



ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РАЗРЕШИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УКРАИНЕ И ПУТИ ЕЁ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

Елена ДЖАФАРОВА,

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры административной деятельности органов внутренних дел
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

The study of law enforcement related to the legal regulation of the procedures for obtaining permits. Focuses on the problem of the lack of a unified and transparent legal procedures for obtaining permits. Analyzed the basic principles of the licensing activities and therefore, proposed amendment of the current legislation in order to resolve conflicts regarding the order of their implementation. Attention is paid to entities that can issue permits and controversial moments of their activities.

Key words: legal regulation, licensing activity, permits, guidelines, administrative services.

Аннотация

Проведено исследование правоприменительной практики, связанной с правовой регламентацией процедуры получения разрешительных документов. Акцентируется внимание на проблеме отсутствия унифицированной и прозрачной правовой процедуры получения разрешительных документов. Проанализированы основные принципы разрешительной деятельности, в связи с чем предложено внести изменения в действующее законодательство с целью устранения коллизий касательно порядка их реализации. Уделено внимание субъектам, которые могут выдавать разрешительные документы, и спорным моментам их деятельности.

Ключевые слова: правовое регулирование, разрешительная деятельность, разрешительные документы, принципы, административные услуги.

Постановка проблемы. Желание Украины как государства стать полноценным членом Европейского Союза с одной стороны заслуживает внимания и поддержки мирового сообщества, а с другой – предъявляет к ней ряд требований. К основным из них принадлежат такие: адаптация законодательства Украины к европейским стандартам; снижение уровня коррупции; усовершенствование системы органов государственной власти; соблюдение прав и свобод человека и гражданина. Особый интерес и внимание в этом плане вызывает разрешительная деятельность государства.

На сегодняшний день только ленивый не критикует порядок осуществления разрешительной деятельности, говоря при этом о коррупции, бюрократизме, нарушении прав предпринимателей, большом количестве разрешительных документов, затягивании времени при получении разрешительного документа и т. д. Также неоднократно можно услышать утверждения: о необходимости сокращения количества разрешительных документов, видов деятельности, которые требуют наличия разрешительных документов, государственных органов, которые занимаются выдачей разрешительных документов. Однако очень мало людей задумывается над сущностью, значением и необходимостью данной деятельности [1, с. 232]. Необходимо к этому добавить также и масштабы этой деятельности. Так, не-

зависимо от того, хотите ли вы построить дом, сходить на охоту или заняться предпринимательской деятельностью, все упирается в получение разрешения в органах государственной власти. С одной стороны, когда мы не задумываемся о сущности и предназначении этой деятельности, необходимость получения разрешительных документов вызывает у нас реакцию, связанную с нарушением наших прав и свобод, которые к тому же нам гарантировала Конституция Украины. С другой стороны, сложно представить, что было бы, если бы каждый гражданин реализовывал свои права в произвольном порядке. Например, ходили на охоту когда хотели, строили дома в произвольном порядке без соблюдения технических стандартов и регламентов, добывали полезные ископаемые в том месте, где удобно той или иной фирме, покупали и применяли огнестрельное оружие в зависимости от потребностей и т. д.

Понятно, что нам трудно это представить, поскольку правовое государство гарантирует всем гражданам и лицам, которые на законных основаниях находятся на его территории, соблюдение и защиту их прав, свобод и законных интересов. Поэтому необходимо правовую регламентацию отношений и определение порядка осуществления последних, если их объект является объектом повышенной опасности, не вызывает никаких сомнений. Точно так же получение разрешитель-

ного документа на тот или иной объект повышенной опасности или вид деятельности не должен вызывать у граждан негативного отношения, поскольку должно быть понимание, что таким образом государство защищает их здоровье, жизнь, собственность, окружающую природную среду и т. д. Проблема заключается в отсутствии унифицированной и прозрачной правовой процедуры получения разрешительных документов.

В связи с этим возникает необходимость исследования правоприменительной практики, связанной с правовой регламентацией процедуры получения разрешительных документов, определения ее особенностей и усовершенствования правового регулирования, а в некоторых случаях обозначения проблемных моментов, которые, по нашему мнению, требуют внимания учёных, занимающихся данной проблематикой, с целью выработки оптимальной модели ее осуществления.

Анализ последних исследований. В основу понимания сущности разрешительной деятельности были взяты работы таких ученых, изучающих вопросы, связанные с разрешительной деятельностью: Д.Н. Бахраха, С.С. Витвицкого, В.А. Гуменко, Л.Р. Грицаенка, Я.Ю. Кондратьева, С.В. Лихачова, И.Д. Пастуха, Л.В. Шестака и других.

Изложение основного материала. Однако мы будем исходить из понимания разрешительной деятельности,



которое нами было предложено ранее. То есть разрешительную деятельность можно определить как одно из основных направлений деятельности государства, выделив три подхода к ее пониманию.

Во-первых, разрешительная деятельность (в широком понимании) – это основная деятельность государства, которая реализуется уполномоченными на то органами путем закрепления определенных правил поведения в нормативно-правовых актах, при этом четко определяя, что можно делать и каким образом.

Во-вторых, разрешительная деятельность – это основанная на нормах права система правоотношений, которые возникают по поводу осуществления государственными органами, физическими и юридическими лицами деятельности, которая несёт в себе потенциальную опасность для жизни, здоровья людей, а также для окружающей природной среды, безопасности и интересов государства.

В-третьих, разрешительная деятельность – это совокупность законодательно закреплённых административных процедур, связанных с предоставлением разрешительных документов на конкретный вид деятельности (или объект), которая может быть потенциально опасной для жизни, здоровья людей, а также для окружающей природной среды, безопасности и интересов государства [1, с. 236].

Обратимся к нормативно-правовым актам, которые регламентируют процедуру получения разрешительных документов в Украине. На сегодняшний день основным нормативно-правовым актом является Закон Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности», который был принят 6 сентября 2005 г. под № 2806-IV [2].

Следует также обратить внимание на то, что в ч. 2 ст. 2 данного нормативно-правового акта речь идет о том, что его нормы не распространяются на ряд разрешительных правоотношений в определённых сферах, например: 1) лицензирование хозяйственной деятельности; 2) охрана государственной границы, государственного таможенного дела, государственного экспортного контроля, государственного регулирования рынка финансовых услуг, осуществления деятельности, связанной с государственной тайной; 3) защита

экономической конкуренции; 4) гражданская авиация; 5) в сфере использования ядерной энергетики; 6) операции с оружием, боевыми припасами, взрывчатыми веществами, сильнодействующими ядовитыми веществами. Необходимо акцентировать внимание, что это далеко не весь перечень отношений, на которые не распространяется данный нормативно-правовой акт.

Процедура получения разрешительных документов в сферах, указанных в ст. 2 Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности», регулируется отдельными нормативно-правовыми актами, не все из которых имеют высшую юридическую силу, что противоречит Конституции Украины, и не все вышеуказанные правоотношения связаны с хозяйственной деятельностью. Это приводит к противоречию, поскольку нормативно-правовой акт четко определяет круг отношений – разрешительная деятельность в сфере хозяйствования.

Также следует обратить внимание на тот факт, что получение разрешительных документов не всегда связано с хозяйственной деятельностью. Так, для надлежащего выполнения своих функциональных обязанностей медикам, сотрудникам Государственной автомобильной инспекции МВД Украины и ряда других публичных служащих необходимо получать разрешение на установление соответствующих проблесковых маяков на автомобили, с помощью которых они выполняют свои прямые обязанности, и это только один из примеров.

Выход из этой ситуации, по нашему мнению, лежит в плоскости принятия единого унифицированного процедурного акта, который бы регламентировал единый для всех порядок получения разрешительных документов. Поскольку основная цель разрешительной системы – это обеспечение безопасности жизни, здоровья людей, а также окружающей природной среды, безопасности и интересов государства. Конечно, нельзя не принимать во внимание, что плата, взимаемая за получение разрешительных документов, – это ещё и пополнение бюджета, но это скорее необходимые затраты, которые идут на обеспечение функционирования государственного аппарата в целом

и на реализацию тех функций, что на себя взяло государство.

Также вызывает вопрос ст. 3 Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности» [2], которая определяет основные принципы государственной политики в этой сфере: 1) защита прав, законных интересов, общества, территориальных общин и граждан, жизни граждан, охрана окружающей природной среды и обеспечение безопасности государства; 2) развитие конкуренции; 3) прозрачность процедуры выдачи разрешительных документов; 4) соблюдение равенства прав субъектов хозяйствования во время выдачи разрешительных документов; 5) ответственность должностных лиц разрешительных органов, государственных администраторов и субъектов хозяйствования за нарушение требований законодательства, связанных с выдачей документов разрешительного характера; 6) уменьшение уровня государственного регулирования хозяйственной деятельности; 7) единые требования к порядку получения разрешительных документов.

Анализируя приведённый выше перечень принципов государственной политики в сфере разрешительной деятельности, возникает ряд вопросов, для ответа на которые обратимся к теоретическим разработкам.

Под принципами принято понимать базовые идеи, начала, на которых осуществляется формирование, развитие и функционирование определенной социальной системы, в том числе это касается и разрешительной деятельности. Следует обратить внимание, что принципы разрешительной деятельности являются производными от принципов права. Интересной является точка зрения О.Ф. Скакун, которая под принципами права понимает объективно присущие праву отправные начала, непререкаемые требования (позитивные обязательства), которые предъявляются к участникам общественных отношений в целях гармоничного сочетания индивидуальных, групповых и общественных интересов. Иначе – это своеобразная система координат, в рамках которой развивается право, и одновременно вектор, определяющий направление его развития [3, с. 240]. Исходя из вышеизложенного, принципы государственной политики



в сфере разрешительной деятельности должны закладывать правовые основы формирования, развития и функционирования института разрешительной деятельности. Поэтому приведенный в ст. 3 Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности» [2] перечень принципов государственной политики в разрешительной сфере считаем необоснованным и не раскрывающим сущность этого института.

Во-первых, возникает вопрос, какие права и законные интересы у общества, и где они определены, чтобы их защищать.

Во-вторых, что имеется в виду под принципом развития конкуренции в контексте формирования и развития института разрешительной системы, который является публично-правовым.

В-третьих, возникает вопрос закрепления такого принципа, как уменьшение уровня государственного регулирования хозяйственной деятельности. Скорее всего, законодатель вкладывал в смысл этого принципа тот факт, что на сегодняшний момент существует необходимость получения большого количества разрешительных документов, что замедляет развитие бизнеса. Однако мы придерживаемся мнения, что необходимо разрешительную деятельность рассматривать с позиции безопасности, а не бюрократии и вмешательства в экономическую деятельность субъектов хозяйствования. Как показывает практика, любой пересмотр количества разрешительных документов ведёт к их увеличению, но не для того, чтобы наполнить бюджет материальными ресурсами или создать трудности субъектам хозяйствования, а с целью обеспечения безопасности.

В-четвертых, касательно ответственности должностных лиц субъектов хозяйствования за нарушение требований законодательства, связанных с выдачей документов разрешительного характера, возникает вопрос, о каких нарушениях идёт речь в контексте субъектов хозяйствования.

В-пятых, принцип прозрачности процедуры выдачи разрешительных документов, по-нашему мнению, должен включать все стадии процедуры получения разрешительного документа (от подачи документов, рассмотрения материалов, принятия решения и фактической

выдачи), а не только стадию выдачи. Также не понятно, почему законодатель говорит о соблюдении равенства прав субъектов хозяйствования во время выдачи разрешительных документов, не беря во внимание иные процедурные стадии. При этом ст. 1 «Основные термины» Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности» [2] не даёт определения, какие отношения включает в себя категория «выдача разрешительных документов»: либо это вся процедура, начиная от подачи документов до фактического получения документов, либо это последняя стадия процедуры – получение разрешительного документа.

В-шестых, не понятно, почему принципы организационного единства и молчаливого согласия определены в ст. 1, но при этом о них не идет речь в ст. 3, которая непосредственно и посвящена принципам разрешительной деятельности.

Также необходимо отметить, что само название ст. 3 Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности» противоречит ст. 6 Закона Украины «О центральных органах исполнительной власти» от 17.03.2011 г. [4] в части, которая определяет, что обеспечением формирования и реализации государственной политики в одной или нескольких сферах занимается министерство. Поскольку министерство не отнесено к разрешительным органам согласно ст. 1 Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности», с целью устранения коллизии необходимо ст. 3 Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности» изложить в такой редакции: «Основные принципы разрешительной деятельности»: 1) принцип верховенства права в деятельности разрешительных органов; 2) принцип законности; 3) принцип взаимной ответственности субъектов разрешительной деятельности за принятые решения, действия или бездействия; 4) принцип молчаливого согласия; 5) принцип прозрачности и доступности информации, необходимой для получения разрешительных документов; 6) принцип подконтрольности субъектов разрешительной деятельности; 7) принцип приоритета безопасности для жизни, здоровья людей, а также для окружающей при-

родной среды и интересов государства над экономической выгодой.

Не маловажным является вопрос определения перечня субъектов, которые могут выдавать разрешительные документы. На сегодняшний день ст. 1 Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности» [2] даёт следующее их определение: это органы исполнительной власти, государственные коллегиальные органы, органы местного самоуправления, их должностные лица, уполномоченные в соответствии с законом выдавать документы разрешительного характера. Следует отметить, что нормами данного нормативно-правового акта закрепляются такие категории, как «местный и региональный разрешительный орган». Однако использование терминологии «региональный разрешительный орган», по нашему мнению, является преждевременным, поскольку на сегодняшний момент нет законодательного закрепления и понимания категории «регион». К тому же возникает множество вопросов, связанных с определением правового статуса такого разрешительного органа, как «разрешительный центр». С этой целью был принят Закон Украины «Об административных услугах» от 06.09.2012 г. № 5203-VI [5], в котором дается определение перечня субъектов, которые могут предоставлять административные услуги, и среди них выделяется такой субъект, как «центры предоставления административных услуг». Возникает вопрос, как соотносятся и какой статус имеют такие органы «разрешительный центр» и «центр предоставления административных услуг». Следует отметить, что мы неоднократно в своих публикациях отстаивали позицию, что целесообразно говорить о «разрешительных услугах», а не «административных», поскольку суть всех предоставляемых услуг – получение определенного разрешения или документа разрешительного характера, порядок получения которых регулируется нормами административного права.

Согласно п. 6 ст. 12 Закона Украины «Об административных услугах» [5] перечень административных услуг, которые предоставляются в таких центрах, определяется органом, который принял решение о создании данного



центра, а принимают решение о создании такого центра органы местного самоуправления или местные государственные администрации. Получается, что, например, Харьковский городской совет принимает решение о предоставлении определенного перечня административных услуг, которые могут отличаться от перечня услуг, который был принят в Черниговской или Полтавской области. Таким образом, органы местного самоуправления своим решением «забирают» полномочия органов исполнительной власти по предоставлению административных услуг, которые были закреплены законодательно, то есть получается, что решения органов местного самоуправления имеют высшую силу по отношению к Закону.

Выводы. Несогласованность действующего законодательства, послешность в его принятии, наполнении юридической терминологией, категориями, которые были заимствованы из европейского законодательства, ведёт к затруднению правоприменительной деятельности в сфере разрешительной системы, что в конечном счёте отражается на соблюдении прав и свобод человека и гражданина.

Список использованной литературы:

1. Джафарова Е.В. Сущность разрешительной деятельности государства: теоретические вопросы / Е.В. Джафарова // Социально-гуманитарный вестник Юга России. – 2012. – № 10–11 (30). – С. 232–236.

2. Про дозвілну систему у сфері господарської діяльності : Закон України від 06.09.2005 № 2806-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2806-15>.

3. Скакун О.Ф. Теория государства и права : [учебник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консул, 2000. – 704 с.

4. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>.

5. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 № 5203-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/5203-17>.

ОСОБЕННОСТИ СУДЕБНОГО РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛ О ВЫДВОРЕНИИ ИНОСТРАННОГО МИССИОНЕРА ЗА ПРЕДЕЛЫ УКРАИНЫ ПО ИСКАМ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОГРАНИЧНОЙ СЛУЖБЫ

Евгения ДОДИНА,

кандидат юридических наук,
доцент кафедры административного и финансового права
Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

The article is the research on administrative-legal proceeding in administrative court in case of deportation of foreign missionary on the lawsuits by organs of State Border Service. The investigation is concentrated on rights and obligations of organs of State Border Service during the legal proceeding and the rights and obligations of foreign missionary. The peculiarities of legal proceeding on these cases is the subject of research. Procedure of presentation of proofs and competence of court on demand of proofs is considered, as well as order and terms of making court decision and order of its appeal.

Key words: administrative-legal proceeding, administrative court, foreign missionary, lawsuit, organs of State Border Service, deportation.

Аннотация

Статья является исследованием административного судопроизводства по делам о выдворении иностранного миссионера за пределы Украины по искам органов государственной пограничной службы. Исследуются права и обязанности органов государственной пограничной службы, права и обязанности иностранного миссионера во время судебного разбирательства. Определены особенности процедуры рассмотрения данной категории дел. Рассмотрена процедура представления доказательств и полномочия суда по сбору доказательств по делу, порядок и сроки вынесения судебного решения, порядок его обжалования.

Ключевые слова: административное судопроизводство, административный суд иностранного миссионер, иск, органы государственной пограничной службы, выдворение.

Постановка проблемы. Обеспечение правильного рассмотрения дел судами является одним из важных факторов осуществления правосудия. Конституция Украины гарантирует всем иностранцам и лицам без гражданства, которые находятся в Украине, такие же права, как и гражданам Украины. Иностранный миссионер, как иностранец, так и лицо без гражданства, может быть принудительно выдворен за пределы Украины по постановлению административного суда. Рассмотрение данной категории дел имеет свои особенности, связанные с субъектным составом правоотношений, в которые вступают иностранные миссионеры, при принудительном выдворении за пределы Украины по искам органов государственной пограничной службы, при задержании их в границах контролируемых погранич-

ных районов во время попытки или после незаконного пересечения государственной границы Украины.

Актуальность темы исследования подтверждается степенью недостаточности исследования темы, отсутствием фундаментальных работ по вопросам принудительного выдворения иностранцев и лиц без гражданства, в том числе и иностранных миссионеров, за пределы Украины по искам органов государственной пограничной службы при задержании их в границах контролируемых пограничных районов во время попытки или после незаконного пересечения государственной границы Украины.

Состояние исследования. Научный анализ проблем, возникающих при рассмотрении дел административного судопроизводства, осуществляет многими отечественными учеными.