

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД УЧАСТІ АДВОКАТА В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ

FOREIGN PRACTICE OF A LAWYER IN ADMINISTRATIVE PROCESS

Лукацька Л.Г.,

старший викладач кафедри цивільного права та процесу
Українського державного університету фінансів та міжнародної торгівлі

У статті проведено порівняльно-правовий аналіз адміністративної процедури зарубіжних країн та з'ясовано місце адвоката в ній. Визначено основні завдання адвоката та адміністративної процедури. Досліджується співвідношення участі адвоката із основними завдання адміністративної процедури.

Ключові слова: адміністративний процес, адвокат, адміністративна процедура.

В статье проводится сравнительно-правовой анализ административной процедуры зарубежных стран и определяется место адвоката в нем. Рассматриваются основные задачи адвоката и административной процедуры. Исследуются соотношения участия адвоката с основными заданиями административной процедуры.

Ключевые слова: административный процесс, адвокат, административная процедура.

The article contains comparative legal analysis of administrative procedure of foreign countries and place of lawyer in it. The main task of lawyer and administrative procedures. We study relationship a lawyer with main task of administrative procedure.

Key words: administrative process, lawyer, administrative procedure.

Актуальність теми. В Україні за роки незалежності розвиток адміністративно-процедурного законодавства відбувався досить хаотично. Спеціальне адміністративне законодавство не приділяло особливої уваги питанням процедури. Потребу в загальному законодавчому акті з адміністративної процедури було визначено в Україні тільки в 1998 році [1, с. 5].

За мету автор поставив провести порівняльно-правовий аналіз адміністративної процедури зарубіжних країн та визначити місце адвоката в ній.

Виклад основного матеріалу. Концепція адміністративної реформи в Україні передбачила розроблення Адміністративно-процедурного кодексу України [2], в результаті чого був прийнятий Кодекс адміністративного судочинства України.

Проте процес відбувався дуже складно через малодослідженість проблематики адміністративної процедури, оскільки саме поняття «адміністративна процедура» практично не зустрічалось у вітчизняних підручниках з адміністративного права.

Серед ґрунтовних наукових праць із проблематики адміністративно-процедурних відносин можна назвати праці В.Г. Перепелюка [3], О.М. Бандурки та М.М. Тищенко [4], А.О. Селіванова [5], І.П. Голосніченка і М.Ф. Стахурського [6], які пропонували власне бачення теорії адміністративного процесу, але не розкривали поняття «адміністративна процедура».

Першою працею, яка стала підсумком роботи над проблемою правового регулювання між владою і приватними особами, де намагались розкрити питання, що таке адміністративна процедура та її співвідношення з адміністративним процесом, є праця В.П. Тимощука «Адміністративні процедури та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України». В цій праці вперше представлений зарубіжний досвід регулювання адміністративної процедури.

Її аналіз дозволить уявити механізм прийняття управлінських рішень у державах, що підтримують і розширюють торгово-економічні зв'язки з Україною, та отримати системні знання про захист прав громадян і юридичних осіб у відносинах із державними органами і органами виконавчої влади.

Розуміння адміністративної процедури у світі та шляхи її правового регулювання неоднакові. В багатьох країнах обрано напрямок систематизації законодавства про адміністративну процедуру [7, с. 4].

У зв'язку з цим автор пропонує зробити порівняльно-правовий аналіз адміністративної процедури деяких країн та визначити місце адвоката в ній.

Відповідно до Закону про адміністративну процедуру в ФРН адміністративна процедура – це діюча назовні діяльність органів влади, спрямована на перевірку передумов, підготовку і прийняття адміністративного акту або укладення публічно-правового договору; вона включає прийняття адміністративного акту або укладення публічно-правового договору.

Учасниками адміністративної процедури є ті, хто вносить заяву і проти кого заява вноситься; ті, кому орган влади хоче направити або направив адміністративний акт; ті, з ким орган влади уклав, або хоче укласти публічно-правовий договір. Учасник може бути представлений через уповноваженого. Доручення дає право на виконання всіх процедурних дій, які стосуються адміністративної процедури [7, с. 96].

Загальний закон про адміністративну процедуру в Австрії від 1991 року регулює розгляд та вирішення адміністративних справ: за зверненням особи; в порядку виконання службових обов'язків; у порядку адміністративного оскарження.

Особи, які претендують на діяльність органу, або яких стосується діяльність органу, є учасниками, і вони є сторонами, якщо беруть участь у справі на підставі правової вимоги або правового інтересу.

Учасники та їх законні представники можуть, якщо їх особиста участь спеціально не вимагається, бути представлені у відповідний спосіб уповноваженими фізичними особами, юридичними особами, особовими товариствами торговельного права або зареєстрованими комерційними товариствами. Уповноважені мають пред'являти письмову довіреність, оформлену на їхнє ім'я або фірму. Учасники можуть користуватися послугами юриста і також з'являтися у його супроводі в орган [7, с. 233].

Кодекс Адміністративного провадження Польщі від 14 червня 1960 р. із змінами і доповненнями регулює провадження:

1) в органах публічної адміністрації у належних до компетенції цих органів індивідуальних справах, що вирішуються адміністративними рішеннями;

2) в інших державних органах, а також в інших суб'єктах, якщо вони зобов'язані законом за домовленістю вирішувати справи, зазначені у п. 1;

3) у справах розв'язання спорів про компетенцію між органами одиниць територіального самоврядування та органами урядової адміністрації, і між органами і суб'єктами, зазначеними у п. 2;

4) у справах видачі довідок.

Стороною є кожний, чийого законного інтересу або обов'язку стосується провадження, або хто вимагає дій органу з огляду на свій законний інтерес чи обов'язок (ст. 28). Сторонами можуть бути фізичні і юридичні особи, а коли йдеться про державні або комунальні організаційні одиниці й громадські організації – також одиниці, що не мають статусу юридичної особи.

Недіездатні фізичні особи діють через своїх законних представників. Сторони, що не є фізичними особами, діють через своїх законних або статутних представників [7, с. 313].

Відповідно до Закону про адміністративну процедуру Естонії, прийнятого 6 червня 2001 року, адміністративна процедура – діяльність адміністративного органу при виданні постанов чи адміністративних актів, при вчиненні заходів або при укладенні публічно-правових договорів. При цьому адміністративний орган – агентство, орган чи посадова особа, що уповноважена законом, виданими на його основі постановою чи публічно-правовим договором виконувати завдання публічної адміністрації (ст. 8).

Учасниками адміністративного провадження є:

1) особа, що подає заяву про видання адміністративного акту чи про здійснення заходу, або особа, що внесла пропозицію про укладення публічно-правового договору (заявник);

2) особа, на яку спрямовано адміністративний акт чи захід, або особа, якій адміністративний орган запропонував укласти публічно-правовий договір (адресат);

3) особа, права чи обов'язки якої можуть бути зачеплені адміністративним актом, публічно-правовим договором або заходом (третя особа);

4) адміністративний орган, який відповідно до закону чи постанови повинен подати адміністративному органу, що здійснює провадження, висновок

чи погодження для видання правового акту або здійснення заходу.

Адміністративний орган може також залучити як учасників адміністративного провадження інших осіб і органи, інтереси яких адміністративний акт, публічно-правовий договір чи захід може торкнутися (ст. 11).

Учасник провадження має право на представника в адміністративній процедурі. Представник може представляти учасника провадження в усіх процедурних діях, крім тих, що за законом потребують персональної участі учасника провадження. Представник підтверджує свої повноваження в адміністративній процедурі дорученням у простій письмовій формі [7, с. 356].

На відміну від континентальної системи права адміністративне право США англосаксонської системи права більшою мірою регулює взаємовідносини установ із приватними особами.

Американську юриспруденцію цікавить в адміністративному процесі не установа, а більшою мірою приватна особа, її права і можливості для захисту своїх інтересів. Це обумовлено історією розвитку адміністративного права в Англії та США, адже в ході узагальнення юридичної практики були закріплені норми, що врегульовують відносини між приватними особами і державними органами [8].

У гарантуванні прав та свобод громадян США важливу роль відіграє саме адміністративна юстиція. Слід відмітити наявність так званої квазісудової діяльності, тобто діяльності установ (адміністративних органів), що охоплюється поняттям «adjudication» – адміністративний розгляд (арбітраж). Іншими словами, адміністративні установи наділені судовими повноваженнями щодо можливості вирішення спорів, однією зі сторін яких є державна установа [9, с. 383].

Ще одним досягненням у сфері гарантування прав та свобод громадян є гласність і доступність адміністративного процесу. Американці доклали багато зусиль для того, щоб зробити адміністративний процес відкритим, доступним для всіх зацікавлених осіб, для широкої громадськості, щоб захистити населення від сваволі бюрократії. Це робиться шляхом широкого інформування громадян про те, чим адміністрація займається; контролем громадян за заведеними на них справами; шляхом проведення відкритих засідань колегіальних органів і відкритих слухань в установах нормотворчих і квазісудових справ [9, с. 387].

Аналіз адміністративних процедур вище зазначених зарубіжних країн свідчить про те, що органи публічної влади додатково до своїх традиційних завдань гарантування законності та порядку додали до своєї діяльності дії, спрямовані на забезпечення добробуту громадян та сприяння розвитку соціальних і матеріальних умов життя суспільства.

У зв'язку з цим у різних державах докладені зусилля для удосконалення процедурних відносин між громадянином і адміністрацією шляхом прийняття правил, які забезпечують справедливість у стосунках між громадянами і адміністративними органами,

а саме: законів, кодексів про адміністративну процедуру.

Однак захист громадянина відносно процедурних аспектів адміністративних питань, що впливають з нього, є частиною захисту фундаментальних прав та свобод людини. Тому будь-яка зацікавлена особа має можливість отримати допомогу або бути представленою в адміністративній процедурі.

Для забезпечення права на захист та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура [10]. Що стосується зарубіжного досвіду участі адвоката в адміністративному процесі, то вважаємо за доцільне зробити аналіз законодавства про адвокатуру представлених вище країн і приділити особливу увагу адвокатам Німеччини, оскільки вони єдині, хто може брати участь в адміністративному провадженні не тільки в якості представника заінтересованої сторони, а й відповідача за позовом у справах адвокатів при здійсненні адміністративного судочинства.

У Польщі традиційно склалося, що правову допомогу надають дві категорії осіб – адвокат та правовий радник. Окрім представників цих юридичних професій правовою допомогою, у дещо обмеженому обсязі, можуть надавати особи з вищою юридичною освітою, а також закордонні юристи.

Відповідно до ст. 4.1. Закону «Право про адвокатуру» від 26 травня 1982 р. із останніми змінами від 23.08.2013 професія адвоката полягає у свідченні (наданні) правової допомоги, зокрема у наданні юридичних консультацій, підготовці юридичних висновків, розробці проектів правових актів та виступів у судах і органах влади [11].

Згідно із ст. ст. 4, 6 Закону Польщі «Про правових радників» від 06 липня 1982 р. здійснення професійної діяльності правового радника полягає в наданні правової допомоги суб'єктам господарської діяльності, структурним одиницям та фізичним особам за винятком сімейних справ, справ про встановлення опікунства та кримінальних справ. Даний виняток не виключає участі як уповноваженого посередника та суб'єкта, притягнутого до адміністративної відповідальності в справах про податкові злочини та правопорушення.

Професійна діяльність правового радника полягає в наданні правової допомоги, зокрема, в наданні юридичних консультацій, складанні юридичних експертиз, опрацюванні проектів законодавчих актів та участі в судових процесах і роботі в установах [12, с. 289–290].

Статтю 32 Кодексу адміністративного провадження Польщі передбачено, що сторона може діяти через уповноваженого, якщо характер справи не вимагає її особистої участі. Такими уповноваженими, згідно із параграфом 3 статті 33 Кодексу адміністративного провадження Польщі, є адвокат або правовий радник, які наділені правом самостійно завіряти копії виданих їм довіреностей [7, с. 314].

Викладене вище свідчить, що нарівні із адвокатом до участі в адміністративному процесі допускається правовий радник, обсяг правової допомоги

якого обмежується лише заборonoю брати участь у кримінальних справах.

На відміну від Польщі в Естонії учасниками процесу у справах про адміністративні правопорушення разом із особами, які притягуються до адміністративної відповідальності, потерпілими діють уповноважені присяжні повірені, якими є адвокати.

Відповідно до ст. 246 Кодексу Естонії про адміністративні правопорушення від 8 липня 1992 адвокат має право брати участь у провадженні у справі про адміністративне правопорушення з моменту складення протоколу або затримання особи, яку притягають до адміністративної відповідальності, знайомитися з усіма матеріалами справи, подавати та досліджувати докази, заявляти клопотання, і за дорученням особи, яка його запросила, подавати від її імені скаргу на рішення у справі.

Для участі в адміністративному провадженні адвокат надає ордер [13].

Слід зазначити, що відповідно до ст. 22 Закону про адвокатуру Естонії здійснювати юридичні послуги в якості адвоката має право тільки член адвокатури, яким є присяжний повірений та помічник присяжних повірених [14].

У США немає нормативно-правового акту, який би закріплював права адвоката в судочинстві. Статус захисника впливає з прецедентного права, норм професійної етики, звичаю.

Що стосується участі адвокатів США в адміністративній процедурі, то слід зазначити, що фізична особа, яка є належним членом колегії адвокатів вищого суду штату, може представляти іншу особу в агентстві після подання до агентства письмової декларації про компетенцію та повноваження представляти особу, від імені якої діє [7, с. 389]. «Агентство» означає будь-який орган уряду Сполучених Штатів незалежно від того, перебуває він у підпорядкуванні іншого агентства чи ні, але не включає: Конгресу; судів Сполучених Штатів; військових судів та ін.

Згідно із параграфами 579, 580 Федерального закону про адміністративну процедуру в США всі сторони адміністративного розгляду мають бути вислуханими, надавати докази по суті та вести перехресний допит свідків, які беруть участь у справі. Сторони, на користь яких виносяться рішення, направляють це рішення всім відповідним агентствам разом із доказом його направлення всім сторонам.

Відповідно до Федерального положення про адвокатуру Німеччини від 01.08.1959 р. [15] адвокат є професійним і незалежним консультантом і представником у всіх юридичних питаннях. Його право виступати у будь-яких юридичних питаннях в судах, третейських судах та органах державної влади може обмежуватися тільки Федеральним законом.

Згідно з параграфом 32 розділу третього Федерального положення про адвокатуру у Німеччині передбачено адміністративне провадження щодо адвокатів. При здійсненні адміністративного провадження суди керуються нормами Закону про ад-

міністративну процедуру від 21 вересня 1998 року із змінами, який розглядався нами вище.

Участь у адміністративному провадженні в якості представника може брати лише адвокат, який призначається за клопотанням адвокатської палати. Слід зазначити, що і адвокатській компанії (юридичній особі) може бути видано доручення щодо представництва у провадженні. При цьому у неї є права і обов'язки адвоката (параграф 591).

Для здійснення судочинства у справах адвокатів у рамках адміністративної процедури створюється суд у справах адвокатів, який знаходиться в тому регіоні, що і палата адвокатів. За зверненням суду у справах адвокатів йому повинні надавати службову та правову допомогу інші суди та адміністративні органи. Судова палата у справах адвокатів прирівнюється до Вищого адміністративного суду.

Відповідно до параграфу 112b Федерального положення про адвокатуру позов подається проти палати адвокатів або органу державної влади, які видали або видадуть адміністративний акт (це, відповідно, стосується і заходів органів державної влади, які порушують або реалізують професійні права та обов'язки); рішення яких є предметом провадження.

Слід зазначити, що якщо адвокат за межами професійної діяльності своїми діями вчинить правопорушення, за яке передбачено накладення штрафу, то такі дії вважаються порушенням обов'язку. За такі порушення передбачено покарання у порядку адміністративного провадження.

Правління палати адвокатів та адвокат, якого звинувачують у порушенні обов'язків, мають право ознайомлюватися з документами та оглядати докази, передані для офіційного зберігання. До того ж, у судовому засіданні адвокат має право подати заяву про допит свідка або експерта.

Якщо проти адвоката, якого звинувачують у порушенні обов'язків у зв'язку із тими самими діями, висунуто державне звинувачення в рамках кримінального провадження, то, незважаючи на можливість відкриття адміністративного провадження, воно має бути призупинене до завершення кримінального провадження.

Адміністративне провадження у справі адвоката розпочинається на підставі обвинувального висновку, поданого прокуратурою. Адвокат може подати до прокуратури заяву про відкриття проти нього адміністративного провадження для того, щоб у нього була можливість спростувати підозри щодо порушення ним своїх обов'язків.

Рішення про відкриття провадження у справі не може бути оскаржене адвокатом, а відмова у відкритті адміністративного провадження підлягає оскарженню прокуратурою.

На рішення суду у справах адвокатів може бути подана апеляційна скарга до судової палати у справах адвокатів, а після перегляду в апеляційному порядку – касаційна скарга до Федеральної судової палати.

За розгляд справ адвокатів в адміністративному провадженні стягується судовий збір у розмірах, визначених Законом по судовий збір, або додатком до Федерального положення про адвокатуру, в залежності від категорії справи.

Висновки. Аналіз практики застосування адміністративно-процедурного законодавства в зарубіжних країнах та участі в ній адвокатів підтверджує наші висновки про те, що визначальною ознакою розвитку адміністративного законодавства є його спрямованість на забезпечення прав і законних інтересів осіб у відносинах із державними органами. Право на захист у особи може виникати як з моменту складання протоколу про адміністративне правопорушення або про адміністративне затримання, так і з моменту прийняття державним органом акту, або наміром його видати чи здійснити заходи (параграф 112b Федерального положення про адвокатуру, Федеральний закон про адміністративну процедуру США).

Тому, на наш погляд, участь адвоката необхідна саме на цих стадіях адміністративного провадження, оскільки саме адвокат, який, «...по-перше, є уповноваженою особою, по-друге, є самостійною процесуальною фігурою...» [16, с. 164], може надати професійну правову допомогу відповідно до діючого законодавства, захищаючи права, свободи і законні інтереси осіб, які беруть участь в адміністративному провадженні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДжЕРЕЛ:

1. Адміністративні процедури та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – 496 с.
2. Концепція адміністративної реформи в Україні. Державна комісія з проведення в Україні адміністративної реформи. – К. – 1998. – 45 с.
3. В.Г. Перепелюк. Адміністративний процес. – Чернівці: Рута, 2001. – 316 с.; В.Г. Перепелюк. Адміністративний процес. Загальна частина. Навчальний посібник. – Чернівці: Рута, 2003. – 367 с.
4. О.М. Бандурка, М.М. Тищенко. Адміністративний процес: Підручник для вищих навч. заклад. – К.: Літера ЛТД, 2002. – 288 с.
5. Селіванов А.О. Адміністративний процес в Україні: реальність і перспективи розвитку правових доктрин. – К.: ІнЮре, 2000. – 68 с.
6. Голосніченко І.П., Стахурський М.Ф. Адміністративний процес: Навчальний посібник. – К.: ГАН, 2003. – 256 с.
7. Адміністративні процедури та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – 496 с.
8. Пабат О.В. Адміністративно-процесуальні гарантії прав та свобод громадян. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://adminpravo.com.ua/index.php/2010-04-13-14-05-13/131-2010-09-09-10-45-52.html>.
9. Административное право зарубежных стран: Учебник / Под ред. А.Н. Козырина и М.А. Шатиной. – М.: Спарк, 2003. – 464 с.
10. Конституція України.
11. Закон «Про адвокатуру». – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/zakonodavstvo-pro-adv-polsha-zvedenyj-pereklad.pdf>.
12. Правова допомога: Зарубіжний досвід та пропозиції для України. Автори-упорядники: О.А. Банчук, М.С. Демкова. – К.: Факт, 2004. – 504 с.

13. Кодекс Естонії про адміністративні правопорушення від 8 липня 1992. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://estonia.news-city.info/docs/sistemsf/dok_iercgz/page12.htm.

14. Закон про адвокатуру Естонії. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.advokatuur.ee/ru/zakon-ob-advokature>.

15. Федеральне положення про адвокатуру від 01.08.1959 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/bundesrechtsanwaltsordnung-ukr.pdf>.

16. Коломоєць Т.О. Штрафи за законодавством про адміністративні правопорушення України. – Запоріжжя: Верже, 2000. – 240 с.

УДК 342.95:355

РОЗПОРЯДНИКИ ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ В ЕКОЛОГІЧНІЙ СФЕРІ: ПІДХІД ДО ВИЗНАЧЕННЯ СКЛАДУ

ADMINISTRATORS OF PUBLIC INFORMATION IN ENVIRONMENTAL FIELD: APPROACH OF DETERMINATION OF STRUCTURE

Макогонюк Ю.Ю.,

*здобувач кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету біоресурсів і природокористування України*

Запропоновано та обґрунтовано підхід щодо визначення складу розпорядників публічної інформації в екологічній сфері. Акцентовано увагу на необхідності проведення міжгалузевих досліджень у галузі адміністративного, інформаційного та екологічного права. Визначено, що органи виконавчої влади в екологічній сфері можуть бути учасниками інформаційних відносин (правовідносин) в якості розпорядників публічної інформації в екологічній сфері. Встановлено склад розпорядників, дана характеристика їх завдань, функцій і повноважень.

Ключові слова: розпорядники публічної інформації, екологічна сфера, органи виконавчої влади, загальні та спеціальні функції державного управління, інформаційна функція, управлінська інформація, адміністративно-правові повноваження, інформаційно-правові повноваження.

Предложен и обоснован подход к определению состава распорядителей публичной информации в экологической сфере. Акцентировано внимание на необходимости проведения межотраслевых исследований в области административного, информационного и экологического права. Установлено, что органы исполнительной власти в экологической сфере могут быть участниками информационных отношений (правоотношений) в качестве распорядителей публичной информации в экологической сфере. Определён состав распорядителей, дана характеристика их задач, функций и полномочий.

Ключевые слова: распорядители публичной информации, экологическая сфера, органы исполнительной власти, общие и специальные функции государственного управления, информационная функция, управленческая информация, административно-правовые полномочия, информационно-правовые полномочия.

The author has offered and grounded an approach to determine staff of disposers of public information within environmental field. Special attention is paid on need for conducting cross-sectoral research in field of administration, information and environmental law. It is established that executive authorities within environmental field may be participants of information relations (legal relations) as disposers of public information within environmental field. The staff of disposers is determined; characteristics of their tasks, functions and powers are presented.

Key words: disposers of public information, environmental sphere, executive authorities, general and specific functions of state department, information function, management information, administrative and legal authorities, information and legal authorities.

Актуальність теми. Формування інформаційного суспільства в Україні передбачає створення ефективних механізмів забезпечення доступу до інформації, у тому числі публічної. Разом із тим, варто зазначити, що в умовах зростання антропогенного впливу на навколишнє природне середовище, формування незворотних негативних наслідків та їх глобалізації особливого значення набуває екологічна сфера інформаційного суспільства. Слід наголосити на тому, що забезпечення доступу до публічної інформації в екологічній сфері в умовах зростання ролі громадянського суспільства набуває важливого значення. Перш за все, це пояснюється тим, що надання

доступу до публічної інформації в екологічній сфері дає можливість громадянському суспільству своєчасно надавати оцінку, а за необхідності – впливати на стан суспільних відносин в екологічній сфері. У свою чергу, отримання доступу до такої інформації, зазвичай, потребує взаємодії з відповідними розпорядниками публічної інформації в екологічній сфері. Слід зазначити, що на даний час відсутні ґрунтовні наукові дослідження розпорядників публічної інформації в екологічній сфері, їх складу, функцій, завдань та повноважень, що певною мірою пов'язано з недостатньою взаємодією фахівців у галузі адміністративного, інформаційного та екологічного права.