

### Анотація

*Барбашова Н. В.* Правовий статус регіону в Україні та його конституційне закріплення. — Стаття.

Досліджено проблему оптимізації адміністративно-територіального устрою України з позиції екологічного права в рамках конституційного процесу, який протікає в даний час в країні. Обґрунтовано необхідність децентралізації публічної влади в Україні і конституційного закріплення статусу регіонів із законодавчими повноваженнями.

*Ключові слова:* право, Конституція України, охорона довкілля, децентралізація, регіон, компетенція.

### Аннотация

*Барбашова Н. В.* Правовой статус региона в Украине и его конституционное закрепление. — Статья.

Исследована проблема оптимизации административно-территориального устройства Украины с позиции экологического права в рамках конституционного процесса, который протекает в настоящее время в стране. Обоснована необходимость децентрализации публичной власти в Украине и конституционного закрепления статуса регионов с законодательными полномочиями.

*Ключевые слова:* право, Конституция Украины, охрана окружающей среды, децентрализация, регион, компетенция.

### Summary

*Barbashova N. V.* The legal status of the region in Ukraine and its constitutional recognition. — Article.

The problem of optimization of the administrative-territorial structure of Ukraine was studied from the standpoint of the environmental law in the constitutional process which occurs in the country nowadays. It was founded that the decentralization of public authority in Ukraine and strengthening constitutional status of regions with legislative powers are essential.

*Keywords:* law, the Constitution of Ukraine, the environment, decentralization, region, competence.

УДК 342.922

*О. І. Миколенко*

## ДИСПОЗИТИВНІСТЬ ТА ПУБЛІЧНІСТЬ ЯК ВЛАСТИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ В СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Поняття «диспозитивність провадження» та «публічність провадження» є суперечливими за змістом як в науці адміністративного права, так і в процесуальних юридичних науках. Частина науковців визнають «диспозитивність» і «публічність» принципами юридичного процесу, інша частина науковців розглядає їх не як принципи, а як категорії, що є значно більшими та вагомішими за принципи, а представники третьої частини науковців не визнають «диспозитивність» і «публічність» принципами юридичного процесу, оскільки їх не було нормативно закріплено у відповідних кодексах України [1, 27].

Не викликає сумніву той факт, що «публічність» превалює над «диспозитивністю» в будь-якому виді юридичного процесу. Навіть в цивільному про-

цесі, де ініціатива щодо вчинення певних дій в основному надходить від учасників процесу (сторін, третіх осіб, захисника і ін.), держава виступає в якості арбітра в правовому спорі, а суд, який від імені держави здійснює свою діяльність, наділяється для цього відповідною компетенцією. Так публічна сутність провадження в справах про адміністративні правопорушення полягає сьогодні у відкритій заяві держави про свою виняткову компетенцію щодо вирішення питання про притягнення порушників до адміністративної відповідальності та обов'язку гарантувати під час провадження дотримання чинних законів, а також прав і свобод громадян.

«Диспозитивність» та «публічність» як невід'ємні властивості провадження в справах про адміністративні правопорушення майже не досліджувались в юридичній літературі. Хоча слід відзначити, що всі наукові праці, які присвячені проблемам провадження у справах про адміністративні правопорушення, так чи інакше розкривають різні аспекти прояву диспозитивності і публічності провадження на всіх його стадіях. Це питання частково висвітлювалося у працях таких видатних вчених, як: А. С. Васильєв, О. М. Бандурка, Д. М. Бахрах, М. Ю. Козлов, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, О. В. Кузьменко, М. Я. Масленников, В. Д. Сорокін, М. М. Тищенко, та інших вчених України і Росії.

Метою написання статті є розгляд диспозитивності і публічності як базових властивостей провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Дуже часто серед принципів провадження в справах про адміністративні правопорушення називають принципи диспозитивності і публічності [2, 152]. Натомість, якщо проаналізувати норми Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП), то помітимо, що серед них відсутні принципи диспозитивності і публічності. Законодавець виділяє в КУпАП лише принцип законності (ст. 7), принцип рівності всіх учасників провадження перед законом (ст. 248), принцип відкритості (ст. 249) та принцип встановлення об'єктивної істини по справі (ст. 251). Всі інші принципи провадження самостійно виводяться науковцями України шляхом аналізу норм КУпАП. Серед таких принципів в юридичній літературі, як правило, називають принцип змагальності, принцип інтересів держави і особистості, принцип самостійності і незалежності органів, що розглядають справу по суті, принцип економічності, принцип оперативності, принцип усності провадження, а також принципи диспозитивності та публічності [3, 33].

Все це говорить про те, що законодавець, відмовившись від публічності як від принципу, майже у всіх процесуальних нормах КУпАП підкреслює першочергове значення даної властивості провадження у справах про адміністративні правопорушення. Так ст. 245 КУпАП серед основних завдань провадження називає: своєчасне, всебічне, повне і об'єктивне з'ясування обставин кожної справи, вирішення її в точній відповідності з законом, забезпечення виконання винесеної постанови, а також виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню адміністративних правопорушень, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі додержання законів, зміцнення законності. Стат-

тя 255 КУпАП покладає право адміністративного переслідування та проведення адміністративного розслідування на органи внутрішніх справ, Державної прикордонної служби України, Служби безпеки України, Національного банку України тощо. Стаття 213 та глава 17 КУпАП закріплюють компетенцію органів державної влади та органів місцевого самоуправління щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення. Отже публічність пронизує собою майже всі процесуальні правовідносини, що виникають, змінюються та припиняють своє існування в межах провадження в справах про адміністративні правопорушення.

Якщо розглядати публічність як невід'ємну властивість провадження у справах про адміністративні правопорушення, то ставити її на один рівень з принципами провадження було б помилковим, адже система принципів провадження побудована на основі його публічності. При цьому доречним є питання про співвідношення публічного та диспозитивного в провадженні в справах про адміністративні правопорушення. Адже диспозитивність як можливість суб'єктів адміністративного процесу розпоряджатися своїми правами на власний розсуд в межах, передбачених адміністративно-процесуальним законодавством, теж має свої прояви в провадженні у справах про адміністративні правопорушення.

В кримінальному, цивільному, господарському та адміністративному судочинстві диспозитивність проявляється в двох аспектах: 1) як можливість суб'єктів процесу розпоряджатися своїми правами в рамках встановленої процесуальним законом свободи вибору; 2) як право впливати на кінцеве рішення по справі (визначати предмет позову).

На відміну від названих вище процесуальних проваджень, в провадженні в справах про адміністративні правопорушення сьогодні набув свого прояву лише перший аспект диспозитивності.

Якщо прояви диспозитивності в адміністративному провадженні розглядати як позитивні і необхідні відступи від публічності, то їх дослідження допоможе з'ясувати сутність публічності та межі її використання в адміністративному провадженні.

Отже, перший аспект прояву диспозитивності полягає у тому, що суб'єкти провадження у справах про адміністративні правопорушення (крім органів адміністративної юрисдикції) розпоряджаються своїми правами в межах встановленої адміністративно-процесуальним законодавством свободи вибору.

Щоб зрозуміти особливості прояву диспозитивності в провадженні в справах про адміністративні правопорушення, розглянемо процесуальні права одного з учасників провадження — особи, яка притягується до адміністративної відповідальності. Так, ст. 268 КУпАП закріплює за особою, яка притягується до адміністративної відповідальності, наступні процесуальні права: право знайомитися з матеріалами справи; право давати пояснення; право надавати по справі докази; право заявляти клопотання; право при розгляді справи користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця в галузі права, що за законом має право на надання правової допомоги особисто або за дорученням юридичної особи; право виступати рідною мовою й користуватися послугами перекла-

дача, якщо не володіє мовою, на якій ведеться провадження; право оскаржити постанову по справі.

Особа, яка притягується до адміністративної відповідальності, вправі знайти матеріали справи на стадії адміністративного розслідування, про що свідчать положення ст. 256 КУпАП, а також на стадії розгляду справи й прийняття постанови, коли досліджуються докази по справі (ст. 279 КУпАП). При цьому вона може давати письмові пояснення, що є джерелом доказів. Усні пояснення можуть бути розглянуті як докази в справі лише в тому випадку, якщо вони зафіксовані у відповідних процесуальних документах або звучать з вуст особи, яка присутня на засіданні, де розглядається справа про адміністративне правопорушення. Стаття 279 КУпАП закріплює, що на засіданні заслуховуються всі особи, які беруть участь у розгляді справи. Це значить, що раніше незафіксовані в процесуальних документах відомості, які особа озвучила на засіданні в усній формі, можуть бути при певних обставинах визнані органом адміністративної юрисдикції доказами по справі та враховані при ухваленні остаточного рішення.

Серед зазначених вище процесуальних прав особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, одним з найважливіших виступає право заявляти клопотання. Так вона вправі клопотати про залучення до справи речових доказів, про призначення по справі експертизи тощо. Клопотання заявляється в письмовій формі та підлягає негайному розгляду органом (посадовою особою), у веденні якого перебуває справа.

Важливими гарантіями захисту прав і свобод особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, є можливість користуватися юридичною допомогою захисника, виступати рідною мовою користуючись послугами перекладача, якщо вона не володіє мовою, на якій ведеться провадження, та оскаржити постанову по справі [4, 899–900].

Це не повний перелік процесуальних прав, якими наділена особа, що притягується до адміністративної відповідальності. Аналіз статей глав 19 і 20 КУпАП дозволяє до процесуальних прав такої особи віднести: 1) право відмовитися підписувати протокол про адміністративне правопорушення з викладом у протоколі мотивів своєї відмови (ст. 256); 2) право заперечити факт вчиненого порушення або вид і розмір стягнення, що накладається на місці вчинення правопорушення (ст. 256); 3) право вимагати від органів, що здійснили адміністративне затримання особи, повідомити про це власника відповідного підприємства, установи, організації або уповноважений їм орган (ст. 261); 4) право не погодитися з результатами огляду на стан сп'яніння, проведеного за допомогою індикаторної трубки «Контроль тверезості» або іншого технічного приладу з наступним оглядом в органах охорони здоров'я (ст. 266); 5) право оскаржити адміністративне затримання, особистий огляд і огляд речей, вилучення речей і документів (ст. 267).

Отже реальна можливість суб'єктами процесу реалізовувати в межах провадження в справах про адміністративні правопорушення процесуальні права свідчить про існування в провадженні, крім публічних, також і диспозитив-

них начал, які слід розглядати як необхідні та позитивні відступи від публічності в провадженні.

Другий аспект диспозитивності, який полягає у можливості учасників провадження впливати на кінцеве рішення по справі. Цей аспект диспозитивності, на нашу думку, міг би набути свого прояву в провадженні в справах про адміністративні правопорушення, якби у учасників провадження була реальна можливість впливати на предмет розгляду. Наприклад, в межах кримінального процесу цей аспект диспозитивності набуває свого прояву у можливості подачі цивільного позову та у справах приватного обвинувачення. На жаль, ініціатива при вирішенні питання про порушення адміністративної справи, при винесенні постанови по справі та при вирішенні питання про відшкодування заподіяної адміністративним проступком шкоди належить виключно органам (посадовим особам) адміністративної юрисдикції.

Недосконалість КУпАП полягає також і у відсутності чіткої процесуальної термінології. Наприклад, поняття «порушення справи» та «момент порушення справи» не були використані законодавцем в процесуальній частині КУпАП. Лише в деяких статтях є натяк на використання зазначених термінів:

— в ст. 250 КУпАП мимохідь згадується про право прокурора та його заступників «порушити провадження по справі про адміністративне правопорушення»;

— в ст. 247 КУпАП використовується поняття «розпочати провадження».

Отже акцент в КУпАП було зроблено на понятті «складання протоколу про адміністративне правопорушення», з яким начебто пов'язано порушення провадження по справі.

Якщо при вирішенні питання про порушення справи про адміністративне правопорушення учасники провадження позбавлені адміністративно-процесуальним законодавством ініціативи, то, здавалося б, у вирішенні питання про відшкодування заподіяної правопорушенням шкоди, законодавець повинен був надати потерпілому «зелене світло». На жаль, і тут публічність була розглянута законодавцем як основна властивість провадження в справах про адміністративні правопорушення. Хоча, як побачимо далі, публічність провадження була застосована законодавцем у дещо специфічній формі, яка має сьогодні більше негативного, ніж позитивного впливу на механізм захисту прав потерпілого в адміністративному провадженні.

Чинне законодавство ініціативу щодо вирішення питання про відшкодування майнової шкоди закріпила в ст. 40 КУпАП за органами адміністративної юрисдикції. Тобто вирішення питання про відшкодування правопорушником заподіяної ним майнової шкоди є правом, а не обов'язком органу адміністративної юрисдикції. Виходить, що держава самостійно вирішує питання про відновлення майнових благ потерпілого, якщо для цього є всі необхідні підстави: наявність протиправного діяння, майнової шкоди, причинного зв'язку між ними і вини правопорушника [5, 125]. Потерпіла ж особа в межах провадження у справах про адміністративні правопорушення позбавлена можливості ініціювати вирішення питання про відшкодування майнової шкоди і вимушена цілком покладатися на компетенцію відповідних органів адміністративної

юрисдикції. Але оскільки ці органи наділені правом, а не обов'язком стягувати у відповідних випадках з винної особи майнову шкоду, то потерпілій особі залишається мало надії на відшкодування шкоди в порядку адміністративного провадження. І як підтверджують матеріали практики, таке відшкодування шкоди реально не відбувається в межах такого провадження.

Існуючий механізм відшкодування майнової шкоди в межах провадження в справах про адміністративні правопорушення себе не виправдав. Це пояснюється тим, що орган адміністративної юрисдикції більше зацікавлений у вирішенні питання про притягнення порушника до адміністративної відповідальності, ніж у відновленні порушених майнових прав потерпілого шляхом відшкодування заподіяної адміністративним проступком шкоди. А тому надане чинним законодавством право (ст. 40 КУпАП) не використовується за призначенням.

Вважаємо, що публічність провадження повинна проявлятися в ст. 40 КУпАП у вигляді закріплення обов'язку адміністративно-юрисдикційних органів (посадових осіб) в межах своєї компетенції і на основі дотримання законодавства у справах про адміністративні правопорушення, а також в повній відповідності з інтересами держави, суспільства і окремої особи, забезпечувати виявлення наслідків адміністративного правопорушення (майнового, фізичного або морального характеру) і відшкодувати заподіяну адміністративним правопорушенням майнову шкоду.

До того ж ініціатива у вирішенні питання про відшкодування майнової шкоди в адміністративному провадженні повинна належати не органам адміністративної юрисдикції, а безпосередньо потерпілому. Для цього необхідно змінити положення ст. 40 КУпАП таким чином, щоб ініціатива по відшкодуванню заподіяної майнової шкоди надходила не від органу адміністративної юрисдикції, а від самого потерпілого у вигляді заяви, клопотання чи позову. При цьому необхідно прокурора наділити правом подавати заяву (клопотання, позов) про відшкодування майнової шкоди, заподіяної адміністративним проступком, якщо цього вимагає охорона інтересів держави. Такі зміни свідчили б про відступи від публічності в провадженні в справах по адміністративні правопорушення, але вони мали б позитивний вплив на захист прав учасників провадження та розвиток адміністративно-процесуального законодавства в цілому. Проте цей підхід має також певні недоліки. Йдеться про строки давності притягнення до адміністративної відповідальності, що передбачені ст. 38 КУпАП, і які не дозволяють оперативно відреагувати на правопорушення і вчасно потерпілій особі звернутися до органу адміністративної юрисдикції з такою заявою.

На підставі викладеного можна зробити наступні висновки.

По-перше, диспозитивність та публічність є невід'ємними властивостями провадження в справах про адміністративні правопорушення. Публічність провадження проявляється у відкритій заяві держави про свою виняткову компетенцію щодо вирішення питання про притягнення порушників до адміністративної відповідальності та обов'язку гарантувати під час провадження дотримання чинних законів, а також прав і свобод громадян. Диспозитивність про-

вадження проявляється у позитивних і необхідних відступах від публічності, коли створюються умови для учасників провадження на власний розсуд реалізувати свої процесуальні права та впливати на кінцеве рішення по справі.

По-друге, публічність є фундаментом практично для всіх адміністративно-процесуальних відносин в межах провадження в справах про адміністративні правопорушення. Відступ від публічності в адміністративному провадженні не тільки можливий, а й іноді є корисним для встановлення законності і правопорядку в нашій державі. Адже взаємопроникнення публічності і диспозитивності іноді дає несподівані результати, які адміністративний процес повинен використовувати на свою користь для вирішення поставлених завдань.

### Література

1. Грошевий Ю., Говорун Д. Скарга як засіб реалізації принципу публічності (до проекту Кримінального процесуального кодексу України) / Ю. Грошевий, Д. Говорун // Вісник національної Академії прокуратури України. — 2012. — № 1. — С. 50–56.
2. Миколенко А. И. Административный процесс и административная ответственность : учеб. пособие / А. И. Миколенко. — 3-е изд., перераб. и доп. — Х. : ООО «Одиссей», 2007. — 360 с.
3. Бандурка О. М. Адміністративний процес : підручник [для вищ. навч. закл.] / О. М. Бандурка, М. М. Тищенко. — К. : Літера ЛТД, 2001. — 336 с. — Рос. мовою.
4. Кодекс Украины об административных правонарушениях : науч.-практ. коммент. / А. С. Васильев, Е. В. Додин, А. И. Миколенко [и др.] ; под общ. ред. А. С. Васильева, А. И. Миколенка. — 6-е изд., доп. и перераб. — Х. : ООО «Одиссей», 2008. — 1024 с.
5. Сиротяк М. Р. Захист прав потерпілого в провадженні в справах про адміністративні правопорушення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / М. Р. Сиротяк. — Х., 2007. — 204 с.

### Анотація

**Миколенко О. І.** Диспозитивність та публічність як властивості провадження в справах про адміністративні правопорушення. — Стаття.

Стаття присвячена розгляду таких особливостей провадження в справах про адміністративні правопорушення, як диспозитивність та публічність. Аналізуються недоліки чинного законодавства України у цій сфері.

**Ключові слова:** принципи та властивості провадження, диспозитивність, публічність, провадження в справах про адміністративні правопорушення.

### Анотация

**Миколенко А. И.** Диспозитивность и публичность как свойства производства по делам об административных правонарушениях. — Статья.

Статья посвящена рассмотрению таких свойств производства по делам об административных правонарушениях, как диспозитивность и публичность. Анализируются недостатки действующего законодательства Украины в этой сфере.

**Ключевые слова:** принципы и свойства производства, диспозитивность, публичность, производство по делам об административных правонарушениях.

### Summary

**Mikolenko O. I.** Dispositive and publicity as property proceedings on administrative violations. — Article.

Article considers features such proceedings on administrative violations as dispositive and publicity. Analyzes the shortcomings of current legislation of Ukraine in this area.

**Keywords:** principles and properties of the proceedings dispositive, publicity, legal proceedings on administrative violations.