

УДК

Хамходера О. П., асистент кафедри
адміністративного і фінансового права
НУ «Одеська юридична академія»

Верховенство права як основоположний принцип діяльності державних інспекцій

В даній статті досліджується зміст принципу верховенства права, його значення для діяльності органів виконавчої влади загалом та державних інспекцій зокрема. Розкриваються складові правовладдя, що здійснюють основний вплив на активність контрольно-наглядового суб'єкта, висвітлюються випадки відступу від таких ціннісних регулятивів. Обґрунтовується позиція автора відносно теоретичних та техніко-прикладних проблем належної фіксації, тлумачення, позитивно-правового або прецедентного обумовлення вичерпного змісту «верховенства».

Ключові слова: принцип, верховенство права, державна інспекція, права людини, законність, відкритість, прозорість.

В данной статье исследуется содержание принципа верховенства права, его значение для деятельности органов исполнительной власти в целом и государственных инспекций в частности. Раскрываются составляющие «the rule of law», осуществляющие основное влияние на активность контрольно-надзорного субъекта, освещаются случаи отступления от таких ценностных регулятивов. Обосновывается позиция автора относительно теоретических и технико-прикладных проблем надлежащей фиксации, толкования, позитивно-правового или прецедентного обоснования исчерпывающего содержания «верховенства».

Ключевые слова: принцип, верховенство права, государственная инспекция, права человека, законность, открытость, прозрачность.

This article covers the content of the rule of law, its importance to the activities of the bodies of the executive power in general and public inspections in particular. It reveals the constituents of law authority that realize the major influence on the activity of control and supervisory subject, covers cases of diverging from such value regulatives. The author's position on theoretical, technical and applied problems of a proper fixation, interpretation, positive-law or case-conditioning comprehensive content of the "rule" is grounded.

Key words: principle, rule of law, state inspection, human rights, lawfulness, openness, transparency.

Постановка проблеми. В ч. 1 ст. 2 Закону України (далі — Закон) «Про центральні органи виконавчої влади» закріплено: діяльність міністерств та інших центральних органів виконавчої влади ґрунтується на принципах верховенства права, забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина, безперервності, законності, забезпечення єдності державної політики, відкритості та прозорості, відповідальності [1]. Зазначений нормативний перелік доволі близький до доктринального погляду на вірне законодавче відображення: принцип верховенства права має посідати у всіх законах перше місце, на другому має бути принцип законності, обов'язково мають закріплюватися принципи відкритості та прозорості, забезпечення прав і свобод людини, законних інтересів юридичної особи [2, с. 87-88]. В подальшому будуть відмічені деякі уточнення, а поки що звернімо увагу на те, що відповідні принципи властиві не лише центральним органам виконавчої влади (далі — ЦОВВ). Частина з них закріплюється в законодавстві і стосовно інших органів виконавчої влади (місцевих державних адміністрацій, Уряду).

З'ясуванню ролі загалом принципу верховенства права у діяльності державних інспекцій як функціональних ЦОВВ, його істинного змісту та контекстного прояву

стало метою даної статті та призвело до наступних **результатів дослідження**.

Т.О. Коломоець та П.О. Баранчик у монографії, присвяченій принципам адміністративного права, основною вимогою їх нормативної фіксації вказують «унікнення повторень, виділення лише тих принципів, які закріплюватимуть базові положення, на яких має ґрунтуватися лише конкретна підгалузь, інститут адміністративного права» без копіювання загальних принципів права [2, с. 31, 162 і 169]. Виходячи з цього, можна стверджувати, що закріплення загальних принципів за спеціальними суб'єктами (ЦОВВ) технічно не виважене.

Доволі чіткою та раціональною видається схема, коли універсальні правові принципи фіксуються в Конституції України (далі — Конституція) та кодифікованих актах, а спеціальні закони вказують лише особливі для відповідних сфер/суб'єктів засади; при цьому: особливі відповідають загальним, а останні не дублюються в кожному законі. Однак, можливий інший погляд. Деякі основи настільки значимі та всеосяжні, що стають визначальними для розбудови права, та для всіх, хто ним повинен керуватися. Вони пронизують їх існування, стаючи імперативом у діяльності кожного. Верховенство права, законність, пріоритет прав і свобод людини — фундаментальні регулятиви будь-якого органу. Крім того: вітчизняна нормативно-правова система не являється стрункою, допускає численні перетинання дії актів, що ускладнюватиме пошук та застосування принципів вищого рівня. Тому, дублювання в статусних законах загально-правових основ видається незначною проблемою. Навіть навпаки — це сприятиме наповненню ними більшості сторін публічного життя, в тому числі функціонування інспекцій. С.І. Максимов відмічає: причиною відсутності чіткого розуміння верховенства права є його невикоріненість в основах нашого буття, що й не дає змоги вивести його точну юридичну формулу [3, с. 289]. Мабуть, закріплення виключно на загальному рівні гальмувало б подібне вкорінення. Прихильники спеціалізованого фіксування принципів теж розуміють його бажаність та не є категоричними. Наприклад, Закон «Про місцеві державні адміністрації» критикується ними у зв'язку з розміщенням верховенства права на другому місці в переліку (хоча мало б бути на першому), а не через сам факт його включення [2, с. 84]. Зустрічаються також пропозиції зазначати загальноправові засади у преамбулі предметного закону, що відповідало б сучасній європейській практиці. Такий підхід, вочевидь, з часом пошириться і в Україні, однак поки що його використання здатне знизити (не надто високу) регулятивність відповідних принципів, перетворити їх на абстраговані від практики ідеали.

Діяльність інспекції ґрунтується на принципі верховенства права. Його закріплення знаходимо в ч. 1 ст. 8 Конституції, де вказано: «в Україні визнається і діє принцип верховенства права» [4]. Наступні частини даної статті Основного Закону розкривають деякі складові відповідного принципу: найвища юридична сила Конституції, пряма дія її норм. Однак, як видається, зазначені положення становлять виключно формальну сторону верховенства права. Основна ж його сутність знайшла вираження в ст. 3: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Саме в такому значенні принцип верховенства права отримав своє поодинокі розкриття у вітчизняних законах, зокрема: в ч. 1 ст.

8 Кодексу адміністративного судочинства України (далі — КАСУ) та ст. 2 Закону «Про судоустрій України», котрий втратив чинність. Дійсно, центральною категорією даної засади являються права людини, а їх гарантування — її висхідною ідеєю. При цьому, вірне сприйняття верховенства можливе лише на основі природного праворозуміння, коли права індивіда вважаються такими, що надані природою, властиві для нього у зв'язку із сутністю його буття, від якого вони невіддільні; офіційне закріплення прав людини державою — звичайна фіксація того, що вже об'єктивно існує, а не дарунок від публічної влади. М.І. Козюбра, посиляючись на родоначальника доктрини верховенства права А. Дайсі, зазначає про беззастережне сприйняття найвищої цінності людської особи, її невідчужуваних прав і свобод, які є «основою, а не результатом права країни», а правила, що лежать в основі конституційного кодексу, є «не джерелом, а наслідком прав осіб» [5, с. 7]. Такий підхід логічно вказує на наступні дві складові верховенства права. По-перше, воно обмежує (не допускає) сваволю влади, оскільки для неї існує щось вище, якому вона повинна підкорятися. Цей аспект один із фундаментальних для верховенства права, яке зароджувалося у Англії в якості теорії, що протиставлялася безчинствам абсолютної монархії, закріплювала обмеження її свободи природними правами людини. По-друге, закономірно висуваються вимоги до якості нормативних актів (всіх рівнів), котрі повинні бути правовими, тобто — адекватно відображати існуючі об'єктивно природні суб'єктивні права кожного, не порушувати їх. В противному разі, держава не реалізує своєї основної функції, не виправдає свого існування, що полягає, на думку В.Е. Теліпко [6, с. 17], у втіленні ч. 2 ст. 3 Конституції: «Утвердження і забезпечення прав і свобод людини ...».

Вищезазначених положень достатньо тільки для початкового розуміння верховенства права. Сьогодні воно характеризується вченими як пріоритетний принцип, «принцип принципів», як «мегапринцип». Чому ж не знаходимо співрозмірного ролі, нормативного визначення всіх сторін цієї важливої засади? Відсутність її законодавчого розкриття здатне породити деякі проблеми під час керування нею в діяльності державних інспекцій: різнотлумачення, повне нерозуміння принципу або сприйняття його в якості ефемерної ідеї, котра позбавлена жодного прикладного значення. Серед актів вищої юридичної сили розгорнуте висвітлення верховенства права знаходимо лише в ст. 8 КАСУ. Зміст першої частини цієї статті відповідає положенням ст. 3 Конституції, а інші являються спеціалізованими до адміністративного судочинства. Тому, доповнити розуміння даного принципу відносно інспекцій на основі вказаного кодексу майже неможливо. Основний принцип правової системи України знайшов тлумачення також в Рішенні Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 р. (справа про призначення судом більш м'якого покарання) [7], який відійшовши від позитивістського підходу вказував, що «право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї ...», наголошував на засадничому значенні категорії справедливості та констатував: «Верховенство прав — панування права в суспільстві». В даному рішенні висвітлені ще деякі важливі складові «the rule of law», що загалом породжує думку про можливість покладення на орган конституційної юстиції функції по визначенню принципів права, формальному та усесторонньому закріпленню їх змісту. Однак, при більш детальному розгляді стає очевидною її неспроможність (в будь-якому разі, відносно верховенства права). Верховенство права являється цінністю,

котра пронизує весь правовий масив (починаючи з Конституції) та повинна втілюватися в усіх правовідносинах, тому не може обмежуватися встановленням чимось (навіть Конституційним Судом) вичерпним переліком елементів. О. Святоцький відмічає, що багатогранність цього принципу робить безперспективною спробу дати його універсальне визначення [8, с. 5]. Прикладний зміст верховенства права постійно розширюється із розвитком суспільних відносин та юридичної практики і знаходить найрізноманітніший регулятивний прояв, залежно від ситуації; головне, щоб дотримувалася його базова спрямованість на забезпечення природних права людини.

Виходячи із зазначеного, вірною є характеристика більшістю дослідниками верховенства права як принципу природного права. Дійсно, це закріплений та початково розкритий в позитивному, принцип природного права. Враховуючи дане походження, його повне нормативне визначення недосяжне, як недосяжна для законодавства держави абсолютна відповідність живому праву. Подібне визначення, при спробі його провести, буде мнимо повним, а значить не істинним, що обмежить на практиці застосування ідеалу «верховенства».

Верховенство права являється вагомою ознакою нинішнього суспільства та небезпідставно визнається С.І. Максимовим «ключовим принципом спільних цінностей, на яких базується сучасний цивілізований світ» [9, с. 19]; С.П. Головатий теж визнав його невід'ємним елементом системи цінностей, покладених в основу становлення і розвитку європейського правопорядку після Другої світової війни ... [10, с. 51]. Таке значення створює підстави для дослідження верховенства права науковцями як соціально-природного феномену та одночасно здатне внести сумнів у те, що цей принцип є юридичним. М.І. Козюбра відмічає: у понятті верховенства права переплітаються правові та політичні, культурні й етичні мотиви, внутрішньодержавні та міжнародні, національні, цивілізаційні й загальнолюдські аспекти, наукова істина і цінності добра і справедливості, досягнення правової теорії та практичний юридичний досвід, правові ідеї і здоровий глузд [8, с. 5]. Спостерігаємо велику кількість неюридичних аспектів. Незважаючи на це, принцип все одно правовий, а близькість з іншими соціальними регуляторами обумовлена його непозитивістською природою. Однак, таке положення підсилює необхідність висвітлення його найважливіших сторін, що закріплені в законодавстві або вироблені правозастосовною практикою національного чи міжнародного рівня та мають дійсне регулятивне значення.

В літературі верховенство права характеризується як інтегральний принцип, що ввів у себе інші основоположні засади (своєрідні підпринципи), а також положення, інструменти чи механізми, що разом спрямовані на реалізацію приписів ст. 3 Конституції. До його складових відносяться: принцип народовладдя; принцип поділу влади; принцип відповідальності держави і посадових осіб; принцип законності; принцип поваги прав людини і основоположних свобод; принцип заборони дискримінації; принцип ієрархії юридичних норм; принцип заборони зворотної дії закону; принцип юридичної визначеності; принцип пропорційності тощо ... [10, с. 59-60]. Саме така різносторонність конкретних елементів та їх невичерпність дозволяє емпірично пізнати всеосяжність верховенства права. Останнім часом вітчизняні вчені наголошують на відсутності суттєвих відмінностей між ним і правовою державою; не дивлячись на різну історію, територіальне походження (Англія та Німеччина), сьогодні — це споріднені концепції, що мають подібну структуру, спільну мету. Дане зближення додатково сприяє комплексному, збірному, розумінню верховенства права, оскільки тлумачення правової держави як

сукупності засад у вітчизняній юридичній науці більш усталене.

Виходячи із сказаного, закріплення в законі принципів діяльності ЦОВВ (інспекції в т.ч.) видається нелогічним, адже після верховенства права вказуються такі, по-суті його елементи, як принцип забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина, законності, відкритості та прозорості, відповідальності. Зазначення частин після цілого не сприяє правильному його розумінню, проте, з точки зору практики, є вимушеним, навіть позитивним. Враховуючи невисокий рівень правової культури державних службовців, значна ймовірність того, що вони не сприйматимуть верховенство права широко, в усій його різноманітності; тому окреме фіксування законності, ... (котрі більш конкретні та зрозумілі) стає додатковою гарантією їх втілення. Одночасно, таке положення вимагає обов'язкового сприйняття елементів у контексті загального та його основної спрямованості.

Наголосимо, верховенство права — вимога як до судового правозастосування (при тлумаченні приписів, особливо вищими національними та міжнародними судовими установами, в актах яких принцип здобуває своє прикладне розгортання), так і до адміністративного. Більше того, останнє являється повсякденним явищем, що стосується найбільшої кількості приватних суб'єктів і конкретних відносин. Тому, без верховенства права в діяльності органів виконавчої влади, говорити про його дійсне втілення неможливо. В.Б. Авер'янов зазначав: основний обсяг діяльності держави (і загалом публічної влади) зводиться не стільки до реагування (через судовий розгляд) на аномальні вчинки — правопорушення, скільки саме до позитивних дій зі створення умов для ефективної реалізації людьми належних їм прав [11, с. 3]. Діяльність органів виконавчої влади природно пов'язана з протистоянням публічних, репрезентованих державою, та приватних інтересів; управлінський вплив доволі часто суміжний з обмеженням суб'єктивних прав, тому відповідна сфера є чи не найбільш важливою та складною для утвердження верховенства права. Як лаконічно відмічає С.І. Максимов, тут закладаються чи не найбільші ризики й перемоги [9, с. 22]. Для інспекції, контрольно-наглядова діяльність якої насичена публічно-правовими конфліктами та одночасно покликана гарантувати права і свободи людини, зазначені аспекти особливо актуальні. Відмітимо найбільш значимі для адміністративно-правового статусу інспекції елементи верховенства права:

1. Забезпечення прав і свобод людини — це складова загальноцивілізаційної ідеї, котра виділена законодавством у самостійний принцип. Основою формулювання служить останнє речення ст. 3 Конституції України. Показово, що з передбачених в ньому двох обов'язків держави: утвердження і забезпечення прав, тут використано лише один. Це повністю відповідає доктринальній вимозі про зміщення акцентів із першого на другий. Початкове і головне визнання (утвердження) відбувається в Основному Законі. Сьогодні ж проблемним є саме «забезпечення», практичне втілення можливостей людини, що вимагає позитивних організаційних заходів з боку державних органів. Інспекції теж покликані своєю діяльністю створювати умови реалізації прав і свобод. При цьому, вітчизняні фахівці відмічають необґрунтованість обмеження відповідної засади тільки фізичними особами. О.П. Баранчик наголошує: йдеться лише про забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина і зовсім не згадується про права та законні інтереси юридичної особи [12, с. 103]. Даний аспект особливо важливий для інспекцій, що контролюють переважно колективних суб'єктів (їх господарську діяльність, фінансові питання та ін.). Тому, досліджувані ЦОВВ

повинні забезпечувати права як фізичних, так і юридичних осіб (а ще й утворень, котрі не є такими). Розширювальний підхід бачимо і в згаданому рішенні КСУ, де вказано, що правосуддя чиниться «на засадах верховенства права, забезпечує захист гарантованих Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави». Одночасно, варто застерегти від надмірного посилення розкритої складової. Держава не повинна бути представником та захисником приватних вигод підприємництва (в їх деструктивному прояві) на шкоду публічному благу. Функціонування інспекції переважно стосується сфер, де перетинаються інтереси загальні, господарські та індивідуальні. Наприклад, Державна інспекція з питань праці, перевіряючи дотримання відповідного законодавства підприємством, повинна гарантувати непорушність його прав; з іншого боку — вказаний захід покликаний забезпечити трудові права громадян, що тут збігаються з публічним інтересом та мають пріоритет. П.М. Рабінович зауважує: загальносоціальне право існує не тільки як індивідуальне, але й як колективне, у певному сенсі публічне. Верховенство права ж, на думку вченого, полягає не стільки в статистиці, скільки в реалізації наданих природою можливих мір поведінки, узгоджених «з такими ж правами інших індивідів, людських спільнот, об'єднань й усього суспільства» [13, с. 20]. Хоча тут, в першу чергу, маються на увазі нештучні колективи (нація, народ, етнічна група тощо), порушення стосовно похідних утворень (в т.ч. господарюючих суб'єктів) теж протирічить ідеї правовладдя та опосередковано шкодить окремим індивідам. Але ми переконані, що при виникненні конфліктної ситуації, посадова особа інспекції повинна тлумачити принцип так, як він викладений в законі та віддавати перевагу правам і свободам людини; саме вони відповідатимуть публічному інтересові. Зауважимо, це стосується тих випадків, коли відсутній чіткий нормативний припис щодо розв'язання юридичного протиріччя, коли допускається адміністративний розсуд.

2. В ч. 2 ст. 8 Конституції закріплюється її верховенство щодо інших правових актів, найвища юридична сила. Як зазначалося — це формальна сторона верховенства права, але доволі важлива. Розміщення Конституції в основу всього масиву законодавства покликане забезпечити втілення природного права в кожному нормативному приписі. Звичайно, Основний Закон сам не є абсолютною відповідністю природного права, однак — найбільш до нього наближений.

Верховенство Конституції природно обумовлює те, що її норми є нормами прямої дії (ч. 3 ст. 8). Ця дія не залежить від сфер суспільних відносин чи форм реалізації влади; її обмеження лише судочинством помилкове (закріпленню подібної думки сприяло не зовсім вдале формулювання ч. 3 ст. 8 [14] та наявність її офіційного тлумачення лише в контексті правосуддя). Інспекції теж повинні дотримуватися приписів Основного Закону, які поширюються на їх діяльність. Ми не розділяємо думку, що органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи не можуть застосовувати будь-які інші норми Конституції як норми прямої дії, окрім тих, що стосуються конституційних прав і свобод людини і громадянина [6, с. 65]. Таке тлумачення означало б, що інспекції виключені з-під дії конституційного положення ч. 2 ст. 19, оскільки воно не стосується прав і свобод людини, а дублювання вказівки про спеціально-дозвільний тип регулювання у законах відсутнє.

3. Принцип законності (ще одна сторона верховенства права) знайшов закріплення на найвищому рівні: органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх

посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією за законами України (ч. 2 ст. 19). Фактично, тут встановлюється: «заборонено все, крім того, що прямо дозволено». Правотворча та правозастосовна діяльність інспекцій повинна не просто виключати порушення приписів закону, але й відбуватися тільки тоді та тільки так, як передбачив закон (неодмінно — правовий), бути повністю підзаконною.

Спільний аналіз ч. 2 ст. 19 та ч. 2 ст. 120 Конституції в контексті дослідження дозволяє сформулювати декілька конкретних правил:

А) Обов'язково законами має встановлюватися організація державної інспекції, її повноваження, підстави, порядок та спосіб діяльності; ними можуть встановлюватися й інші сторони буття інспекції.

Б) Не виключається дублювання попередніх положень підзаконними актами; закріплення ними нових приписів допустиме: для забезпечення втілення законів, коли вони самі передбачають додаткову правотворчість, або для врегулювання невизначених питань, якщо такі не відносяться до групи обов'язкового законного означення.

Вказане обумовлює особливу роль, бажану переважність, актів вищої юридичної сили в закріпленні правового статусу інспекцій. Проте, науковці наголошують, що на даний час принцип законності набув здебільшого формального значення, більшість питань вирішується як в минулі роки — підзаконними нормативними актами [15, с. 764]. Під час оптимізації системи ЦОВВ вказана теза була повністю підтверджена.

У п. 2.1. Положення про організацію та ведення правової роботи в інспекціях державного архітектурно-будівельного контролю в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі [16] передбачається спрямованість організації цієї роботи на «забезпечення дотримання принципів законності та верховенства права у всіх сферах діяльності». Ціле назване після частини. Зважаючи на співвідношення засад, таке розміщення помилкове. Одночасно, воно показує: на нижчих рівнях правотворчості перевага надається саме законності. На наш погляд, такий пріоритет характерний і для правозастосування. Пов'язаність із конкретними обов'язковими до виконання приписами надає принципу законності більшого регулятивного значення у практичній діяльності, порівняно з іншими частинами верховенства прав, котрі доволі узагальнені. Державні інспекції не можуть порушити загальнообов'язкове правило поведінки, посиляючись на пріоритет прав людини та інші світоглядні цінності. Протилежне було б ще більш руйнівним для розбудови належного врядування, ніж дотримання сумнівного закону. До того ж, наявні механізми, покликані не допустити цього: примат міжнародного договору над національним законом; повноваження інспекцій на розроблення пропозицій щодо вдосконалення законодавчих актів та ін. Також, забезпечення (пріоритет) прав людини отримує застосування, хоч і не так відкрито, при використанні аналогії права та, що більш повсякденно, при здійсненні адміністративного розсуду, з котрим пов'язана наступна засада.

4. Обмеження дискреційних повноважень являється особливо актуальним для інспекцій. Контрольно-наглядова діяльність значно чутлива до необґрунтованої свободи владного суб'єкта, що стає передумовою зловживання становищем та неправомірних дій стосовно підконтрольного. Європейський Суд з прав людини відмічає: «надання правової дискреції органам виконавчої влади у вигляді необмежених повноважень було б несумісним з принципом верховенства права», закон має з достатньою чіткістю визначати межі дискреції, наданої компетентним органам, і

порядок її здійснення, з урахуванням законної мети заходів, щоб забезпечити особі належний захист від свавільного втручання [17]. Обумовимо, протидіяти потрібно не адміністративному розсуду як такому, а його надмірному розширенню. Стримувати це, виходячи із вищевказаного рішення, покликані зважені межі (штрафу, строку, ...), процедура та законна мета. Під останньою, якщо вона нормативно не конкретизована для даного заходу чи дії (а якщо конкретизована, то додатково — теж), необхідно приймати загалом принцип верховенства права та вимогу ч. 2 ст. 3 Конституції.

5. Рівність перед законом. Традиційно рівність визначається стосовно фізичних осіб як недопустимість привілеїв чи дискримінації за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, При цьому, існує необхідності розширеного трактування суб'єктної складової принципу та його розповсюдження ще й на юридичних осіб (незалежно від звуженості нормативного формулювання; наприклад, ст. 10 КАСУ), для яких теж не може бути привілеїв чи дискримінації за ознаками підпорядкування, власності, організаційної форми, місця, ... [2, с. 128-129; 18, с. 123]. Для державних інспекцій це актуально, оскільки вони переважно взаємодіють із колективними утвореннями, які є рівними перед законом, що практично повинно виявлятися в однаковому правозастосуванні (зміст акту, вид примусу, міра санкції, підстави для відмови у позитивному рішенні) при ідентичних ситуаціях. Деякі інспекції, маючи специфічний предмет чи об'єкт перевірки, взаємодіють одночасно з суб'єктами господарювання і фізичними особами, котрі не є підприємцями (приміром, Державна інспекція з безпеки на наземному транспорті). Постає питання: рівність повинна забезпечуватися між всіма фізичними особами і між всіма суб'єктами господарювання, чи «трансгрупова» також? Вважаємо, що в подібних випадках потрібно вести мову про загальну рівність суб'єктів перед законом (та інспекцією), їх однакові можливості при розгляді справи, оскарженні та виконанні прийнятого акту. Рішення в аналогічних справах, але з відмінним суб'єктом, теж мають бути аналогічними, якщо сам закон не закріплює диференціацію (що часто спостерігаємо на прикладі санкцій). Тобто, нерівність все-таки існує, але вона є правомірна, маючи нормативну основу; у випадках, коли позитивне право не встановлює відмінностей (навіть між, здавалося б, різними суб'єктами), такі повністю виключаються і на практиці. Маємо своєрідну рівноправність нерівних та законну нерівність. Адміністративно-правове регулювання інспекцій часто виділяє певні групи суб'єктів та закріплює неоднакове з ними поводження. При цьому, виходячи із загальнотеоретичних напрацювань [19], важливо щоб групування проводилося на основі справедливого, соціально значимого та вагомого саме тут критерію. В результаті, хто знаходиться в слабшому висхідному положенні отримує порівняно більші права, що надасть паритетні з іншими можливості. Основна гарантія верховенства права тут — об'єктивний, узгоджений з публічними інтересами критерій «позитивної дискримінації». В контрольно-наглядовій діяльності державних інспекцій дана вимога додержується не завжди. Звернімося, зокрема, до використання часового критерію для визначення ступеня ризику від провадження господарської діяльності з надання освітніх послуг. Заклади, що не пройшли одного повного циклу (строку) навчання, дійсно мають високий ризик через постійну оновлюваність змісту діяльності та потребують щорічної перевірки; проте, в подальшому віднесення їх до групи із середнім, а не низьким ризиком тільки на основі строку функціонування [20] вважаємо необґрунтованим. Як видається, справедливою підставою розподілу періодичності інспектування (не більше разу на 3 або 5 років) буде наявність/

відсутність порушень чи недоліків роботи. Схоже зауваження викликає такий критерій оцінювання ступеня ризику від провадження господарської діяльності із зберігання зерна та продуктів його переробки як джерело фінансування [21]. Відповідно, Держсільгоспінспекція частіше контролюватиме тих, хто зберігає зерно, закуплене за рахунок державного та/або муніципального бюджетів. Виходить, у загальній цілі запобігання та усунення правопорушень, вона більше дбатиме про збереження все-таки публічної, а не однаково всіх видів, власності.

Теза про рівність суб'єктів господарювання перед законом та правозастосовувачем незалежно від власності (приватної, державної чи комунальної), організаційної форми та ін. є звичною для вітчизняної доктрини. Наступний аспект менш традиційний і стосується випадків, коли контрольні повноваження (приміром, Державної інспекції з питань праці) поширюються, крім фізичних та юридичних осіб, ще й на владних суб'єктів. В такому разі, останні є рівними з рештою підконтрольних, не дивлячись на відмінність статусів у інших правовідносинах. Перевірка державного чи муніципального органу не може передбачати додаткових спрощень або відбуватися лише на папері.

Завершальна складова рівності стосується формату відносин публічної адміністрації та приватної особи, котрі в однаковій мірі зобов'язані дотримуватися закону. Адміністративно-правові відносини традиційно сприймалися як вертикальні, при яких особа зазнає одностороннього владного управлінського впливу. Процеси оновлення предмета та метода галузі розкрили іншу сторону: поширення застосування координації та реордінації, використання інструментів звернень громадян та запитів на інформацію, можливість адміністративного та судового оскарження владного рішення, ін. Можемо констатувати хоч і не рівність, але вирівнювання положень керуючого та керованого у публічній взаємодії. Фахівці Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України зазначають, що приватний суб'єкт мав би стати в певному сенсі «рівноцінним» учасником стосунків із державою [22, с. 53]. Щодо діяльності державних інспекцій, зважаючи на імперативну сутність, подібне досягається дещо повільніше. Стосовно контрольних органів порівняно складніше буде подолати пануючий стереотип сприйняття громадською думкою самої галузі адміністративного права, яка зазвичай асоціюється у населення з розпорядчим втручанням у становище приватних осіб, заборонами, примусом, заходами відповідальності до цих осіб [23, с. 78]. Ще далеко до розцінювання підприємцем інспектування як чогось неруйнівного, партнерського. Нагальним є оновлення змісту та мети самого контролю, доповнення його суміжними заходами позитивного змісту: навчання підконтрольних, залучення їхніх спеціалістів до перевірок інших суб'єктів, використання програм добровільного забезпечення правопорядку.

6. Відкритість та прозорість переважно розглядаються як самостійний принцип, разом з тим — це дієва гарантія становлення та підтримки верховенства права, що робить можливим ефективний громадський контроль за публічною адміністрацією. Відповідна засада часто об'єднується під назвою «гласність». Прозорість, як її елемент, не тотожна принципу доступу до інформації. Останній цілком справедливо використовується для розкриття основ адміністративних процедур, характеризуючи права учасника процесу на ознайомлення з матеріалами справи тощо. Проте, всю взаємодію влади та суспільства він характеризуватиме однобічно, адже позначає випадки отримання інформації за ініціативою особи, при вчиненні нею певних дій для цього. Натомість, прозорість включає ще одну складову: активність суб'єктів

владних повноважень, спрямовану на поширення даних про свою діяльність. Такі дані повинні отримуватися навіть тоді, коли індивід не націлений конкретно на їх здобуття. Фактично, рівень прозорості визначається загальною об'єктивною обізнаністю громадян щодо функціонування державного апарату. Зауважимо, що це значимо не лише для громадянського суспільства. Інформованість про мету, завдання, мотиви і перспективи тих чи інших заходів публічної адміністрації призводить до зростання їх підтримки. Тобто, задовольняючи інформаційні потреби населення влада одночасно сприяє формуванню суспільної думки та забезпечує свою легітимність (за умови, що її діяльність спрямована на загальне благо). Сьогодні важливу роль в даних процесах відіграють новітні засоби комунікації. На державні інспекції поширюються вимоги про оприлюднення в мережі Інтернет інформації про свою діяльність. Кожна з них має свій офіційний веб-сайт, але розміщені на них відомості часто є неповними або не оновлюються у встановлений час (5 днів). Значення прозорості в державному управлінні вбачаємо у наступному філологічному роз'ясненні: «прозорий — ... крізь який чітко видно інші предмети» [24, с. 1153]. Видається, прагнення досягнути прозорості функціонування публічної влади обумовлене не її власною (як такої), а інструментальною цінністю, пов'язаною із сприянням виявленню багатьох негативних явищ: перевищення влади, недотримання процедур, корупція, порушення прав людини та ін.

Важливо, щоб потік інформації не був одностороннім: від держави до народу [25, с. 6]. Законні інтереси, пропозиції, настрої та очікування соціуму повинні враховуватися при підготовці та прийнятті правових актів. Ефективний вплив індивідів та колективів на зміст управлінської діяльності державних інспекцій якраз і свідчитиме про їхню відкритість. Відкритий — доступний для всіх бажаючих [24, с. 172], для альтернативних варіантів, протилежних позицій. Постановою КМУ від 3 листопада 2010 р. [26] був затверджений Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики, результати яких враховуються органом виконавчої влади під час прийняття остаточного рішення або в подальшій роботі. Аналіз дотримання Порядку дозволив виявити деякі порушення його вимог державними інспекціями. Так, вони зобов'язані до початку року затверджувати орієнтовний план проведення консультацій з громадськістю і оприлюднювати його на своєму офіційному веб-сайті та в інший прийнятний спосіб. Встановлено, що орієнтовний план на 2013 рік у Держсільгоспінспекції не був оприлюднений, а деякими іншими інспекціями він оприлюднений із пропуском встановленого терміну. Зокрема, план Державної інспекції ядерного регулювання було розміщено на офіційному сайті лише 15 січня 2013 р.; враховуючи, що 6 із 17 публічних заходів відбулися 10 січня [27], подібне (здавалося б незначне) порушення унеможливило належну репрезентативність інститутів громадянського суспільства під час їх проведення. Доволі часто «щоквартальне засідання Громадської ради» при державних інспекціях зазначається серед консультаційних заходів, додатково розширюючи їх видимий обсяг. Проте, громадські ради являються самостійним механізмом діалогу влади і суспільства, а їх засідання не віднесено до способів публічного громадського обговорення або вивчення громадської думки, згідно п. 13 та п. 22 вищезазначеного Порядку.

Ігнорування представниками влади необхідності належного інформування населення часто пов'язується із відсутністю реальної відповідальності [28, с. 40; 25, с. 8-9]. В державних інспекціях визначаються особи, відповідальні за технічне

забезпечення, супроводження та інформаційне наповнення офіційного веб-сайту. До них можуть застосовуватися дисциплінарні заходи за неналежне виконання посадових обов'язків. Видається, більший ефект мало б уведення адміністративної відповідальності, котра на даний час передбачається лише за порушення при опрацюванні запитів та не поширюється на випадки інформування (ст. 212-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення). Особливий превентивний вплив здійснює загроза санкцій для керівника за виникнення деліктів у діяльності органу.

7. Ознакою верховенства права являється взаємовідповідальність особи і держави. Дане явище носить двохсторонній характер, однак варто звернути основну увагу на відповідальність держави перед людиною, що при розгляді діяльності публічної адміністрації є провідним. Крім того, в контексті пріоритету прав особи Конституція України вказує саме цей аспект: держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Вести мову про юридичну відповідальність інспекції як органу важко, оскільки конкретні міри впливу до нього, як колективного утворення, відсутні. Застосування даної засади наприклад щодо Уряду є значно зрозумілішим, адже його відставка стосується всього органу. З іншого боку, в ньому рішення приймаються колегіально, тому і звітувати за них повинні всі члени. Державні інспекції — єдиноначальні ЦОВВ, тому результати їх діяльності, в першу чергу, пов'язані з головою, у відповідальності якого переважно знаходить виявлення принцип «відповідальності» органу. Мається на увазі її складова, пов'язана із негативними показниками роботи. Однак, в законодавстві не закріплено загального припису, подібно міністрам, про персональну відповідальність керівника за діяльність іншого ЦОВВ. Голова інспекції є державним службовцем, тому повинен зазнавати виключно зрозумілих закріплених заходів впливу. Результати роботи органу стануть його порушенням якщо виявиться склад дисциплінарного (наприклад, невиконання посадових обов'язків) чи адміністративного проступку (порушення законодавства про державну реєстрацію нормативно-правових актів — ст. 188-41 Кодексу України про адміністративні правопорушення). Політичну відповідальність, в конституційно-правовому вираженні, він не несе.

Негативних заходів правового впливу може зазнавати не лише голова інспекції. Елементом верховенства права слушно називається «принцип відповідальності держави і посадових осіб» [10, с. 59]. Тобто, всі посадові особи органу, у разі виявлення в їхніх діях складу правопорушення, несуть юридичну відповідальність. Особливість положення керівника в тому, що підставою санкцій до нього можуть стати не лише його неправомірні вчинки, а й підлеглих.

Інші принципи організації та діяльності інспекцій можуть розглядатись як самостійні засади, хоча переконані, що вони теж повинні бути пронизані ідеєю верховенства права.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17 березня 2011 р. // Офіційний вісник України. — 2011. — № 27. — Ст. 1123.
2. Коломоець Т. О. Принципи адміністративного права / Т. О. Коломоець, П. О. Баранчик. — Запоріжжя : Сору Art, 2012. — 203 с.
3. Максимов С. І. Верховенство права в державному управлінні / С. І. Максимов // Українське право. — 2006. — № 1. — С. 288-294.
4. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

5. Козюбра М. І. Верховенство права : українські реалії та перспективи / М. І. Козюбра // Право України. — 2010. — № 3. — С. 6-18.
6. Теліпко В. Е. Науково-практичний коментар Конституції України. Станом на 1 грудня 2010 р. / В. Е. Теліпко ; За ред. Мусяки В. Л. — К. : Центр учбової літератури, 2011. — 544 с.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.11.2004 № 15-рп/2004 // Офіційний вісник України. — 2004. — № 45. — Ст. 2975.
8. Святоцький О. Переднє слово головного редактора журналу до актуальної теми / О. Святоцький // Право України. — 2010. — № 3. — С. 4-5.
9. Максимов С. І. Верховенство права в діяльності органів виконавчої влади: прагнення до європейських стандартів / С. І. Максимов // Державне будівництво та місцеве самоврядування. — 2010. — Вип. 20 — С. 18-29.
10. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол. : В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. — 2-ге вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2011. — 1128 с.
11. Авер'янов В. Б. Принцип верховенства права в новій адміністративно-правовій доктрині / В. Б. Авер'янов // Часопис Київського університету права. — 2006. — № 1. — С. 3-9.
12. Баранчик П. О. Принципи діяльності органів виконавчої влади, їх посадових осіб: питання визначення дефініцій та місця окремих принципів у системі принципів / П. О. Баранчик // Вісник Запорізького національного університету : юридичні науки. — 2012. — № 1 (11). — С. 100-108.
13. Рабінович П. Верховенство права як соціально-природний феномен (контури ідеалу) / П. Рабінович // Право України. — 2010. — № 3. — С. 19-23.
14. Козюбра М. І. Верховенство права і Україна / М. І. Козюбра // Право України. — 2012. — № 1-2. — С. 30-63.
15. Тригубенко С. М. Основні принципи діяльності Міністерства аграрної політики та продовольства України як центрального органу виконавчої влади [Електронний ресурс] / С. М. Тригубенко // Форум права. — 2012. — № 3. — С. 763-768. — Режим доступу : <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-3/12tcmovv.pdf>. — Назва з екрану
16. Про деякі питання організації ведення правової роботи у Державній архітектурно-будівельній інспекції України та її територіальних органах [Електронний ресурс] : Наказ Державної архітектурно-будівельної інспекції України від 23.03.2012 р. № 45. — Режим доступу : <http://dabi.uss.gov.ua/infoto.files/2012.03.30/n.doc>. — Назва з екрану
17. Рішення від 2 листопада 2006 р. у справі «Волохи проти України» : Справа щодо гарантій дотримання прав людини при проведенні слідчих дій і оперативно-розшукових заходів, які обмежують право на таємницю кореспонденції (стилий виклад) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/81bf1c59140111f6c2256bf7004f9cd3/06450ff5c18ee104c22574cf00404a3e?OpenDocument>. — Назва з екрану
18. Чайченко К. А. Принцип рівності учасників перед законом в системі принципів адміністративно-юрисдикційної діяльності міліції / К. А. Чайченко // Вісник Запорізького інституту Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. — 2009. — № 2. — С. 118-124.
19. Боднар С. Б. Рівність у праві — справедлива нерівність / С. Б. Боднар // Науковий вісник Чернівецького університету. Збірник наук. праць. Правознавство. — 2006. — Вип. 311. — С. 24-28.
20. Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності з надання освітніх послуг у системі загальної середньої і професійно-технічної освіти та визначається пріоритетність здійснення заходів державного нагляду (контролю) : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 березня 2011 р. № 311 // Офіційний вісник України. — 2011. — № 24. — Ст. 976.
21. Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності і визначається періодичність здійснення Державною інспекцією сільського господарства планових заходів державного нагляду (контролю) (додаток 2) : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 березня 2013 р. № 191 // Офіційний вісник України. — 2013. — № 24. — Ст. 811.

22. Авер'янов В. Академічні дослідження проблем державного управління та адміністративного права : результати і перспективи / В. Авер'янов, О. Андрійко, В. Полюхович та ін. // Юридичний журнал. — 2004. — № 5 (23). — С. 52-56.

23. Авер'янов В. Б. Принцип верховенства права у сфері виконавчої влади: питання теорії та практика реалізації / В. Б. Авер'янов // Право України. — 2010. — № 3. — С. 72-79.

24. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. — К. ; Ірпінь : Перун, 2005. — 1728 с.

25. Григорян О. О. Світовий і вітчизняний досвід забезпечення прозорості та відкритості органів державної влади в реалізації публічної політики (інформаційний аспект) [Електронний ресурс] / О. О. Григорян // Державне управління : теорія та практика. — 2012. — № 2. — Режим доступу : <http://www.academy.gov.ua/ej/ej15/txts/12GOOPIA.pdf>.

26. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : Постанова Кабінету Міністрів України від 03 листопада 2010 р. № 996 // Офіційний вісник України. — 2010. — № 84. — Ст. 2945.

27. Орієнтовний план консультацій з громадськістю Держатомрегулювання України на 2013 рік [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.snrc.gov.ua/nuclear/uk/publish/article/207071>. — Назва з екрану

28. Демократичні засади державного управління та адміністративне право : Монографія / [Шемшученко Ю. С., Авер'янов В. Б., Андрійко О. Ф. та ін.]; за заг. ред. д.ю.н. В. Б. Авер'янова. — К. : Юридична думка, 2010. — 496 с.



УДК 342.9

Білуга С. С., здобувач кафедри адміністративного
та фінансового права НУ «ОЮА»

Права та обов'язки судді-медіатора (посередника) у досудовому врегулюванні публічно-правових спорів

Стаття присвячена встановленню основних прав, обов'язків та професійних якостей, яким керуються суддя, призначений для досудового врегулювання адміністративних спорів. Окреслюються можливі шляхи запровадження досудового врегулювання публічно-правових спорів у контексті обрання моделі правового статусу медіатора (посередника). Досліджуються мета, сутність та зміст досудового врегулювання публічно-правових спорів, а також переваги використання означеної процедури перед судовим вирішенням спорів.

Ключові слова: адміністративне судочинство, досудове врегулювання публічно-правових спорів, медіація, суддя-медіатор, повноваження судді-медіатора.

Статья посвящена определению основных прав, обязанностей и профессиональных качеств, которым руководствуются судья, назначенный для досудебного урегулирования административных споров. Определяются возможные пути введения досудебного урегулирования публично-правовых споров в контексте избрания модели правового статуса медиатора (посредника). Исследуются цель, сущность и содержание досудебного урегулирования публично-правовых споров, а также преимущества использования данной процедуры в сравнении с судебным разрешением споров.

Ключевые слова: административное судопроизводство, досудебное урегулирование публично-правовых споров, медиация, судья-медиатор, полномочия судьи-медиатора.

Article is devoted to the definition of fundamental rights, responsibilities and competencies, which are