порой и целыми страницами, воспроизводились положения указанной работы. По меньшей мере, даже учитывая в то сложное время (2003 г.) господство практически во всех от-

ношениях принципа «Всё можно», автор цитируемого труда был удручен «методикой» цитирования: у него возникло, с одной стороны, недоумение, а с другой – восхищение смелостью исследователей, «сделавших» в 2003 г. книгу «Служебное право». Свои эмоции по этому поводу изложены нами в одной из своих публикаций¹ и возвращаться к ним снова не хотелось бы.

Отмечая положительные моменты различных аспектов института государственной службы в исследованиях современных ученых, следует назвать также диссертационные и иные работы, содержащие в качестве научной новизны общеизвестные и давно сформировавшиеся в теории государственной службы положения. Таким образом, некоторые научные обобщения в данной сфере административно-правового регулирования, как можно предположить, вряд ли заметно и результативно подвигают (и «продвигают») науку о государственной службе к новым вершинам². В этих относительно критических суждениях больше даже не критики как таковой, а сожаления: ведь защи-

щаются все же докторские диссертации! Основные выводы подобных работ научной общественностью не анализируются, и часто эти «исследовательские» труды просто забываются и исключаются из научного оборота, так и не войдя в него полноценно. Государственная служба РФ изучается отдельными авторами с формальных позиций, когда указываются традиционные факторы и причины реформирования государственной службы (например, необходимость проведения административной реформы, взаимосвязь ее проблем с государственно-служебными отношениями и др.). При этом повторяются уже неоднократно сформулированные в литературе положения, в результате чего отсутствует личный, индивидуальный вклад в науку.

Таким образом, «наращивание» научного потенциала в концепции служебного права происходило по-разному: когда весьма эффективно, а временами в отраслевых исследованиях торжествовали многократно высказанные ранее теоретические суждения, выводы и предложения.

О предпосылках, причинах, факторах, этапах формирования в России служебного права и его значимых характеристиках было уже написано³, и повторять в этой статье высказанные ранее аргументы вряд ли уместно. Но, с нашей точки зрения, они остаются актуальными и сегодня. Поэтому расставаться с мнением о том, что современное служебное право представляет собой в настоящее время как минимум *подотрасль* административного

¹ См.: *Старилов Ю. Н.* Административное право – на уровень правового государства. – Воронеж, 2003. – С. 21–23.

² См., например: *Качушкин С. В.* Конституционно-правовые основы государственной гражданской службы: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2011; *Крылова Е. Г.* Формирование системы государственной службы Российской Федерации в контексте реализации концепции правового государства: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2009; *Мамырбаева З. А.* Административно-правовое регулирование государственной службы в органах внутренних дел Кыргызской Республики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010; *Дякина И. А.* Служебное право как комплексная отрасль права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Ростов н/Д., 2007 и др.

³ См.: *Старилов Ю. Н.* Служебное право. – С. 1–103; 459–461; 487–501.

права (т. е. с преимущественным отраслевым административно-правовым регулированием), не получится в силу таких обстоятельств: а) соответствие общетеоретическим стандартам правовых конструкций, устанавливающих главные факторы относимости соответствующего массива законодательного материала к той или иной подотрасли права; б) преимущественный характер и масштаб административно-правового регулирования служебных отношений в системе публичной службы (хотя со временем укрепились и иные сферы правового регулирования отношений в системе государственной службы); в) неразделимая взаимосвязь, переплетение и взаимодействие норм служебного права со многими административно-правовыми институтами (органы исполнительной власти, правовые акты управления, формы и методы управленческих действий, административно-деликтное право, административная юстиция); г) очевидное обособление и ясная систематизация административно-правовых норм, устанавливающих порядок правовой регламентации государственно-служебных отношений; д) признаваемая и очевидная логика механизма административно-правового регулирования служебных отношений в сфере публичной службы; е) государственная служба – сфера постоянного внимания политиков и законодателей с целью не только имитации политической активности в этой важнейшей части государственной деятельности, но и разработки реальных государственных концепций и программ по модернизации как самого законода-

тельства о государственной службе, так и мониторингу его применения. Может показаться упрощенным следующее утверждение: думается, одни только установленные *принципы государственной службы* (основные принципы организации и функционирования системы государственной службы) позволяют задуматься над вопросом о сформированности в России «своей» (отечественной) модели системы государственной службы и о необходимости соответствующего отраслевого правового регулирования глобальных по своему масштабу и распространенности в сфере публичного управления отношений в области государственной службы. Новая специальная литература не изобилует какими-то новыми итоговыми суждениями ученых о служебном праве в России. Например, можно привести мнение, что «право государственной гражданской и муниципальной службы (служебное право) является комплексным образованием, состоящим из ряда правовых институтов, которые принадлежат к различным отраслям российской правовой системы»¹.

В новейшей административно-правовой литературе подвергается сомнению сам факт *сформированности* в России *служебного права*. Весьма авторитетный ученый-административист А.А. Гришковец сетует на то, что и в наши дни (даже после всех модернизаций российского государственного управления и государственной службы) служебное право

¹ Право государственной и муниципальной службы: учеб. пособие / под ред. В. Ш. Шайхатдинова, А. Н. Митина. – С. 11.

«так и не стало реальностью», и институт гражданской службы (если его оценивать с позиций правовой демократической государственности) в России также отсутствует¹. Автор приходит, как он сам и пишет, к «неутешительному выводу» о том, что «реформа государственной службы в Российской Федерации фактически не дала ожидаемых результатов»². Здесь сразу же возникает вопрос о понимании современного правового государства, о системе законодательства, устанавливающего отношения в сфере публичной службы в странах с давно сложившимися демократическими традициями и реализованными в практике государственно-правового строительства принципами правового государства. Разделяя пессимизм А. А. Гришкова относительно качества, результативности и эффективности управленческого труда российских государственных служащих, все же нельзя не заметить (и об этом он сам же и пишет) появление в последние 10 лет в России масштабного законодательства, касающегося всех видов государственной службы. Очевидно также и то, что в нашей стране законодательство о государственной службе устанавливает достижение одних целей, а практика его применения приводит к другим. Конечно, можно возразить и сказать, что наличие законодательства о государственной службе не означает появления в стране эффективно функционирующего корпуса государ-

ственных служащих. Однако почти все семь перечисленных А. А. Гришковым признаков³ «настоящей» модели государственной службы, думается, во многом нашли нормативное отражение и в российском законодательстве о государственной службе. Основными препятствиями для того, чтобы российскую государственную службу можно было отнести к полноценно функционирующим государственным институтам, являются низкий уровень профессионализма государственных служащих и отсутствие реального общественного признания государственной службы и ее социально значимых достижений. Государственная служба и есть то «государство», на которое возложены полноценное исполнение государственных функций и предоставление государственных услуг; государственные служащие – представители государства, наиболее уязвимые сегодня (впрочем, как и всегда, и в любой стране) для критики (правда, порой абсолютно обоснованной). Чтобы оценить сложность, напряженность и интенсивность управленческого труда государственных служащих, нужно хотя бы бегло прочитать всего лишь один *административный регламент* по исполнению какой-либо государственной функции. Тогда сразу же станет более понятным публично-

¹ См.: Гришковец А. А. К вопросу о служебном праве. – С. 12.

² Государственная гражданская служба: учеб. курс / А. А. Гришковец, Ю. В. Ростовцева, С. В. Фомина. – С. 29.

³ К ним автор относит: наличие в стране самого законодательства о государственной службе; конкурс при замещении должностей государственной службы; стабильное положение государственного служащего; реальность служебной карьеры для служащего; известную корпоративность государственных служащих; престиж службы в обществе; наличие государственного органа по делам государственной службы (см.: Гришковец А. А. К вопросу о служебном праве. – С. 11–12).

правовой режим деятельности государственных служащих. Немаловажными факторами, не позволяющими в России в полной мере «раскрыться» полезным правовым нормам о государственной службе, являются сформировавшаяся у нас политическая культура, административная этика и укоренившиеся в системе государственной службы еще на долгие годы вперед «страх и трепет» перед начальством. Именно сложившееся служебное право, «пробивая» своими нормами «дорогу» к реальному демократизму в государственно-служебных отношениях (конечно, насколько это возможно в современных административных системах), и сможет изменить практику публичного администрирования.

А. А. Гришковец, соглашаясь в самом начале своей статьи с обоснованной нами 18 лет назад концепцией служебного права в России (которую сегодня, конечно, после почти двух десятилетий существования можно улучшать, дополнять, развивать и усиливать аргументами), признает такую авторскую позицию правильной. При этом опубликованная в 1996 г. концепция служебного права, понимаемая в широком смысле (создание не только общего законодательства о государственной службе, но и осуществление соответствующей правовой политики в сфере реформирования государственно-служебных отношений, включение юридической регламентации государственной службы в процесс модернизации), как он пишет, «позволяет усомниться в существовании в современной России служебного права

(права государственной службы)». Отвечая на тезис ученого о том, что «служебное право если и может существовать в стране, то лишь тогда, когда в ней сложилась государственная служба определенной модели, которой должны быть присущи некоторые характерные признаки»¹, с нашей точки зрения, даже без мелких сомнений можно констатировать наличие именно модельных свойств российской государственной службы. Более того, если приняты и уже продолжают длительное время действовать в стране законы, устанавливающие систему и виды государственной службы, ее принципы, детализированный порядок прохождения государственной службы, весьма утонченный и одновременно масштабный статус государственных служащих, – как же здесь не задуматься над самой моделью государственной службы в России?

А. А. Гришковец несколько раз в своей статье критиковал немного упрощенные им самим мнения некоторых ученых, полагающих, как он пишет, следующее: «есть законодательство о государственной службе – есть служебное право»² (то есть его «формальное наличие»); и «достаточно иметь определенный массив законодательства о государственной службе, и уже можно говорить о существовании новой комплексной отрасли права»³. Так просто рассуждать об отраслевой (или подотраслевой) принадлежности колоссальнейшего массива административно-правовых

¹ Гришковец А. А. К вопросу о служебном праве. – С. 5.

² Там же.

³ Там же. – С. 8.

норм, устанавливающих различного масштаба и уровней правопорядки в области государственной службы, не нужно. Никто из серьезных исследователей так и не практиковал. Хотя, безусловно, объем системного правового регулирования соответствующих общественных отношений, находящихся в центре системы государственного управления, играет очень важную роль. По словам А.А. Гришкова, «законодательство может быть и объемным, и даже достаточно прогрессивным по содержанию, но на практике ... может либо не применяться, либо применяться не единообразно, наконец, по-просту не соблюдаться»¹. Вряд ли высказанное мнение можно отнести к применению законодательства о государственной службе. В том-то и дело, что государственно-служебное законодательство ежечасно и ежедневно востребовано практикой. Другой вопрос – качество правоприменительной практики, но и здесь можно заключить, что оно (юридическое качество и качество правоприменения) наиболее высокое по сравнению с результатами действия многих иных институтов, составляющих юридическую основу и нормативную модель российского государственного управления.

Сам тезис об отсутствии желаемых результатов реформирования государственной службы в России может рассматриваться с различных позиций: достаточности и полноты законодательной регламентации государственно-служебных отношений; сформированности организационно-функциональных условий для эф-

фективной государственной службы; слабых административных процедур в системе государственной службы; плохих результатов мониторинга исполнения государственными служащими должностных обязанностей; бюрократизации государственной службы; плохих результатов деятельности государственных служащих и отсутствия доверия к государственным служащим со стороны гражданского общества.

Общеизвестно, что профессиональное «чиновничество», или, как в России, – государственная служба – во всех странах и всегда находится под особым вниманием общества. Как правило, лишь критические суждения сопровождают служебную практику в государственных органах; «чиновничество» всегда критикуется; редким фактом является публичная похвала государственных служащих. «Добрые слова» не для «чиновников». А жаль. Ведь много фактов честного служения, сопровождаемого принятием решений о государственных наградах таким служащим. Кому известны эти факты? Да и хочется ли сообщать обществу о позитивной стороне практики функционирования государственной службы?! Думается, что критика профессиональной государственной службы должна иметь разумные границы: критиковать необходимо совершаемые служащими и должностными лицами с нарушением законов действия, бесполезные для практики решения, бюрократизм и отсутствие значимых и ожидаемых результатов управленческого труда. В специальной литературе также зачастую делается вывод о том, что

¹ Там же.

современная российская государственная служба высоко коррумпирована, а на ее эффективность оказывает влияние «кадровая неразбериха»¹. Здесь, пожалуй, следует признать очень правильным мнение С.М. Шахрая, анализирующего некоторые аспекты эффективности «бюрократии». Он задает вопрос: «Что делать в ситуации, когда ... начинается разрушительная информационная атака на саму систему государственной службы? Как защитить государственный аппарат от влияния «компанейщины» в СМИ и предвзятого общественного мнения?»². Ученый настаивает на том, что Конституция России «прямо и недвусмысленно запрещает нарушать принцип равенства граждан перед законом и судом по факту принадлежности к государственной службе»³, – подразумевается политическая инициатива об установлении запрета для государственных служащих иметь собственность за рубежом. На протяжении нескольких лет, как известно, таких инициатив по установлению всё новых запретов и ограничений для государственных служащих было немало.

Административные изменения можно оценивать по-разному. Почему в новейших исследованиях, посвященных институту государственной службы, повышению дисциплины в системе служебных отношений, уси-

лению процедур прохождения государственной службы, все чаще отмечается необходимость установления фактически принципа «презумпции виновности» государственных и муниципальных служащих? Именно так можно расценивать законодательные новеллы по жесткой детализации порядка прохождения государственной службы. В течение последних пяти-семи лет законодательство устанавливает процедуры противодействия коррупции в системе государственной службы, предоставления деклараций о доходах и расходах государственного служащего, создании механизма ротации кадров на государственной службе, формирования при исполнительных органах государственной власти многочисленных комиссий по предупреждению и разрешению конфликта интересов на государственной службе. Однако на практике уже произошедшие изменения в служебном праве, направленные на усиление ответственности государственных служащих, не привели к новому качеству деятельности профессиональных чиновников. Наоборот, каждый день из всех средств массовой информации общество получает факты ненадлежащего служебного поведения государственных служащих и совершения ими различных правонарушений. Получается, что «строгое» служебное законодательство не представляет окончательного барьера для совершения государственными служащими нарушений. И вряд ли здесь нужно приводить аргумент о том, что разоблачение таких государственных служащих связано с улучшением соответствующих подразделений поли-

¹ См.: Актуальные проблемы административного права : учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / М. В. Костенников, А. В. Куракин, А. М. Кононов, П. И. Кононов. – М., 2013. – С. 114.

² Шахрай С. М. О Конституции: Основной закон как инструмент правовых и социально-политических преобразований / Отделение общественных наук РАН. – М., 2013. – С. 271.

³ Там же. – С. 272.

ции, прокуратуры или Следственного комитета РФ.

Эффективность государственной службы можно обсуждать с точки зрения различных критериев, в числе новейших из них в рамках проводимой модернизации – *повышение конкурентоспособности*. Однако конкурентоспособность в системе государственной службы – особая сфера государственного воздействия, управления и политического руководства. Законодатель установил десятки ограничений и запретов для государственных служащих, создал множество способов преодоления и предупреждения коррупции на государственной службе, принял сотни нормативных правовых актов, устанавливающих порядки профессионального поведения должностных лиц и процедуры уменьшения профессиональных рисков при прохождении государственной службы. Тем не менее, желаемый эффект, по мнению исследователей, не достигнут. Здесь, кстати, нужно еще задуматься над самим тезисом об отсутствии «ожидаемых результатов» реформирования государственной службы. Необходимо вначале разобраться с вопросом – что понимать под такими негативными итогами?

Анализируя позицию А. А. Гришкова относительно степени «сформированности» в России служебного права, Л. В. Акопов приводит свои тезисы: 1) «только государственная служба в ее правовом оформлении и обеспечении не может претендовать на статус отрасли либо подотрасли»; 2) «служебное право не может ограничиваться только граж-

данской службой» 3) «явно недостаточно одного видového закона, а именно «О государственной гражданской службе Российской Федерации», для формирования служебного права как автономной отрасли или даже подотрасли права»¹. С нашей точки зрения, именно и только государственная служба как соответствующий вид профессиональной служебной деятельности в ныне существующих административно-правовых формах, конечно, может претендовать на ее признание в качестве соответствующего крупнейшего в системе административного права нормативного образования с характерными свойствами предмета административно-правового регулирования. Бесспорным является и утверждение, что в предмет служебного права должна входить (и действительно уже на протяжении многих лет входит) не только гражданская служба. И, наконец, законодательство о системе российской государственной службы, начиная с 2003 г., предусматривает принятие ряда законов о видах государственной службы (о военной и правоохранительной). Формирование рамочного законодательства о российской правоохранительной службе по некоторым причинам, конечно, затянулось; однако в содержательном плане в стране действуют сотни нормативных правовых актов, регламентирующих отношения в сфере организации и функционирования правоохранительной службы.

Ученые вслед за политиками повторяют снова и снова тезисы

¹ Акопов Л. В. Проблемы становления российского служебного права... – С. 8–9.

о необходимости разработки новых программ реформы государственной службы (публичной службы) в России и принятия Кодекса поведения государственных и муниципальных должностных лиц, Кодекса государственной гражданской службы, Кодекса военной службы, Кодекса государственной службы казачества, Кодекса муниципальной службы. И только тогда (если все будет исполнено в точности) можно будет говорить о легитимации российского служебного права, «так как будет из чего сформировать новую и столь необходимую отрасль в системе российского права»¹. Как можно прокомментировать эти предложения и выводы? Если коротко: после всех этих реформаций, кодификаций и нововведений в системе государственной службы *служебное право станет другим*, отличающимся от его сегодняшнего административно-правового состояния. В нем, очевидно, могут появиться новые правовые нормы, регламентирующие новые служебно-правовые отношения. Оно может улучшиться, стать более динамичным и приближенным к постоянно развивающимся управленческим отношениям. Постоянное реформирование самого государственного (публичного) управления с необходимостью заставляет законодателя изменять и законодательство о государственной службе.

Но эти политико-правовые процессы и сама законотворческая деятельность в области государственной службы не относятся, по сути, к разрешению вопроса о наличии (или отсутствии) в России служебного права.

Служебное право есть. Просто оно и сегодня постоянно и очень быстро с содержательной точки зрения изменяется, совершенствуется, дополняется, уточняется по многим административно-правовым институтам. Уже в начале 2014 г. были приняты нормативные правовые акты, относящиеся к сфере правового регулирования государственно-служебных отношений. Например, постановлением Правительства Российской Федерации от 9 января 2014 г. № 10 утверждено «Типовое Положение о сообщении отдельными категориями лиц о получении подарка в связи с их должностным положением или исполнением ими служебных (должностных) обязанностей, сдаче и оценке подарка, реализации (выкупе) и зачислении средств, вырученных от его реализации»². Вступили в силу множество принятых в конце 2013 г. нормативных правовых актов, непременно входящих в сложную систему служебного права России. Так, приказом Министерства внутренних дел Российской Федерации от 15 октября 2013 г. № 841 утвержден «Порядок организации в органах внутренних дел Российской Федерации работы по исчислению стажа службы (выслуги лет) для выплаты ежемесячной надбавки к окладу денежного содержания за стаж службы (выслугу лет)»³. Законодательство субъектов Российской Федерации о государственной гражданской службе также постоянно изменяется. К примеру, в Закон Воронежской области от 30 мая 2005 г. № 29-ОЗ «О государствен-

¹ Там же.

² URL: <http://government.ru/media/files/41d4b3a85df07400310d.pdf>.

³ См.: Рос. газ. 2014. 10 янв.

ной гражданской службе Воронежской области» в конце 2013 г. внесены изменения, касающиеся подготовки кадров для гражданской службы Воронежской области, государственного заказа на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих»¹. Как видно, это лишь весьма частные вопросы законодательства о государственной службе. Внимательный и последовательный обзор вносимых в него сегодня изменений и дополнений продемонстрировал бы колоссальное и системное нормотворчество в анализируемой сфере правоотношений. Таким образом, в настоящее время на повестке научных дебатов вряд ли должен стоять вопрос о начале дискуссии в формате «сформировалось ли в России служебное право?». Оно успешно сформировалось, действует, совершенствуется. Если в стране будет принято решение о необходимости реформирования служебного права (государственной службы), тогда и будут разрабатываться новые модели государственно-служебных отношений, самой государственной службы, ее системы, структуры, принципов. Следовательно, тогда и будет изменяться само служебное право.

Кроме того следует отметить, что вряд ли сегодня существует платформа для спора по вопросу о местонахождении служебного права (законодательства о государственной службе) в системе российского административного права. Согласно сложившимся научным представлениям институт государственной службы прочно включен в структуру так на-

зываемого *управленческого права*. С точки зрения устоявшихся научных представлений, управленческое право – это важнейшая часть административного права, в которую включаются нормы законодательства о государственной службе (наряду с правовым регулированием порядка организации и деятельности органов исполнительной власти, административными правовыми актами, административными процедурами, административным нормотворчеством, административно-договорными отношениями и т. д.). В литературе новейшего времени государственная служба выделяется в разделах, именуемых исследователями «управленческим правом»². Среди проблем законодательного регулирования государственно-служебных отношений и практического функционирования государственной службы указываются, как правило, общеизвестные недостатки – коррупция, бюрократизм, недостаточная открытость государственной службы, отсутствие системного характера в применении современных кадровых технологий на государственной службе³.

Современное служебное право России в большей мере обсуждается в аспекте развития законодательства о государственной службе. В крупных научных трудах, посвященных развитию административного законодательства и административного права, юридическое состояние и проблемы государственной службы рассматриваются в аспекте развития

² См., например: Актуальные проблемы административного права: учебник для студентов вузов... – С. 49, 82–114.

³ См.: Там же. – С. 82–83.

административно-правового регулирования государственно-служебных отношений, начало которому положили федеральные законы от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» и от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Эти законы стали основой для дальнейшего правового оформления отношений в области государственной службы, для структуризации законодательства о государственной службе, формирования механизма применения отдельных норм и институтов служебного права. Новые федеральные законы, принятые в результате проведения в стране многочисленных государственно-правовых реформ, незамедлительно оказывали влияние и на уточнение (дополнение) законодательства о государственной службе. Например, Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» обусловил формирование соответствующих новелл и в законодательство о государственной службе. Причем аналогичные процессы в данной сфере правотворчества осуществлялись и в субъектах Российской Федерации. Нельзя не отметить, что на протяжении последнего десятилетия реформа государственной службы проводилась на основе утвержденных указами Президента РФ федеральных программ по реформированию и развитию системы государственной службы (сначала на период 2003–2005 гг., затем – 2006–2007 гг. и на период 2009–2013 гг.). По общему мнению специалистов в области за-

конодательства о государственной службе, в России была разработана и реализована на практике «административно-правовая концепция правового регулирования отношений» на государственной службе, которая подчеркивала специфику государственной службы как специального вида профессиональной служебной деятельности и включала традиционные для профессионального чиновничества институты и административные процедуры поступления на государственную службу, ее прохождение, правовой статус государственных служащих¹.

Десять лет назад учеными обсуждался вопрос о конкретных этапах и времени реализации на практике положений нового Федерального закона о системе государственной службы – с тем, чтобы была реформирована и отчасти создана новая система государственной службы. Фактически тогда было ясно, что данный Закон будет обеспечивать создание в России системы государственной службы, построенной на основе установленных новых принципов государственной службы, и будет создана новая модель государственной службы. При этом основные виды государственной службы приобретут многочисленные особенности, характерные как для самой государственной службы, так и для правового положения государственных служащих.

¹ См.: Концепция развития российского законодательства / под редакцией Т. Я. Хабриевой, Ю. А. Тихомирова. – М., 2010. С. 172. Как правило, в таких комплексных исследованиях развития правовой системы страны термин *служебное право* применительно к сфере государственной службы не применяется.

Безусловно, многое из того, что планировал законодатель в области государственной службы, стало административно-правовой реальностью. Тем не менее, нерешенных вопросов осталось немало. Реформирование государственной службы в направлении, указанном Федеральным законом «О системе государственной службы Российской Федерации», во многом завершено. В настоящее время подводятся итоги реализации основных нормативных положений данного законодательного акта. Следует отметить, что в указанный закон было внесено минимальное количество изменений и дополнений. И этот факт демонстрирует устойчивость, эффективность и востребованность данной российской *модели правовой регламентации* государственно-служебных отношений.

Становление служебного права в России неразделимо с развитием самого административного права в течение последних 20 лет. А формирование отраслей права немыслимо без развития соответствующей отрасли законодательства.

Государственная служба из-за своей чрезвычайно практической значимости для государства и общества, будучи важнейшим институтом в системе публичного управления, автоматически включается в центр всех современных преобразований, политических инноваций, правовых реформирований. Совершенствование государственной службы и, следовательно, дальнейшее развитие служебного права невозможно представить вне процесса модернизации всего административно-правового регулирования.

Если, например, посмотреть на реальное состояние административного законодательства страны в начале 90-х гг. прошлого столетия, специалисты смогут констатировать невероятное его развитие, результаты которого заставляют удивляться как многообразию таких изменений, так и сложности созданной административно-правовой материи. В соответствии с характером изменения административного и административно-процессуального законодательства не так быстро, как сами законы, но тоже стремительно видоизменялась и теория административного и административного процессуального права России. То, о чем писали ученые-административисты 10–15 лет назад как о планах в реформировании административного права, вскоре стало реальностью практики *административно-правового применения*. Многие термины, не в полной мере ясные и понятные в те годы, получили нормативное правовое закрепление и стремительное развитие в законодательстве. Например, это относится к теории государственной службы, административного судопроизводства, административных процедур, административного договора, административной регламентации в системе осуществления государственных функций и государственных услуг, административной деликтологии. Появились новые суждения о роли и задачах государственного управления в стране, о местонахождении человека и гражданина в административно-правовой политике. Это только глобальные проблемы, а в каждой из них – множество точечных

преобразований, соединение которых в систему создает представление о сложности произведенных изменений в структуре административно-правового регулирования. Формирование административного законодательства происходило в полном соответствии с общими тенденциями развития правовой системы страны и государственного строительства, основанными на главных принципах и институтах конституционализма. Конституция России создавала новые системы – правовую, судебную, административную, избирательную, нормотворческую, федеративную и систему государственных гарантий. Этот список можно продолжать и далее. Новые государственно-правовые системы, в свою очередь, формировали и новые институты, и новые сообщества¹, а также новое представление об их роли в государственно-правовом строительстве и обеспечении защиты общества, человека, гражданина.

Анализируя некоторые итоги модернизации административно-правовых институтов, важно отметить их явную эффективность и целесообразность, хотя при этом можно лишь сожалеть о совершенных ошибках, просчетах и неудачах осуществления модернизационной политики по некоторым ее направлениям. Если попытаться распространить весьма интересное суждение Ю.Е. Аврутина (когда он говорил о модернизации системы МВД России) про преобразования в сфере современного админи-

стративного права, то целесообразно не только обновление, но и *эволюционное* развитие, которое с необходимостью учитывало бы: 1) ожидания общества в сфере публичного управления; 2) национальные традиции и особенности в формировании административной системы в стране; 3) опыт стран, в которых созданные модели публичного управления традиционно считаются эффективными и направленными на обеспечение высокого уровня управленческой деятельности, защиту прав, свобод, законных интересов физических и юридических лиц².

Модернизацию административного права и административного законодательства трудно представить без учета единой основы и общих принципов модернизации российского законодательства и правовой системы страны. В качестве основного программного политико-юридического документа, содержащего главные цели масштабного развития российского законодательства, обычно называют *Концепцию долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года*³. Концепция, определяя стратегию государствен-

² См.: Аврутин Ю. Е. Модернизация российской милиции: понятие, содержание, политико-правовые и социальные детерминанты // Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права: материалы Всероссийской научно-практической конференции, посвященной памяти В. Д. Сорокина (г. Санкт-Петербург, 5 марта 2010 г.): в 2 ч. – СПб, 2010. – Ч. 2. – С. 16.

³ См.: Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года: утв. распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р. // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2008. – № 47. – Ст. 5489.

¹ См., например, о судебском сообществе: Клеандров М. И. Правовая сущность судебского сообщества в Российской Федерации // Государство и право. – 2013. – № 3. – С. 20–32.

ного развития, позволяет наметить планы по совершенствованию всех отраслей и институтов российского законодательства, обеспечивая при этом соблюдение принципов единства законодательства и его большей согласованности; развитие законодательства должно происходить на основе использования программно-целевого метода правотворчества. Ученые-юристы, рассматривая основные направления совершенствования институциональной среды, предполагают, что указанная Концепция будет оказывать заметное «воздействие на формирование новых правовых норм и принципов правового регулирования»¹.

В систему новейшего законодательства планируется включить и административно-правовые институты, и нормы, устанавливающие эффективные механизмы для снижения административных барьеров в экономике; противодействия коррупции в стране; устранения избыточного государственного регулирования экономическими отношениями; перехода преимущественно к косвенным методам регулирования процессов в экономике; сокращения государственного участия в управлении собственностью «в конкурентных отраслях экономики путем применения прозрачных и эффективных приватизационных процедур, основанных на принципах рыночной оценки, равного доступа к имуществу и открытости деятельности органов государственной власти»; установления правильного баланса централи-

зации и децентрализации публичного управления»². Принятая Концепция устанавливает приоритетные направления развития административно-правового сектора российского законодательства в области финансов, энергетики, промышленности, транспорта, экологии, здравоохранения, образования и науки, физической культуры и спорта, жилищно-коммунального хозяйства, пенсионного обеспечения.

В структуре предполагаемой (и отчасти уже проводимой) в стране модернизации *совершенствование государственного управления*, очевидно, находится в центре как соответствующей правовой политики, так и административно-правового регулирования управленческих отношений. В научной литературе обнаруживается единство мнения относительно целей проведения реформирования государственного управления; как правило, говорят о необходимости «перехода от жесткого администрирования, административных разрешений к более мягким и адаптивным механизмам регулирования»³. С одной стороны, модернизация нужна на уровне принципов публичного управления и на уровне создания новых моделей публичного управления. С другой стороны, модернизация будет осуществляться на уровне административно-правовых институтов; следовательно, будут предприниматься усилия по совершенствованию самых важных административно-правовых институтов.

² См.: Там же. – С. 28–30.

³ См., например: *Хабриева Т. Я.* Стратегия социально-экономического развития России и модернизация законодательства. – С. 33.

¹ *Хабриева Т. Я.* Стратегия социально-экономического развития России и модернизация законодательства. – С. 28, 31–32, 34.

Размышления о нынешнем состоянии служебного права в России и будущем реформировании законодательства о государственной службе непосредственно относятся к вопросу о *сильном государстве*: именно в таком государстве сильными и авторитетными являются государственное управление и люди, осуществляющие все его функции и оказывающие установленные публичные услуги. Сильным, качественным, эффективным государство становится тогда, когда создаются и поддерживаются сильная административная система и прозрачное, контролируемое в установленных пределах публичное управление. Известные российские политики на протяжении нескольких лет выделяют проблему модернизации страны в качестве главной. Например, А. Чубайс говорит: «Если мы всерьез ставим задачу модернизации, то прежде всего это будет означать необходимость создания абсолютно нового качества самого государства»¹. Конечно, все проводимые в стране реформы должны заканчиваться положительными результатами. Поэтому и сама модернизация правовых институтов также должна быть направлена на формирование полезной практической деятельности. Хотя, как это часто бывает в России, цели реформирования не достигаются, а в качестве итогов выступают совершенно противоположные целевым устремлениям авторов реформы результаты. Например, в сентябре 2010 г. Президент РФ сообщил, что по данным Министерства финансов РФ «почти 1,5 тысяч функций чиновни-

ков являются избыточными, более 260 – дублирующими, а еще 700 требуют уточнения»². Таким образом, нужна «оптимизация численности и структуры госаппарата. Этот вопрос так или иначе стоит перед всеми современными государствами, и оптимального варианта еще никто не нашел просто потому, что чиновник все равно найдет себе дело и будет им заниматься, сколько у него на это есть времени»³. Получается, что невозможно провести административную реформу с реальным позитивным результатом. Зачем же тогда проводили в стране административную реформу в 2003–2008 гг.? Ведь, как известно, примерно те же самые вопросы и решались в рамках проведения административной реформы. В унылой административной среде никогда не появится и не сформируется эффективное государственное управление.

Административно-правовая политика означает создание административно-правовых норм, институтов, подотраслей, гарантирующих: открытость и доступность государственного управления; приведение государственного управления в «надлежащий» вид, придание ему новой формы, соответствующей новым требованиям и установленным стандартам; соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина, законных интересов организаций и юридических лиц; информированность общества об управленческой деятельности; обоснование каждой меры и каждого административного акта,

² См.: Кузьмин В. Отслужили: Дмитрий Медведев провел совещание по оптимизации численности чиновников // Рос. газ. 2010. 21 сент.

³ Там же.

¹ См.: Рос. газ. 2010. 15 окт.

принимаемого публичной администрацией и ее органами; законность публичного управления и ликвидация чрезмерного административного управления; доверие общества к административной власти; создание «надежного» и «доброго» государственного управления. Именно с этих позиций и необходимо рассматривать цели модернизации в сфере государственного управления и административного законодательства. Модернизация административного права должна проходить на основе принципа *«Обеспечение права человека и гражданина на полезное, качественное, эффективное, надлежащее государственное управление»*. Эти суждения сполна актуальны и для модернизации государственной службы.

Положительно оценивая полезные изменения во всех сферах государственной деятельности, нужно не преувеличивать значимость проводимых преобразований. Многие направления и новые институты, рожденные самими реформами, не укрепляют само государство, не делают его ни более демократическим, ни сильным. Сильное государство *«сильно»* (во всех отношениях) исполнением на требуемом уровне государственными служащими должностных обязанностей, эффективной государственной службой и, следовательно, полноценным служебным правом.

Дискуссия о служебном праве неразрывно связана с ведущимися в обществе, в политике, среди различных специалистов спорами о *модернизации, реформировании, создании правового государства*, самых главных

проектах в стране, о *правовой реформе*. Вот в Послании Президента Российской Федерации Федеральному собранию 12 декабря 2013 г. сказано: «Конституция соединила два базовых приоритета – высочайший статус прав, свобод, граждан и сильное государство, – подчеркнув их взаимную обязанность – уважать и защищать друг друга»¹. Получается, что главными факторами, которые усиливают само государство, необходимо видеть государственную службу, следовательно, и служебное право. Про государственных служащих в Послании сказано в следующих тонах и определениях: «продажные сотрудники правоохранительных органов», «обновление кадрового потенциала страны». Вместе с тем констатировалось, что «во власть приходили подготовленные, целеустремленные, профессиональные люди, готовые ответственно исполнять свои обязанности». В служебном праве центральным термином является *должностные обязанности и их качественное исполнение*. Весь смысл государственной службы – в исполнении должностных обязанностей. Какие бы то ни были другие нормы и оговорки, сильное государство сильно качеством исполнения должностных обязанностей. Основная же цель – «закрепление персональной ответственности каждого управленца за достижение результата».

Если позволительно сформулировать свой вывод относительно современного состояния публичного служебного права в нашей стране, то, вопреки мнению некоторых уважаемых

¹ Рос. газ. 2013. 13 дек.

коллеги – исследователей проблем служебного права, – нужно отметить высокий уровень, ясные юридические границы, крупный масштаб сформированности законодательства о государственной службе, позволяющий в полной мере говорить о российском служебном праве как о факте правовой системы страны, важнейшей составной части российского административного права, опирающейся на весьма сложноструктурированное законодательство о государственной службе. В соответствии с установленным планом дальней-

шего реформирования системы российской государственной службы и всех ее видов в будущем, очевидно, будут вноситься изменения и дополнения в действующие законодательные акты, а также разрабатываться новые законы, устанавливающие особенности как статуса государственных служащих, так и прохождения государственной службы. Вместе с таким юридическим новеллированием государственно-служебного законодательства будут уточняться и предмет служебного права, и его система, и нормативное содержание.

Старилов Ю. М. Державна служба і службове право в Росії: суперечливі питання і дискусія.

Розглядаються питання формування в Росії службового права. Аналізуються проблеми розуміння службового права, визначається його місцезнаходження в системі російського адміністративного права.

Ключові слова: державна служба, службове право, державне управління, адміністративне право, модернізація.

Starilov Yu. N. State service and service right in Russia: issues and discussion.

The article deals with the development in Russia of service law. There have been analyzed the problems of understanding of service law. We have defined its place in the system of Russian administrative law.

Key words: state service, service law, public administration, administrative law, modernization.

Стаття надійшла до редакції 12.09.2014

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 4х5,5 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. Гоноляр 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, фамилия, отчество, ученая 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 sheer, 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 UWAGI AUTORÓW

Artykuły przyjmowane do publikacji w czasopiśmie «Prawo i Postępowanie Administracyjne» muszą spełniać następujące wymagania:

Struktura artykułu powinna zawierać następujące części:

- 1) aktualność;
- 2) wyodrębniony wstęp, zawierający jasno określoną problematykę badania;
- 3) analizę ostatnich badań oraz publikacji o tej tematyce;
- 4) określenie przedmiotu i cel badania;
- 5) część zasadniczą, zawierającą pełne uzasadnienie wyników badań;
- 6) wyodrębnione podsumowanie, zawierające najważniejsze wnioski;
- 7) wykaz bibliografii w kolejności cytowania.

Objętość artykułu nie powinna przekraczać 12 stron, zasadnicza czcionka tekstu – 14 Times New Roman, interlinia – 1,5, ustawienia strony standardowe – 2,5 cm; obowiązkowo podawana jest wersja elektroniczna artykułu w formacie Microsoft Word; w odrębnym załączniku – zdjęcie elektroniczne autora rozmiar 4x5,5 cm w formacie pliku *.jpg, o rozdzielczości odpowiadającej 600*600 dpi.

W prawym górnym rogu strony tytułowej rękopisu należy ukazać: pełne imię i nazwisko autora (autorów), jego miejsce pracy; stopień oraz tytuł naukowy (jeżeli jest), stanowisko, które obejmuje autor (autorzy).

Po danych o autorze (autorach) na środku strony kursywą z pogrubieniem podać tytuł pracy. Przed częścią zasadniczą pracy należy zamieszczać streszczenia zarówno w języku polskim i angielskim (ukraińskim) wraz ze słowami kluczowymi w odpowiednich językach. Przypisy bibliograficzne podawane w nawiasach kwadratowych [5, s. 34] ułożone według kolejności cytowania. Wykaz

bibliografii umieszczać na końcu artykułu. W czasopiśmie mogą być zamieszczone wyłącznie prace wcześniej niepublikowane.

Doktorantom także należy podawać recenzję kierownika, jego pełne imię i nazwisko, miejsce pracy; stopień oraz tytuł naukowy.

Redakcja nie zwraca tekstów przyjętych do druku, zastrzega sobie prawo do recenzowania, redagowania, skracania tekstu przesłanych materiałów, dyskwalifikacji pracy do druku. Nadesłane materiały, nie spełniające wszystkich wymagań wydawniczych do rękopisów, nie będą przyjęte do druku.

Redakcja nie zawsze podziela opinię autora pracy. Przedruk artykułów publikowanych w czasopiśmie wymaga zgody wydawcy.

Redakcja nie wypłaca wynagrodzenia za nadesłane publikacje zakwalifikowane do druku. Koszty publikacji ponosi wydawnictwo, a osoba zlecająca otrzymuje czasopismo w wersji elektronicznej. Koszty dystrybucji czasopisma w wersji papierowej ponosi autor.

Наукове видання



Адміністративне ПРАВО і ПРОЦЕС

науково-практичний журнал

№ 3 (9)/2014-ювілейний

Літературне редагування: Володимир Демченко, Катерина Смірнова
Дизайн, верстка та макет обкладинки: Світлана Сілічева
Розміщення на сайті: Павло Залізняк, Сергій Коваль

Автори опублікованих матеріалів несуть повну відповідальність за підбір,
точність наведених фактів, цитат, економіко-статистичних даних,
власних імен та інших відомостей.

Формат 70×100^{1/16}. Ум. друк. арк. 20,625. Наклад 300 прим. Зам. № 212/2111.
Гарнітура Times. Папір офсетний. Друк офсетний.
Підписано до друку 26.12.2014 р.

Видавець: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет»
01601, Київ, б-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>

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1103 від 31.10.02

Друк: ФОП Сілічева С. О.
61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 79/1, оф. 3