

аналітичний центр "БІТ". – 2002-2008. – Систем.вимоги: Windows 95/98/ME//NT4/2000/XP.

14. Куркова К.М. Проблемні питання адміністративно-правового захисту результатів інтелектуальної діяльності в Україні / К.М. Куркова // Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 70-річчю Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника [«Правова політика Української держави»], 19-20 лютого 2010 року / – Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. – Івано-Франківськ, 2010. – 342 с.
15. Усольцева С.В. Недобросовестная конкуренция: Понятие и значение / С.В. Усольцева // Сибирский Юридический Вестник. – 1999. – № 1. – С. 12-16.
16. Шерер Ф. Структура отраслевых рынков: перевод с англ. / Ф. Шерер, Д. Росс.– М.: ИНФРА-М, 1997. – VI, 698 с.

УДК 342.924: 347.131.25

СУБ'ЄКТИ ВІДВОДУ (САМОВІДВОДУ) В АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНОМУ ПРОЦЕСІ

Нікітенко Н.П., здобувач

Запорізький національний університет

У цій статті наводиться визначення суб'єктів відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі, виокремлюються їх ознаки та аналізуються їх види в кожному з проваджень, що відносяться до адміністративно-юрисдикційного процесу.

Ключові слова: відвід, самовідвід, провадження, суб'єкти відводу (самовідводу), адміністративно-юрисдикційний процес.

Никитенко Н.П. СУБЪЕКТЫ ОТВОДА (САМООТВОДА) В АДМИНИСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦИОННОМ ПРОЦЕССЕ / Запорожский национальный университет, Украина

В этой статье представлено определение субъектов отвода (самоотвода) в административно-юрисдикционном процессе, выделяются их признаки и анализируются их виды в каждом из производств, которые относятся к административно-юрисдикционному процессу.

Ключевые слова: отвод, самоотвод, производство, субъекты отвода (самоотвода), административно-юрисдикционный процесс.

Nikitenko N.P. SUBJECTS OF REFUSAL TO ACCEPT IN AN ADMINISTRATIVELY-JURISDICTION PROCESS / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The definition of subjects of refusal to accept in an administratively-jurisdiction process is presented, their signs are highlighted and their types in each of the proceedings that relate to administratively-jurisdiction process are analyzed in the article.

Key words: taking, refusal to accept, proceeding, subjects of taking (refusal to accept), administratively-jurisdiction process.

Реанімування адміністративної юстиції в Україні спричинило певну модифікацію змісту адміністративно-юрисдикційного процесу як складової адміністративного процесу. Ускладнення адміністративно-юрисдикційного процесу так званім «судочинським» елементом із притаманною йому специфікою актуалізує перегляд потенціалу адміністративно-процесуальних інститутів юрисдикційної належності, серед яких можна виділити відвід (самовідвід) учасників процесу. Діюче законодавство України належним чином не визначає правовий статус суб'єктів відводу (самовідводу) у провадженнях по скаргах осіб та в дисциплінарному провадженні, а також взагалі не передбачає інститут відводу (самовідводу) в адміністративно-деліктному провадженні, на відміну від прогресивного законодавства зарубіжних країни (наприклад, Російської Федерації). Подібні прогалини вітчизняного законодавства пояснюють відсутність належного наукового дослідження суб'єктів відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі, а також є чинниками можливих

порушень принципів адміністративного процесу: об'єктивності та неупередженості, самостійності органів (посадових осіб) у прийнятті рішень, рівності сторін. Відсутність нормативного та наукового підґрунтя інституту відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі актуалізують тематику статті, оскільки такий стан справ визнати задовільним не можна, оскільки відвід учасників є невід'ємною складовою будь-якого юридичного, перш за все, юрисдикційного процесу.

В адміністративно-правовій літературі чимала кількість праць, присвячених адміністративно-юрисдикційному процесу. Серед таких можна виділити роботи О. Кузьменко, О. Миколенка, Д. Лук'янца, В. Колпакова, Є. Данількевича, В. Перепелюка, С. Ківалова, А. Комзюка, В. Бевзенка та ін. У той же час їх узагальнений аналіз, на жаль, свідчить про відсутність досліджень потенціалу відводу (самовідводу) учасників, можна навіть зробити певне уточнення – відсутність вказівки на нього (за виключенням робіт, присвячених адміністративному судочинству).

Метою цієї статті є визначення поняття «суб'єктів відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі», виокремлення їх ознак та здійснення аналізу видів суб'єктів відводу (самовідводу) у кожному з проваджень, що відносяться до адміністративно-юрисдикційного процесу: адміністративно-деліктному провадженні, дисциплінарному провадженні, у провадженні по скаргах осіб, при розгляді адміністративних справ у порядку адміністративного судочинства.

Слід акцентувати увагу, що у вітчизняній науці адміністративного права існує багатоманітність точок зору щодо структури адміністративно-юрисдикційного процесу, де ключовим є спір відносно доцільності віднесення розгляду адміністративних справ у порядку адміністративного судочинства до адміністративно-юрисдикційного процесу. Детально не зупиняючись на розгляді поглядів учених-адміністративістів щодо вказаного наукового питання та підтримуючи точку зору, висловлену Т. Коломоець та Р. Кукурудзом, що адміністративному судочинству притаманні основні, визначальні характеристики адміністративно-юрисдикційного процесу в цілому, такі як: наявність спору, належне процесуальне оформлення, змагальність процедури під час розгляду справи, обов'язкове прийняття рішення у вигляді юридичного акту, що дозволяє виділяти серед його елементів і судочинську складову, врегульовану КАС України [1, 27-28], зазначимо лише, що в цій статті під структурою адміністративно-юрисдикційного процесу розуміються адміністративно-деліктні провадження, дисциплінарні провадження, провадження по скаргах осіб, а також і розгляд адміністративних справ у порядку адміністративного судочинства.

З метою з'ясування сутності поняття «суб'єкт відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі» доцільно розглянути наукові визначення загальних понять «суб'єкти права», «суб'єкти адміністративного процесу», «учасники адміністративного процесу». Так, вчена-теоретик права О. Скакун під суб'єктами права розуміє осіб, які мають правосуб'єктність та які пройшли два етапи наділення їх юридичними властивостями: 1) набуття властивостей суб'єктів права як потенційних суб'єктів (учасників) правовідносин – через відповідність певним правовим вимогам щодо правосуб'єктності; 2) набуття додаткових властивостей юридичного характеру в конкретній юридично значущій ситуації – суб'єктивних юридичних прав і обов'язків, що надаються їм правовими нормами [2, 367]. При дослідженні суб'єктного складу адміністративного процесу вчені-адміністративісти оперують одночасно двома поняттями: перша група вчених застосовує поняття «учасники адміністративного процесу» (наприклад, праці А. Комзюка, В. Колпакова, В. Богущького, В. Мартиновського, Е. Демського), інша група вчених – поняття «суб'єкти адміністративного процесу» (наприклад, праці О. Кузьменко, В. Перепелюка, С. Ківалова, О. Бандурки, М. Тищенко). Досить слушною думкою з приводу співвідношення двох зазначених понять є позиція О. Миколенка, який зазначає, що при розгляді адміністративного процесу як певної сукупності правовідносин, слід усвідомлювати, що суб'єкт права в розумінні його як особи, яка володіє правосуб'єктністю може і не бути в певний момент учасником правовідносин, у тому числі і адміністративного процесу, проте в будь-якому випадку учасником правовідносин може бути лише суб'єкт права. Наприклад, адміністративні комісії є суб'єктами провадження по справах про адміністративні правопорушення, проте учасниками адміністративно-процесуальних відносин адміністративні комісії є лише на стадії розгляду та прийняття постанови по справі по певних категоріях справ

[3, 146-147]. Досить відміною та дискусійною з цього приводу є позиція М. Тищенко, який розподіляє суб'єкти адміністративного процесу на організаторів (лідуючих суб'єктів) та учасників процесу, тобто, на відміну від позиції О. Миколенка, перші не відносяться до переліку останніх. Під учасниками адміністративного процесу М. Тищенко розуміє громадян, інших осіб, колективи громадян і організацій в особі їхніх представників, що наділені правами і несуть певні обов'язки, які дозволяються їм брати участь у розгляді адміністративних справ з метою захисту своїх прав і законних інтересів або прав і законних інтересів, що представляються ними, колективів громадян чи організацій, а також сприяти здійсненню адміністративного процесу [4, 241]. Враховуючи дві зазначені наукові думки, слід зробити висновок, що відносно осіб, які наділені відповідною загальною правосуб'єктністю та спеціальною адміністративно-процесуальною правосуб'єктністю та які беруть участь в адміністративному процесі, у тому числі і в якості його організатора («лідуючого суб'єкта»), варто застосовувати поняття саме «суб'єкти адміністративного процесу».

Задля розкриття змісту поняття «суб'єкти відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі» доцільно здійснити класифікації різновидів вказаних суб'єктів за різноманітними критеріями. Суб'єктів відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі залежно від їх процесуальної ролі під час правовідносин, пов'язаних з ініціюванням та вирішенням питання про відвід (самовідвід) варто розподілити на три групи: 1) суб'єкти відводу (самовідводу), відносно яких може бути заявлений відвід та (або) які зобов'язані заявити відвід (суддя, колегія суддів, експерт, спеціаліст, перекладач, секретар судового засідання, комісії з проведення службового розслідування або її член); 2) суб'єкти відводу, які можуть заявити відвід (сторони та їх представники, треті особи та їх представники, державний службовець, стосовно якого проводиться службове розслідування) 3) суб'єкти відводу (самовідводу), які розглядають питання про відвід або самовідвід (суддя, колегія суддів, керівник державного органу, який приймає рішення щодо складу комісії з проведення службового розслідування). Залежно від чисельності суб'єктів відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі варто розподілити на колегіальні (наприклад, колегія суддів, комісії з проведення службового розслідування) та одноособові (наприклад, суддя, експерт, перекладач та ін.). Користуючись критерієм, який використовує О. Кузьменко та Т. Гуржій, при поділі суб'єктів адміністративного процесу, а саме: мета їх вступу в адміністративний процес [5], суб'єктів відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі варто розподілити на суб'єктів, що вирішують справу (наприклад, суддя), суб'єктів, відносно яких вирішуються справи (наприклад, сторони, їх представники), та допоміжних суб'єктів процесу (наприклад, спеціаліст, експерт, перекладач).

Суб'єктам відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі притаманні наступні ознаки:

- 1) наявність загальної правосуб'єктності (правоздатності та дієздатності), яка дозволяє їм брати участь у правовідносинах, а саме відповідність певним загальним правовим вимогам;
- 2) наявність спеціальної адміністративно-процесуальної правосуб'єктності, яка дозволяє їм бути учасниками адміністративно-юрисдикційного процесу;
- 3) участь в адміністративно-юрисдикційному процесі як у якості суб'єктів, що вирішують справу, так і в якості суб'єктів, відносно яких вирішуються справи або допоміжних суб'єктів процесу;
- 4) право заявити відвід або обов'язок розглядати питання про відвід або самовідвід чи обов'язок заявити самовідвід, а також можливість їх відводу за заявою осіб, які наділені правом її подавати.

Отже, спираючись на вищенаведені наукові визначення та здійснену класифікацію з урахування запропонованого вище переліку ознак, можна визначити суб'єктів відводу (самовідводу) в адміністративно-юрисдикційному процесі як осіб, які наділені загальною правосуб'єктністю та спеціальною адміністративно-процесуальною правосуб'єктністю, які виступають учасниками адміністративно-юрисдикційного процесу та які мають право заявити відвід або зобов'язані розглядати питання про відвід або самовідвід чи заявити самовідвід, а також відносно яких може бути заявлений відвід.

Слід відмітити, що найкраще нормативне врегулювання отримали відносини за участю суб'єктів відводу (самовідводу), які виникають під час розгляду справ у порядку адміністративного судочинства. Відповідно до ст.ст.27-30 Кодексу адміністративного судочинства суб'єктами відводу (самовідводу) є суддя, колегія суддів, експерт, секретар судового засідання, спеціаліст, перекладач, сторони та їх представники, треті особи та їх представники [6]. При цьому суддя та колегія суддів одночасно може виступати як суб'єктом, який зобов'язаний заявити самовідвід або відносно якого може бути заявлений відвід, так і суб'єктом, який зобов'язаний розглядати питання про заявлений відвід (самовідвід), у тому числі цього ж судді або колегії суддів. Подібні норми Кодексу адміністративного судочинства підлягають критиці з боку вчених-адміністративістів, оскільки вони не виключають можливої неупередженості та зацікавленості судді при вирішенні питання про заявлений його відвід у разі наявності у нього безпосередньо заінтересованості залишитися в процесі [7, 7-8]. Вбачаємо за доцільне при реформуванні діючого законодавства України з метою вирішення вказаної проблеми подібні повноваження щодо розгляду питання про відвід (самовідвід) суду або колегії суду закріпити за головою відповідного адміністративного суду. Підставами для відводу (самовідводу) учасників провадження по розгляду справ у порядку адміністративного судочинства є певні ознаки (властивості), які характеризують суб'єктів відводу (самовідводу), відносно яких може бути заявлений відвід (самовідвід). Ці ознаки можна поділити на дві групи: безумовні ознаки (підстави-факти), при наявності яких обов'язково має бути задоволена заява про відвід (самовідвід) (участь суб'єктів відводу (самовідводу), відносно яких може бути заявлений відвід (самовідвід), у розгляді цієї справи або пов'язаної з нею справи в якості представника, секретаря судового засідання, свідка, експерта, спеціаліста, перекладача; родинні стосунки суб'єктів відводу (самовідводу), відносно яких може бути заявлений відвід (самовідвід), зі сторонами або іншими особами, які беруть участь у справі; участь судді у вирішенні адміністративної справи в суді іншої інстанції) [8, 107] та умовні (оціночні) ознаки, при наявності яких може бути задоволена заява про відвід (самовідвід) за розсудом суб'єкта відводу (самовідводу), уповноваженого її розглядати (наявність у суб'єктів відводу (самовідводу), відносно яких може бути заявлений відвід (самовідвід), прямої чи опосередкованої заінтересованості в результаті розгляду справи, інших обставин, які викликають сумнів в їх неупередженості). Ст.29 Кодексу адміністративного судочинства передбачає окремі підстави відводу (самовідводу) експерта або спеціаліста: 1) перебування в службовій або в іншій залежності від осіб, які беруть участь у справі; 2) участь у проведенні ревізії, перевірки тощо, матеріали яких використовуються при розгляді даної справи; 3) з'ясування обставин, які мають значення для справи, виходить за межі сфери їх спеціальних знань [6]. У разі виділення окремих підстав для відводу (самовідводу) експерта та спеціаліста, пов'язаних з їх недостатньою професійною компетенцією, вбачається прогалина законодавства щодо неможливості заявлення відводу (самовідводу) перекладачу, який у зв'язку з непрофесійною компетентністю або відсутністю знань щодо правильного перекладу термінології у сфері відносин, які є предметом судового розгляду, здійснює неправильний або неточний переклад, що може призвести до неправильного розуміння окремих питань учасниками процесу, для яких вказаний переклад здійснюється.

На відміну від провадження по розгляді адміністративних справ у порядку адміністративного судочинства, в інших провадженнях, що відносяться до адміністративно-юрисдикційного процесу, зовсім відсутнє законодавче закріплення можливості відводу (самовідводу) суб'єктів провадження (адміністративно-деліктне провадження, провадження по розгляді скарг осіб) або воно є досить поверховим та неповним (дисциплінарні провадження). Так, окрім Постанови Кабінету Міністрів України від 13 червня 2000 р. № 950 (з наступними змінами та доповненнями) «Про затвердження порядку проведення службового розслідування стосовно державних службовців», жоден інший нормативно-правовий акт, яким врегульовується порядок здійснення дисциплінарного провадження (Кодекс законів про працю, дисциплінарні статuti), не містять норм, які б передбачали можливість відводу (самовідводу) суб'єктів вказаного провадження [9]. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 13 червня 2000 р. № 950 (з наступними змінами та доповненнями) «Про затвердження порядку проведення службового розслідування стосовно державних службовців» суб'єктами відводу є комісія з проведення службового розслідування або її член як суб'єкти, відносно яких може бути заявлений відвід, державний службовець, відносно якого проводиться службове розслідування як суб'єкт, який має право заявити відвід, державний орган, уповноважений приймати рішення

про склад комісії з проведення службового розслідування як суб'єкт, який уповноважений розглядати питання про заявлений відвід. Проте, Постанова Кабінету Міністрів України від 13 червня 2000 р. № 950 (з наступними змінами та доповненнями) «Про затвердження порядку проведення службового розслідування стосовно державних службовців», на відмінну від Кодексу адміністративного судочинства, не містить чіткого переліку ознак суб'єктів відводу, які є підставою для їх відводу, не деталізує процедуру відводу.

Підсумовуючи варто зазначити, що здійснений аналіз суб'єктів відводу (самовідводу) в різних провадженнях, що належать до адміністративно-юрисдикційного процесу, дозволяє свідчити про необхідність реформування діючого законодавства та прийняття нового законодавства, яким би чітко визначалися суб'єкти відводу (самовідводу), їх правовий статус та ознаки, що є підставою для їх відводу (самовідводу), у провадженні по розгляду скарг осіб, у дисциплінарному, адміністративно-деліктному провадженні, де орієнтиром під час розробки відповідних законопроектів мають стати більш прогресивні нормативні положення з цього питання Кодексу адміністративного судочинства. При цьому варто усвідомлювати, що запровадження інституту відводу (самовідводу) у вказаних провадженнях має сприяти вирішенню наступних проблем: «існування людського фактору» – пошук шляхів, які б унеможливили існування упередженості чи зацікавленості суддів та допоміжних суб'єктів процесу при розгляді справ, недобросовісне користування сторонами своїми правами шляхом заявлення учасниками процесу безпідставних та невмотивованих відводів, необхідність оперативного та ефективного розгляду заяв про відвід.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кукурудз Р.О. Апеляція в адміністративно-юрисдикційному процесі: питання теорії та практики: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Роман Орестович Кукурудз. – Запоріжжя, 2010. – 213 с.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права / Ольга Федорівна Скакун. – Х.: Консул, 2001. – 655 с.
3. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность: [учеб. пособие] / Александр Иванович Миколенко. – Х.: Одиссей, 2006. – 351 с.
4. Перепелюк В.Г. Адміністративний процес. Загальна частина: [навч. посіб.] / Віктор Григорович Перепелюк. – Чернівці: Рута, 2003. – 367 с.
5. Кузьменко О.В. Адміністративно-процесуальне право України: [підручник] / О.В. Кузьменко, Т.О. Гуржій; [за заг. ред. О.В. Кузьменко]. – К.: Атіка, 2007. – 416 с.
6. Кодекс адміністративного судочинства України від 06 липня 2005 року (з наступними змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, 37. – Ст. 446.
7. Пащенко О. Проблемні питання застосування відводів у цивільному, господарському та адміністративному процесі / О. Пащенко. – Юридичний радник. – 2006. – № 5 (13). – С. 7-8.
8. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України: в 2-х томах // [за заг. ред. В.К. Матвійчука]. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – Т. 1. – 2008. – 496 с.
9. Постанова Кабінету Міністрів України від 13 червня 2000 р. № 950 (з наступними змінами та доповненнями) «Про затвердження порядку проведення службового розслідування стосовно державних службовців» // Офіційний вісник України. – 2000. – № 24. – С. 146.