

УДК 35.078.1

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2021.3.26>**Чорна В. Г.,**

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного та фінансового права
ДВНЗ «Київський національний економічний університет
імені Вадима Гетьмана»

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ОБМЕЖЕНЬ В ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Анотація. У науковій статті досліджено становлення та розвиток адміністративно-правових обмежень у законодавстві зарубіжних країн.

Відзначено, що еволюція адміністративно-правових обмежень у законодавстві зарубіжних країн характеризується такими особливостями: визначальними підставами встановлення адміністративно-правових обмежень стали геополітичні, соціально-економічні, психологічні чинники; спостерігається чітка тенденція до посилення норм міжнародного права на принципи та види адміністративно-правових обмежень, які встановлені у законодавстві; характерна антиіндивідуалістична ідеологія застосування адміністративно-правових обмежень; відбулося переформатування адміністративно-правових обмежень у самообмеження задля досягнення суспільного блага; адміністративно-правові обмеження застосовуються у кожній без винятку сфері суспільного життя на підставі відповідного нормативно-правового акта.

З ХХ ст. під впливом розвитку конституціоналізму та парламентаризму захисту прав та свобод особи надавалося особливе значення. Адміністративно-правові обмеження отримали своє нормативне визначення не лише в окремих законодавчих актах у межах однієї країни. Міжнародна спільнота прийняла відповідні акти, у яких закріплювалися принципи можливого застосування обмежень лише в суспільних інтересах. У цей період обмеження мали природно-правовий характер, тобто певні їх види та підстави їх застосування були чітко регламентовані в нормах закону та забезпечувалися шляхом установа легітимного суспільного правопорядку. Уповноважуючи органи управління захищати права і свободи людини через можливість застосовувати певні обмеження, держава спричиняє вразливість цих прав. Отже, слід говорити не лише про їх захист, але й про обов'язок обмеження повноважень уповноважених органів задля недопущення звуження обсягу та змісту прав і свобод суб'єкта.

Надмірність обмеження мала оцінюватись судами, оскільки адміністративні судді застосовували загальну техніку адміністративного контролю. При цьому інтенсивність судового контролю залежала від природи оспорюваних заходів, якщо спір стосувався прав людини, то судді здійснювали особливий контроль. Втім, як свідчить практика, належний контроль співмірності (пропорційності) обмежень адміністративними судами був скоріше ситуативним, аніж систематичним.

Ключові слова: обмеження, адміністративне право, органи публічної влади, адміністративно-правове регулювання, механізм.

Chorna V. G. Formation and development of administrative and legal restrictions in the legislation of foreign countries

Abstract. The scientific article examines the formation and development of administrative and legal restrictions in the legislation of foreign countries.

It is noted that the evolution of administrative and legal restrictions in the legislation of foreign countries is characterized by the following features: 1) the determining grounds for the establishment of administrative and legal restrictions were geopolitical, socio-economic, psychological factors; 2) there is a clear tendency to strengthen the rules of international law on the principles and types of administrative and legal restrictions established by law; 3) characteristic anti-individualist ideology of application of administrative and legal restrictions; 4) there was a reformatting of administrative and legal restrictions into self-restraint in order to achieve the public good; 5) administrative and legal restrictions are applied in every sphere of public life without exception on the basis of the relevant normative legal act.

Since the twentieth century under the influence of the development of constitutionalism and parliamentarism, the protection of individual rights and freedoms was given special importance. Administrative and legal restrictions

have received their normative definition not only in separate legislative acts within one country. The international community has adopted relevant acts, which enshrine the principles of possible application of restrictions only in the public interest. During this period, restrictions were natural in nature, i.e. certain types and grounds for their application were clearly regulated by law and ensured by establishing a legitimate social order. By empowering the authorities to protect human rights and freedoms through the possibility of applying certain restrictions, the state creates a vulnerability of these rights. Therefore, we should talk not only about their protection, but also about the obligation to limit the powers of authorized bodies in order to prevent the narrowing of the scope and content of the rights and freedoms of the subject.

Excessive restrictions had to be assessed by the courts, as administrative judges used a general technique of administrative control. At the same time, the intensity of judicial control depended on the nature of the contested measures; if the dispute concerned human rights, the judges exercised special control. However, as practice shows, proper control of the proportionality of restrictions by administrative courts was situational rather than systematic.

Key words: *restrictions, administrative law, public authorities, administrative and legal regulation, mechanism.*

Постановка проблеми. Історія правових обмежень сягає своїм корінням стародавніх часів, коли навіть в умовах общинного ладу встановлювалися права осіб та визначалися їх обов'язки. Проте, здійснивши аналіз еволюції адміністративно-правових обмежень, ми дійшли висновку, що гарантії захисту прав та неможливість їх обмеження виникли порівняно недавно. Обмеження мали нормативний характер та встановлювалися актами різної юридичної сили в різні епохи. Йдеться про позбавлення людини свободи переміщення, існування інституту прописки, цензури, масових репресій, геноциду, дискримінації за расою, віковою, майновою та статевою ознаками тощо. Водночас, як уже було доведено, адміністративно-правові обмеження можуть бути застосовані лише на підставі норми закону, тому варто дослідити їх еволюцію у законодавстві зарубіжних країн.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Питання правових обмежень людини і громадянина свого часу були предметом досліджень П.П. Андрушко, Ю.В. Градової, Я.А. Колінко, С.О. Кузніченка, П.М. Рабіновича, О.А. Савченко, М.В. Савчина, М.Ф. Селівона, М.І. Хавронюка.

Постановка завдання. Метою статті є визначення особливостей обмежень в адміністративному праві зарубіжних країн у ХХ ст.

Основні результати дослідження. До ХХ ст. будь-яка держава мала так зване право на війну (*jus ad bellum*), а будь-який міждержавний спір міг бути вирішений збройним шляхом. На межі ХІХ – ХХ ст. робляться перші офіційні спроби універсального обмеження права на війну і розширення правової бази застосу-

вання мирних засобів вирішення міжнародних суперечок. Так, у 1899 і 1907 рр. приймаються Конвенції про мирне вирішення міжнародних зіткнень. Зокрема, стаття 1 Гаазької Конвенції про мирне вирішення міжнародних зіткнень передбачає, що задля попередження можливих збройних конфліктів ворогуючі держави погоджуються докладати всіх своїх зусиль до того, щоб забезпечити мирне вирішення міжнародних розбіжностей. Стаття 2 передбачала, що Договірні держави погоджуються в разі істотних розбіжностей або зіткнення, перш ніж вдатися до зброї, звертатися, наскільки дозволяють обставини, до послуг або посередництва однієї або декількох дружніх держав [1]. Отже, норми цього акта накладали певні обмеження на використання *jus ad bellum* (право на війну), регламентуючи здебільшого *jus in bello* (права на війні), при цьому не скасовуючи війну як засіб вирішення спорів між державами [2, с. 381].

Дискримінаційним убачається положення жінок у Бельгії. У 1919 р. у країні був прийнятий Закон «Про загальне виборче право для чоловіків і окремих категорій жінок», норми якого обмежували право жінок на участь у виборчій діяльності (закон діяв до 1949 р.). Загалом обмеження за гендерною ознакою існували до 50-х рр. ХХ ст.

У 1930-х рр. у Німеччині було прийнято три закони, які пізніше назвали Нюрнберзькими, такі як Закон про громадянина Рейху, Закон про охорону німецької крові і німецької честі, Закон «Про відтворення професійного чиновництва». Після прийняття цих законів особливого утискування та застосування обмежень зазнали окремі категорії населення.

Згідно з положеннями цих Законів, піддавалися дискримінації євреї. Закон про громадянина Рейху розділив населення Німеччини, з одного боку, на громадян, «які належать до німецької або спорідненої крові», а з іншого боку, на підданих держави, «які належать до расово чужих племен». Тим самим була створена така триступенева система зменшення обсягу прав та збільшення видів застосування обмежень: громадяни, піддані та іноземці. «Закон про охорону німецької крові і німецької честі» забороняв як «осквернення раси» шлюб і позашлюбне співжиття між євреями і «громадянами німецької чи спорідненої їй крові», наймання євреями домашньої прислуги з жінок «німецької або спорідненої їй крові» молодших 45 років, а також вивішування євреями національного або імперського прапора і носіння одягу з тканин подібного забарвлення [3, с. 213].

Цими актами встановлювалась низка інших обмежень, таких як:

1) з 5 жовтня 1938 р. закордонні паспорти євреїв були оголошені недійсними, в подальшому під час видачі євреям паспортів у них проставлявся спеціальний знак у вигляді літери J (по-німецьки “Jude” – «єврей»);

2) до євреїв застосовувалася «арізація» єврейської власності, тобто викуп власності євреїв за безцінь;

3) обмеження дозволу на еміграцію до Великобританії, Австрії, Австралії, Естонії та низки інших країн;

4) вони мали носити жовту нашивку на одязі;

5) чиновниками могли бути лише арійці, неарійці не могли бути чиновниками; неарійцями вважався кожен, хто мав хоча б одного прабадька єврея;

6) було введено квоти на вступ євреїв до навчальних закладів;

7) обмежено поширення книг єврейських та антинацистських авторів;

8) расові обмеження торкнулися медиків, адвокатів, нотаріусів, професорів, редакторів та інших осіб;

9) євреї не мали права голосу в політичних питаннях;

10) усі євреї повинні були бути звільненими до 31 грудня 1935 р.

Пізніше Законом Німеччини «Про надзвичайні повноваження» від 24 березня 1933 р. було запроваджено основні обмеження щодо включення (“Gleichschaltung”) земель, органів місцевого управління та інших політичних інститутів до партійно-державного апарату нацистської держави, а Законом Німеччини «Про підготовку органічної побудови німецького господарства» було запроваджено умови для реорганізації, централізації та аналогічної «уніфікації» господарюючих суб’єктів до тієї ж владно-державної вертикалі на чолі з А. Гітлером [4, с. 75], який згодом став фундаментом економічної конституції Третього рейху.

Після прийняття цих законів у Німеччині відкрилися можливості для державного втручання в господарську діяльність економічних суб’єктів у такій формі:

– примусове об’єднання підприємств і підприємств у промислові асоціації та картелі;

– організація і діяльність як промислових об’єднань, так і примусових картелів (установлення правил, статутів та умов діяльності всіх примусових об’єднань; примусового втручання в цю діяльність, регулювання умов картельних угод, на яких засновані примусові монополістичні об’єднання; обмеження виробництва або заборони на розширення виробництва).

28 лютого 1933 р. був опублікований надзвичайний декрет «Про захист народу і держави», який поклав основу формування «правових» засад диктатури. Головний принцип цього акту звучить таким чином: якщо не обмежувати свободу особистості, люди починають вести себе, як мавпи. Чим примітивніше люди, тим більше сприймають вони будь-яке обмеження своєї свободи як насильство над собою [5].

30 серпня 1939 р. у Німеччині був прийнятий Закон «Про громадянський стан особистості», яким визначалося право «прискореного укладення шлюбу», так зване військове одруження. Проте реалізація цього права передбачала виконання низки обмежень. Реєстрація шлюбу дозволялася, якщо «наречений знаходиться у вермахті або міг документально підтвердити, що призваний на службу до вермахту». Одруження прискорювалося завдяки тому, що заручені могли пред’явити тільки ті документи, які були у них на руках. Така спрощена процедура визначала як необов’язкове подання довідок

про «арійське» походження бабусь і дідусів, які з моменту набуття чинності Законом «Про захист німецької крові і німецької честі» повинні були мати у своєму розпорядженні всі бажані укласти шлюб. Тепер майбутньому подружжю було досить письмово підтвердити під присягою, що їх предки – «арійці». Були припинені «обстеження щодо придатності до шлюбу», а застосування Закону «Про запобігання потомству, яке страждає на спадкові хвороби» визначало низку обмежень у тих випадках, коли існувала «особливо велика небезпека для потомства» [6].

Водночас існувало обмеження щодо пом'якшення вимог до документів про «арійське» походження у визначених німецьким законодавством випадках. Мається на увазі застосування процедури так званого заочного одруження, за якою передбачалася можливість вступу в шлюб, якщо наречений уже загинув. У різні партійні, державні і військові установи стали надходити клопотання про реєстрацію шлюбу після смерті чоловіка. Деякі з них були задоволені як «акт милосердя». Однак запровадження цієї інституції мало вкрай негативні наслідки, адже потрібно було на законодавчому рівні урегулювати питання згоди померлого чоловіка на шлюб, спадкування майна чоловіка тощо. Саме тому 6 листопада 1941 р. було підписано відповідне секретне розпорядження, за умовами якого міністр внутрішніх справ мав право «давати згоду на одруження жінок з полеглими або померлими на полі бою військовослужбовцями вермахту, якщо доведено, що існував серйозний намір вступити в шлюб і немає ніяких підстав вважати, що чоловік перед смертю відмовився від цього наміру» [7].

Однією з актуальних проблем таких шлюбних відносин було виникнення так званих бездітних шлюбів. Отже, чиновникам було наказано реєструвати шлюби із загиблими і зниклими безвісти військовослужбовцями тільки тоді, коли наречена чекає дитину.

Відповідно до Основного закону Німеччини, права і свободи могли бути обмежені тільки Конституцією, ніякий інший законодавчий акт не міг бути підставою для обмеження права. Обмеження права могли бути допустимими тільки в тому разі, якщо вони були необхідними для захисту самої Конституції. У разі ж

конфліктної ситуації свобода віросповідання за необхідності могла бути обмеженою задля дотримання принципу пропорційності. Також Основний закон Німеччини захищав рівність релігій. Нікому не могла бути віддана перевага за релігійною ознакою, ніхто не міг бути обмежений у своїх правах на підставі своїх релігійних або ідейних переконань. Нерівність прав осіб, що виникала на підставі релігійних ознак, мала бути виправданою тільки конкретною підставою, інакше вона вважалася антиконституційною як релігійний привілей чи дискримінація [5, с. 536].

Надмірність обмеження мала оцінюватись судами, оскільки адміністративні судді застосовували загальну техніку адміністративного контролю. При цьому інтенсивність судового контролю залежала від природи оспорюваних заходів, якщо спір стосувався прав людини, то судді здійснювали особливий контроль. Утім, як свідчить практика, належний контроль співмірності (пропорційності) обмежень адміністративними судами був скоріше ситуативним, аніж систематичним.

Він характеризувався тим, що міжнародна спільнота прийняла відповідні акти, у яких закріплювалися принципи можливого застосування обмежень лише в суспільних інтересах. У цей період адміністративно-правові обмеження мали природно-правовий характер, тобто певні їх види та підстави їх застосування були чітко регламентовані в нормах закону та забезпечувалися шляхом установа легітимного суспільного правопорядку. Уповноважуючи органи управління захищати права і свободи людини через можливість застосовувати певні обмеження, держава спричиняє вразливість цих прав. Отже, слід говорити не лише про їх захист, але й про обов'язок обмеження повноважень уповноважених органів задля недопущення звуження обсягу та змісту прав і свобод суб'єкта.

Зовсім нового бачення набули обмеження прав людини й громадянина із середини ХІХ ст. З 1947 р. права людини стають предметом міжнародно-правового регулювання. Це відбулося у зв'язку з утворенням Ліги Націй та Міжнародної організації праці, які сприяли всебічному захисту прав особи від утисків як з боку держави, так і з боку інших суб'єктів.

Також про необхідність дотримання принципів застосування обмежень, зокрема законності, верховенства закону, відповідності, йшлося в міжнародно-правових актах, у тому числі ратифікованих Україною. Йдеться про Загальну Декларацію Прав Людини (1948 р.), Конвенцію про захист прав людини та основні свободи (1950 р.), Європейську соціальну хартію (1961 р.), Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (1965 р.), Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (1975 р.), Конвенцію про права дитини (1989 р.), Міжнародну конвенцію про захист прав усіх робітників-мігрантів і членів їхніх сімей (1990 р.) тощо. У цих актах правові обмеження набули міжнародної декларативності та визначеності як дієвих правових засобів, що має застосовувати держава задля захисту прав та інтересів свого населення. Також утвердився принцип, відповідно до якого права і свободи людини й громадянина не можуть бути обмежені, окрім випадків, передбачених Конституцією України.

Усе більшу увагу спрямовано на необхідність запровадження обмежень щодо осіб, які перебувають на державній службі. Так, із середини XIX ст. численні обмеження виникають під час проходження державної служби у Великобританії. Кодифікованим актом, норми якого урегульовують питання публічної служби, є Кодекс управління публічною служби (1946 р.). Згідно з цим Кодексом, існують такі обмеження, пов'язані зі вступом та перебуванням особи на публічній службі:

– кандидати на державні посади повинні бути британськими підданими, громадянами Співдружності або громадянами Ірландської Республіки;

– для зарахування на деякі посади й перебування на них установлені вікові обмеження (наприклад, посаду адміністратора-стажиста мають право обіймати тільки особи, які не досягли 36-річного віку, виконавця – службовці у віковому діапазоні від 17,5 до 49 років, а асистента керівника в'язниці – особи від 24 років);

– допуск до деяких державних посад передбачає наявність необхідної кваліфікації: в одних випадках потрібен тільки шкільний диплом, в інших – диплом про вищу освіту,

в третій – наявність диплома про вищу освіту плюс учений ступінь;

– службовці трьох вищих ступенів протягом двох років після своєї відставки мають право вступити на роботу поза державним апаратом тільки з дозволу уряду, причому для двох перших рангів рішення приймається на рівні комітету радників при прем'єр-міністрі; службовці низьких рангів теж зобов'язані отримувати такі дозволи, якщо вони мають намір вступити на роботу в компанії, з якими були раніше пов'язані по службі, або мали доступ до конфіденційної інформації про конкурентів своїх передбачуваних наймачів [8].

За законодавством Бельгії, біженці піддавалися численним жорстким обмеженням, визначеним у Законі «Про біженців» від 28 березня 1952 р., яким передбачалося, що для отримання статусу біженця в Бельгії особа мала вжити таких заходів:

1) протягом 48 годин із моменту в'їзду заявника до країни подати заяву на притулок;

2) заява на притулок мала бути подана не пізніше двох тижнів із моменту зміни ситуації в країні заявника, достатньої для виникнення обґрунтованого страху повернення;

3) на шляху проходження заявника Бельгія повинна бути першою «вільною» країною, що надає політичний притулок; як впливає з Шенгенської конвенції, під час подачі із закордонним паспортом необхідно мати шенгенську візу тієї країни, в якій розглядається заява на притулок; ці умови слід мати на увазі потенційними заявниками на притулок у Бельгії незалежно від способу проникнення в країну;

4) біженці мають право вибрати місце проживання, але, відповідно до Закону Бельгії «Про іноземців», вони повинні розміщуватися згідно з планом розміщення осіб, які шукають притулку, за яким вони розподіляються так, щоб забезпечити збалансований розподіл серед муніципалітетів країни; згідно з цим Законом, особи, які шукають притулку, повинні жити в таборах для біженців, інакше вони не отримують фінансової допомоги; проте особам, які прожили в таборі більше чотирьох місяців, дозволяють піти з нього, навіть якщо їх клопотання ще перебуває на першому етапі; у цьому разі вони направляються до Центру громадської соціальної допомоги (Centre public d'aide sociale, CPAS) задля отримання

фінансової допомоги на оплату іншого житла; зазначимо, що нині в Бельгії існує 12 державних таборів для осіб, які шукають притулку, 17 таборів Бельгійського Червоного хреста і 4 спеціальні центри, де можна переночувати одну ніч тим, хто зареєстрований у Центрі громадської соціальної допомоги;

5) фінансова допомога не видається особам, які шукають притулок, які живуть у таборах для біженців, отримують харчування і житло там і не мають права на отримання будь-якої допомоги в Центрі громадської соціальної допомоги (CPAS) [9].

Також слід зазначити, що Законом Бельгії «Про імміграцію» визначено п'ять таких випадків, у яких особа може емігрувати до Бельгії:

- отримання притулку;
- укладення шлюбу з громадянином Бельгії;
- возз'єднання з родичами;
- робота за наймом або за «професійною картою»;
- бізнес-імміграція.

Висновки. На нашу думку, еволюція адміністративно-правових обмежень у законодавстві зарубіжних країн характеризується такими особливостями:

1) визначальними підставами встановлення адміністративно-правових обмежень стали геополітичні, соціально-економічні, психологічні чинники;

2) спостерігається чітка тенденція до посилення норм міжнародного права на принципи та види адміністративно-правових обмежень, які встановлені у законодавстві;

3) характерна антиіндивідуалістична ідеологія застосування адміністративно-правових обмежень;

4) відбулося переформатування адміністративно-правових обмежень у самообмеження задля досягнення суспільного блага;

5) адміністративно-правові обмеження застосовуються у кожній без винятку сфері суспільного життя на підставі відповідного нормативно-правового акта.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Гагская Конвенция о мирном решении международных столкновений 1907 г. URL: <http://ppt.ru/newstext.phtml?id=32048>.
2. Лист Ф. Международное право в систематическом изложении ; пер. с 6-го нем. изд. / под ред., с предисл. и доп. В.Э. Грабарь. 4-е рус. изд. ; испр. и доп. Юрьев : Тип. К. Маттисена, 1917.
3. Михман Д. Катастрофа европейского еврейства. Тель-Авив : Открытый университет Израиля, 2001. Т. 2.
4. Конституции буржуазных стран. Москва ; Ленинград : Соцэргиз, 1936. Т. 1.
5. Эволюция российского и зарубежного государства и права. К 80-летию кафедры истории государства и права Уральского государственного юридического университета (1936–2016). Т. II : Сборник научных трудов. URL: <http://profil.ranepa.ru/docs/pubs/p2628/583b25cf78e74.pdf>.
6. Reichsgesetzblatt 1939. Teil I. S. 1540.
7. Essner C., Conte E. Op. cit. S. 214.
8. Госслужба зарубежных стран. URL: <http://ecsocman.hse.ru/data/2012/01/24/1269082913/Глава%206.pdf>.
9. Статус беженца в Бельгии, основные сведения. URL: <http://www.nordicliflife.org/kratkaia-spravka-po-stranam/belgiya.html>.