

02
/15

ReOS

Recht der Osteuropäischen Staaten

ReOS 02 / 2015

Inhaltsverzeichnis

Staatliche Medien: Informationsauftrag vs. Propaganda <i>Louise Dietz / Kateryna Ihnatovych</i>	76
Beamtenrechtliche Kontinuität vs. Personalwechsel nach einer politischen Wende <i>Alice Bertram / Solomiia Volynets</i>	94
Unification of rules regulating international private contractual obligations <i>Prof. Dr. Iryna Dikovska</i>	113
Die rechtliche Ausgestaltung der Beteiligung der Staatsanwaltschaft im Zivilverfahren im Lichte der verfassungsrechtlichen Funktion der ukrainischen Staatsanwaltschaft <i>Prof. Dr. Marina Mikolajewna Stefantschuk</i>	122
The Patriotic War of Ukrainian people <i>Prof. Dr. Valentine Halunko</i>	135
Einige Probleme der rechtlichen Regelung der Einnahmen des ukrainischen Staatshaushalts <i>Dr. Doz. Oleg Ilnitzkij</i>	142
Basic steps to ensure the quality of public service of Ukraine <i>Prof. Dr. Dmytro Vasylovych Nelipa</i>	161

Staatliche Medien: Informationsauftrag vs. Propaganda

Von *Louise Dietz* und *Kateryna Ihnatovych*¹

Louise Dietz

Studentin der Juristischen Fakultät

der Humboldt Universität Berlin, 6. Semester

Deutschland

Kateryna Ihnatovych

Studentin der Juristischen und der Journalistischen Fakultät

der Taras-Shevchenko-Universität Kiew, 6. Semester

Ukraine

Die Maidanbewegung 2013-2014 gab auch den Anstoß zu strukturellen Veränderungen der staatlichen Medien in der Ukraine. Gegenstand der Untersuchung bildet die Fragestellung, ob die geplanten Strukturveränderungen geeignet sind, objektive Berichterstattung ohne staatliche Einflussnahme zu gewährleisten. Ein Vergleich mit den in Deutschland vorhandenen Vorkehrungen zum Schutz der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten vor staatlichen Beeinträchtigungen ermöglicht eine Einschätzung der geplanten Änderungen.

¹ Dieser Beitrag ist im Rahmen des Austauschseminars Netzwerk Ost-West 2014 zwischen HU Berlin und Taras-Schewchenko-Universität Kiew entstanden und berücksichtigt Entwicklungen bis Ende Oktober 2014. Er ist mit anderen Seminarbeiträgen auch im folgenden Sammelband abgedruckt: Dimitri Kessler / Ilya Levin (Hrsg.): Staats- und Rechtsschutz im demokratischen Strafrecht in Deutschland und der Ukraine - Beiträge aus dem Kiew-Berlin-Austauschseminar 2013 des studentischen Netzwerks Ost-West (Schriftenreihe zum internationalen Einheitsrecht und zur Rechtsvergleichung, Band 52, Hamburg 2015, 292 Seiten, Verlag Dr. Kovac, ISBN 978-3-8300-8417-4).

A. Einleitung

Sind ukrainische und deutsche Medien frei von staatlicher Einflussnahme? Die Beantwortung dieser Fragestellung spannt einen Bogen zwischen historisch-politischen und rechtlichen Entwicklungen. Es bedurfte daher bei der Bearbeitung einer Recherche, die sowohl Gesetze als auch die aktuelle Presse heranzog und die geschichtlichen Ereignisse der beiden Länder berücksichtigte.

Eine freie Presse als *conditio sine qua non* der Demokratie ist unumstritten.² Gängige Praxis ist sie aber nicht. Staatliche Medien sind in dieser Hinsicht besonders sensibel. Es bedarf wirksamer Vorkehrungen, um sie vor staatlichen Einflüssen zu schützen. Im Rahmen dieses Beitrages soll untersucht werden, wie in Deutschland die staatlichen Medien vor Beeinflussung geschützt werden und ob diese Mechanismen auf staatliche Medien in der Ukraine übertragbar sind.

Unter B erfolgt eine Erläuterung der Strukturen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in Deutschland. Anschließend wird die aktuelle Lage der staatlichen Medien in der Ukraine betrachtet (unter C). Danach werden die Grundzüge der geplanten Veränderungen der staatlichen Medien in der Ukraine erarbeitet (unter D). Bevor ein Fazit gezogen wird (unter F), erfolgt eine Analyse der geplanten Änderungen (unter E). Dabei soll insbesondere berücksichtigt werden, inwieweit die deutschen Schutzmechanismen vor staatlicher Einflussnahme auch auf die ukrainischen staatlichen Medien übertragen werden können.

² Thum, Kai, Pressefreiheit in der modernen Demokratie, AfP 2006, 17.

B. Staatliche Medien in Deutschland

I. Das Gebot der Staatsferne

Nach Ende des Zweiten Weltkriegs war das Betreiben von Rundfunkanlagen durch deutsche Stellen zunächst verboten. Die beschlagnahmten Sender wurden von den Besatzungsmächten betrieben, die den Rundfunk erst nach und nach wieder in deutsche Hand gaben.³ Dabei legten die Besatzungsmächte großen Wert darauf, jeglichen staatlichen Einfluss auf den Rundfunk auszuschalten.⁴ Es wurden in den drei westlichen Besatzungszonen Rundfunkanstalten des öffentlichen Rechts geschaffen. Sie erhielten das Recht der Selbstverwaltung und unterlagen zum Teil einer eng umrissenen Rechtsaufsicht. Die Grundsätze der Programmgestaltung sowie die Bestimmungen über ihre Aufgaben, Organisation und Wirtschaftsführung verfolgten das Ziel, die Unabhängigkeit der Anstalten vom Staat und ihre politische Neutralität zu sichern.⁵

Diese Prämisse der Unabhängigkeit von staatlichen Einflüssen, die von den Besatzungsmächten als notwendige Reaktion auf den Missbrauch der Rundfunkanstalten zu Propagandazwecken eingeführt wurde, leitete das BVerfG später aus Art. 5 Abs. 1, 2 GG als „Gebot der Staatsferne“ im öffentlich-rechtlichen Rundfunk ab.⁶ Das BVerfG hielt fest, dass Art. 5 GG mehr

³ BVerfGE 12, 205, 210.

⁴ BVerfGE 12, 205, 210.

⁵ BVerfGE 12, 205, 210.

⁶ BVerfGE 12, 205, 260 ff.; BVerfGE 57, 295, 320; BVerfGE 73, 118, 152; BVerfGE 95, 220, 234; zum Gebot der Staatsferne: Gröpl/Windhorst/von Coelln, Studienkommentar GG, München 2013, Art. 5 Rn. 16; Heinrich, Jürgen, Wie sich Medien finanzieren, Informationen zur politischen Bildung Nr. 309/2010, Bonn 2010.

enthält als nur das individuelle Grundrecht des Bürgers gegenüber dem Staat auf Respektierung einer Freiheitssphäre, innerhalb welcher er seine Meinung ungehindert äußern kann. Durch Art. 5 Abs. 1 2 GG ist auch die institutionelle Eigenständigkeit der Presse von der Beschaffung der Information bis zur Verbreitung der Nachricht und der Meinung gewährleistet.⁷ Folglich widerspräche es dieser Verfassungsgarantie, wenn der Staat mittelbar oder unmittelbar die Presse oder einen Teil von ihr steuern könnte.⁸

Der Rundfunk gehört ebenso wie die Presse zu den unentbehrlichen modernen Massenkommunikationsmitteln, durch die Einfluss auf die öffentliche Meinung genommen und diese öffentliche Meinung mitgebildet wird.⁹ Dabei ist die institutionelle Freiheit für den Rundfunk nicht weniger wichtig als für die Presse. In Art. 5 GG kommt das eindeutig zum Ausdruck, wenn Absatz 1 Satz 2 neben der Pressefreiheit „die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film“ gewährleistet.¹⁰

Sollen staatliche Medien also ihrer „öffentlichen Aufgabe“ gerecht werden, ist ein Mediensystem von Nöten, das so ausgestaltet ist, dass diese Aufgabe auch zu bewältigen ist.¹¹ Sowohl publizistische Vielfalt als auch Kritik und Kontrolle am Verhalten von staatlichen Organen und Politikern können Medien nur dann leisten, wenn sie nicht von Staatsseite beherrscht

werden. Unabdingbare Voraussetzung ist daher eine Organisation der staatlichen Medien, die grundsätzlich unabhängig von staatlichem Einfluss ist.

II. Inhaltliche, kompetenzielle und institutionelle Vorkehrungen

Das BVerfG leitet aus der Rundfunkfreiheit ab, dass es einer positiven Rundfunkordnung bedarf, und verlangt vom Gesetzgeber eine Ordnung, die sicherstellt, dass die Vielfalt der Meinungen im Rundfunk in uneingeschränkter Breite und Vollständigkeit Ausdruck findet.¹² Der deutsche Gesetzgeber hat daher zur Verwirklichung seiner Schutzpflichten den öffentlich-rechtlichen Rundfunk mit einem großzügigen Regelungsgeflecht überzogen. Finanzierung, Aufsicht, Verhältnis zu privaten Medien, föderaler Aufbau und Aufgaben sind in Staatsverträgen und der Rundfunkordnung geregelt.

1. Finanzierung

2008 produzierte das ZDF rund 688.200 Minuten Programm pro Jahr (inklusive seiner Programmleistung für 3sat) und erhielt dafür 7.214,9 Millionen Euro Rundfunkgebühren. Eine Minute ZDF Fernsehen kostete im Durchschnitt folglich etwa 2.500 Euro.¹³

⁷ BVerfGE 10, 118, 121.

⁸ BVerfGE 12, 205, 260.

⁹ BVerfGE 12, 205, 260 f.

¹⁰ BVerfGE 12, 205, 261.

¹¹ *Branahl, Udo /Eberwein, Tobias*, Was Medien dürfen und sollen: Sensation und Gesetze, Informationen zur politischen Bildung Nr. 309/2010, Bonn 2010, S. 9.

¹² BVerfGE 12, 205, 262 f.; BVerfGE 119, 181, 214; BVerfGE 121, 30, 50; *Bumke / Voßkuhle*, Casebook Verfassungsrecht, Thüringen 2013, Rn. 638; *Bethge*, in: Sachs, Grundgesetz Kommentar, 6. Aufl., München 2014, Art. 5, Rn. 97.

¹³ *Heinrich, Jürgen*, Wie sich Medien finanzieren, Informationen zur politischen Bildung Nr. 309/2010, Bonn 2010.

a) *Notwendigkeit und staatsfreie Gestaltung der Gebührenfinanzierung*

Warum müssen staatliche Medien öffentlich finanziert werden? Die öffentliche Finanzierung dient der funktionsgerechten Finanzausstattung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im Sinne von § 12 Absatz 1 des Rundfunkstaatsvertrages (RStV). § 12 Abs. 1 RStV hält fest, dass die Finanzausstattung den öffentlich-rechtlichen Rundfunk in die Lage zu versetzen hat, seine verfassungsmäßigen und gesetzlichen Aufgaben zu erfüllen; sie hat insbesondere den Bestand und die Entwicklung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks zu gewährleisten.¹⁴ Der Rundfunkbeitrag ermöglicht den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, unabhängig von Einschaltquoten und Werbeaufträgen ein Programm anzubieten, das den verfassungsrechtlichen Anforderungen einer gegenständlichen und meinungsmäßigen Vielfalt entspricht.¹⁵

Des Weiteren muss sachwidrige Einflussnahme auf die Programmgestaltung der Rundfunkanstalten ausgeschlossen werden. Das wäre unter anderem dann der Fall, wenn der Staat den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten die Gelder kürzen könnte, sobald die Berichterstattung der Rundfunksender nicht den Wünschen der Politiker entspräche. Damit das nicht ohne Weiteres möglich ist, hat das BVerfG in seinem 8. Rundfunkurteil aus dem Jahr 1994 festgestellt, dass die Festsetzung der

¹⁴ Gall, Andreas in: Hahn, Werner/Vesting, Thomas, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 3. Aufl., München 2012, RBeitrStV § 1, Rn. 2.

¹⁵ BVerfGE 87, 181, 199; BVerfGE 73, 118, 158; Gall, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RBeitrStV § 1, Rn. 4.

Rundfunkgebühren staatsfern ausgestaltet sein muss.¹⁶ Deshalb wurde eine unabhängige Expertenkommission mit der Prüfung und Ermittlung des Finanzbedarfs der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten betraut.¹⁷ Im Anschluss an die Gebührenempfehlung der Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten (KEF) müssen noch die 16 Landtage in Deutschland der Gebührenempfehlung förmlich zustimmen.¹⁸ Sie können dabei aber die Höhe der Rundfunkgebühren nicht willkürlich festlegen, sondern dürfen, wenn sie vom Vorschlag der KEF abweichen möchten, dies nur im Rahmen rundfunkverfassungsrechtlich zulässiger Kriterien tun. So vor allem, um die soziale Angemessenheit der Rundfunkgebühren oder den freien Informationszugang sicherzustellen.¹⁹

Neben dem Rundfunkbeitrag sind auch Erträge aus Rundfunkwerbung eine bedeutsame Einnahmequelle für die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten.²⁰

Das BVerfG hält die Werbefinanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks grundsätzlich für verfassungsrechtlich zulässig.²¹ Unter dem Gesichtspunkt staatlicher und parteipolitischer Einflussmöglichkeiten befand das BVerfG die Werbe-

¹⁶ Vgl. BVerfGE 90, 60, 93 ff.

¹⁷ Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten, Entstehungshintergrund, Aufgaben und Zusammensetzung, <http://www.kef-online.de/inhalte/aufgaben.html> (Stand 28.06.2014).

¹⁸ Goerlich, Helmut / Zimmermann, Ralph, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RFinStV § 7 Rn. 2 ff.

¹⁹ BVerfGE 90, 60, 103 f.; Goerlich/Zimmermann, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RFinStV § 7 Rn. 4.

²⁰ Libertus, Michael, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RStV § 13 Rn. 70.

²¹ Libertus, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RStV § 13 Rn. 74.

finanzierung bei dem früheren Verfahren der Rundfunkgebührenfestsetzung durch die Landesparlamente sogar zur Stärkung der Unabhängigkeit geeignet, solange sie hinter die Gebührenfinanzierung zurücktrete.²² Das notwendige Zurücktreten der Werbefinanzierung hinter die Gebührenfinanzierung begründet das BVerfG damit, dass sie darin Risiken einer Rücksichtnahme auf Interessen der Werbewirtschaft oder einer Ausrichtung des Programms nach Massenattraktivität sehe.²³ Da mittlerweile nicht mehr die Landesparlamente die Höhe der Finanzierung festsetzen (s.o.), könnte angedacht werden, die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten gänzlich werbefrei zu gestalten. Auf Seite des öffentlich-rechtlichen Rundfunks besteht kein Anspruch auf eine sogenannte Mischfinanzierung²⁴ und der Gesetzgeber darf diese Art der Finanzierung gesetzlich beschränken oder unterbinden, sofern die Finanzierung auf andere Weise gesichert ist.²⁵ Ein werbefreier öffentlich-rechtlicher Rundfunk wäre also rechtlich durchsetzbar. Gerade Fälle wie die – im öffentlich-rechtlichen Fernsehen verbotene – (*angebliche*) Schleichwerbung bei dem Format „Wetten, dass...?“²⁶ lassen vermuten, dass

Einfluss aus der Werbewirtschaft nicht gänzlich zu unterbinden ist. Werbeeinnahmen verringern aber auch die Abhängigkeit von der Beitragsfinanzierung, wodurch den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten zumindest ein geringes Maß an finanzieller Unabhängigkeit ermöglicht wird.²⁷ Gänzlicher Verzicht auf Werbeeinnahmen würde dann folglich wieder Möglichkeiten der politischen Einflussnahme auf die Programmgestaltung eröffnen.²⁸ Auch nach dem BVerfG wirkt die staatsfreiheitsichernde Funktion der Wirtschaftswerbung²⁹ auch nach Erschaffung der KEF fort.³⁰

Um diese positiven Aspekte einer Werbefinanzierung durch ein Verbot nicht zu nichte zu machen, müssten Vorkehrungen getroffen werden, um die Staatsferne weiter zu gewährleisten.³¹

b) *Regelung des Rundfunkbeitrags*

Mit dem Inkrafttreten des fünfzehnten Rundfunkänderungsvertrages zum 01.01.2013 wurde die bis dahin geltende Rundfunkgebühr durch einen Rundfunkbeitrag abgelöst. Der Rundfunkbeitrag wird von ARD, ZDF und Deutschlandradio im privaten Bereich für jede Wohnung (§ 2

²² BVerfGE 83, 238, 311; BVerfGE 90, 60, 91 f.; BVerfGE 119, 181, 219 f.; *Libertus*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RStV § 13 Rn. 74.

²³ BVerfGE 119, 181, 220; *Libertus*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RStV § 13 Rn. 74.

²⁴ BVerfGE 74, 297, 341 f.; BVerfGE 119, 181, 220; *Libertus*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RStV § 13 Rn. 81.

²⁵ BVerfGE 74, 297, 324; BVerfGE 119, 181, 220; *Libertus*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RStV § 13 Rn. 81.

²⁶ <http://www.spiegel.de/kultur/tv/schleichwerbung-bei-wetten-dass-heftige-kritik-am-zdf-a-877280.html> (Stand 27.06.2014); <http://www.zeit.de/kultur/film/2013-01/wettendass-zdf-schleichwerbung-gottschalk> (Stand 27.06.2014).

²⁷ *Libertus*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RStV § 13 Rn. 82.

²⁸ *Loeb, Michael*, Werbung als Finanzierungsquelle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, ZUM 2004, 290, 296 f.

²⁹ BVerfGE 83, 310 f.; BVerfGE 87, 200; *Bullinger, Martin*, Rundfunkwerbung im Umbruch der Medien, ZUM 1985, 121, 129 f.; *Kresse, Hermann*, Wirtschaftswerbung und Art. 5 Grundgesetz, WRP 1985, 540; *Hesse, Konrad*, Werbung und Rundfunkfreiheit, ZUM 1987, 554.

³⁰ *Bosman, Wieland*, Verfassungsrechtliche Aspekte eines Werbeverbots für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk, ZUM 2003, 444, 452.

³¹ *Bosman*, ZUM 2003, 444, 452.

den Sachkompetenzen der Länder aus Art. 70 ff. GG umfasst seien.⁴¹

Er nimmt außerdem einen Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG sowie die allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG an.⁴² Die überproportional hohe Belastung von Filialbetrieben lasse sich nicht mit dem Gleichheitsgebot vereinigen.⁴³

c) *Eigene Stellungnahme*

Ganz gleich, ob die aktuelle Variante der Rundfunkgebühr der Verfassung entspricht oder nicht, um die beste Lösung handelt es sich dabei jedenfalls nicht. Die Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten ist grundsätzlich begrüßenswert, denn die Staatsferne wird durch das Zwischenschalten einer unabhängigen Kommission ermöglicht. Darüber hinaus trägt die Rundfunkgebühr leider nicht ausreichend dazu bei, dass die öffentlich-rechtlichen Sender ihrem Informationsauftrag gerecht werden. Das liegt vor allem daran, dass nicht ausreichend Anreize geschaffen werden, solche Programme auszustrahlen, welche im besonderen öffentlichen Interesse liegen.

Nicht alle Programminhalte der öffentlich-rechtlichen Anstalten sind per se, eben weil es sich um Programme in öffentlich-rechtlicher Trägerschaft handelt, im Interesse der Allgemeinheit. Deshalb stellt sich die Frage, ob auch das gesamte Programm durch eine Finanzierung durch die Allgemeinheit legitimiert ist.⁴⁴

⁴¹ Degenhart, Rechtsgutachten, S. 3, 10.

⁴² Degenhart, Rechtsgutachten, S. 4, 15.

⁴³ Degenhart, Rechtsgutachten, S. 3.

⁴⁴ Degenhart, Christoph, Rechtsfragen einer Neuordnung der Rundfunkgebühr, ZUM 2009, 374, 377.

Interessant erscheint deshalb besonders der Ansatz, das Angebotsfeld der öffentlich-rechtlichen Sender einer klaren Trennung zu unterwerfen zwischen Aktivitäten, die, weil im besonderen öffentlichen Interesse liegend, gemeinnützig erbracht⁴⁵ und insoweit von der Allgemeinheit finanziert werden, und Angeboten, die nach wirtschaftlichen Grundsätzen erbracht werden.⁴⁶ Es würden dann nur noch die Leistungen durch Gebühren finanziert werden, die nach der medienrechtlichen Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers nicht nach privatwirtschaftlichen Grundsätzen erbracht werden sollen.⁴⁷ Für Sendungen, die nicht im Sinne des Informationsauftrags sind, müssten die öffentlich-rechtlichen Sender dann andere Finanzierungsmöglichkeiten finden.

2. Aufsicht

Die Aufsicht über den öffentlich-rechtlichen Rundfunk übernehmen in Deutschland bei allen Anstalten der Rundfunkrat, der beim ZDF dem Fernsehrat entspricht, da das ZDF kein Radioprogramm ausstrahlt, und der Verwaltungsrat. Grundsätzlich kommen den Gremien aller Anstalten die gleichen Hauptaufgaben zu: Der Rundfunkrat überwacht die Erfüllung des Programmauftrags und wählt den Intendanten, während der Verwaltungsrat

⁴⁵ Vgl. Bullinger, Martin, in: Badura/Dreier, Medien, Pressefreiheit, Rundfunkverfassung, Festschrift - 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Band 2: Klärung und Fortbildung des Verfassungsrechts, Tübingen 2001, S. 193, 196 f.

⁴⁶ Vgl. auch von Münch, Ingo, in: Osterloh/Schmidt/Weber, Die Rundfunkgebühr: Ein verfassungsrechtlich unhaltbares Fossil?, Festschrift für Peter Selmer zum 70. Geburtstag, Berlin 2004, S. 821, 823.

⁴⁷ Degenhart, ZUM 2009, 374, 378.

dessen Geschäftsführung beaufsichtigt.⁴⁸ Deren Mitglieder werden auf Vorschlag der gesellschaftlich relevanten Gruppen vom jeweiligen Landesparlament gewählt. Die Mitglieder der Verwaltungsräte bestimmt der Rundfunkrat aus seiner Mitte.⁴⁹ Welche als Gruppen als gesellschaftlich relevant anzusehen sind, unterscheidet sich von Bundesland zum Bundesland. Zumeist handelt es sich um gesellschaftliche Verbände. Dazu zählen unter anderem auch die in den Landesparlamenten vertretenen Parteien. Dass auch Mitglieder des Bundestages berufen werden können, ist eine Besonderheit, die sich nur in den ZDF-Gremien wiederfindet.⁵⁰

a) *Problematik der deutschen Gremien*

Das BVerfG hat im 14. Rundfunkurteil den Anteil "staatlicher und staatsnaher Mitglieder" auf ein Drittel der gesetzlichen Mitglieder des jeweiligen Gremiums begrenzt.⁵¹ Wie sich die Rechtsprechung des BVerfG auf die restlichen Gremien auswirken wird, soll im Folgenden anhand des Beispiels Rundfunk Berlin Brandenburg (rbb) erläutert werden.

aa) *Der Verwaltungsrat des rbb*

Der Verwaltungsrat überwacht die Geschäftsführung des Intendanten mit Aus-

⁴⁸ Hallenberger, Gerd, Der öffentlich-rechtliche Rundfunk, Informationen zur politischen Bildung Nr. 309/2010, Bonn 2010, 26, 27 f.

⁴⁹ <http://www.bpb.de/gesellschaft/medien/deutsche-fernsehgeschichte-in-ost-und-west/143361/gesellschaftliche-tv-kontrolle> (Stand 27.06.2014).

⁵⁰ <http://www.bpb.de/gesellschaft/medien/deutsche-fernsehgeschichte-in-ost-und-west/143361/gesellschaftliche-tv-kontrolle> (Stand 27.06.2014).

⁵¹ BVerfG, Urteil vom 25. März 2014 – 1 BvF1/11, 1 BvF 4/11 –, juris Rn. 48, 51.

nahme der inhaltlichen Gestaltung der Angebote des rbb.⁵² Er wird jeweils für vier Jahre gewählt⁵³ und setzt sich aus sieben vom Rundfunkrat gewählten Mitgliedern, darunter mindestens drei Frauen sowie ein vom Personalrat gewähltes Personalratsmitglied, zusammen.⁵⁴

Im rbb-Verwaltungsrat sind überhaupt keine staatsnahen Vertreter im Sinne des 14. Rundfunkurteils.⁵⁵ Demnach wäre auch der rbb-Verwaltungsrat nach den vom BVerfG aufgestellten Kriterien verfassungsgemäß.

bb) *Der Rundfunkrat des rbb*

Der rbb-Rundfunkrat überwacht die Einhaltung des im rbb-Staatsvertrag festgelegten Auftrages und berät den Intendanten in allgemeinen Angebotsangelegenheiten.⁵⁶ Neben der Wahl des Intendanten, der Direktoren und der Verwaltungsratsmitglieder genehmigt der Rundfunkrat den Geschäftsbericht und stellt den jährlichen Wirtschaftsplan fest. Alle Aufgaben sind in § 13 rbb-Staatsvertrag definiert. Die Zusammensetzung des Rundfunkrates wird durch den rbb-Staatsvertrag, in § 14 Abs. 1 festgelegt. Der Rundfunkrat des rbb be-

⁵² § 18 Abs. 1 Staatsvertrag über die Errichtung einer gemeinsamen Rundfunkanstalt der Länder Berlin und Brandenburg vom 25. Juni 2002 in der Fassung des Ersten Staatsvertrages zur Änderung des Staatsvertrages über die Errichtung einer gemeinsamen Rundfunkanstalt der Länder Berlin und Brandenburg vom 30. August/11. September 2013 (im Folgenden rbb Staatsvertrag).

⁵³ § 19 Abs. 2 rbb-Staatsvertrag vom 25.06.2002.

⁵⁴ § 19 Abs. 1 rbb-Staatsvertrag vom 25.06.2002.

⁵⁵ Mitglieder im Einzelnen auf http://www.rbb-online.de/unternehmen/der_rbb/gremien/verwaltungsrat/verwaltungsrat.html (Stand 28.06.2014).

⁵⁶ § 13 Abs. 1 rbb-Staatsvertrag vom 25.06.2002.

steht aus 30 Mitgliedern. Aktuell ist er nur mit 29 Mitgliedern besetzt. Sieben der 29 Mitglieder sind von den Landesparlamenten in Berlin und Brandenburg entsandt, eines dieser Mitglieder hat während der laufenden Amtsperiode das Mandat im Berliner Abgeordnetenhaus niedergelegt. Darüber hinaus entsenden der Rat der Bürgermeister in Berlin sowie die kommunalen Spitzenverbände Brandenburgs jeweils ein Mitglied in den rbb-Rundfunkrat. Außerdem finden sich drei Vertreter anerkannter Glaubensgemeinschaften, 10 Vertreter von im Einzelnen gesetzlich bestimmten Verbänden (z.B. Gewerkschaften) und 6 Vertreter aus verschiedenen Bereichen des Gemeinwesens.⁵⁷ 7 von 30 (also 23,3 %) der Mitglieder sind folglich staatlich oder staatsnahe Entsandte. In dem aktuellen Rundfunkrat des rbb sind zurzeit laut Homepage des rbb zwei Mitglieder der CDU und drei der SPD sowie jeweils ein Mitglied der Parteien Bündnis 90/Die Grünen und Die Linke entsandt. Rechnet man die Vertreter der Regierung und der kommunalen Spitzenverbände als „staatsnahe Vertreter“ im Sinne des 14. Rundfunkurteils noch hinzu, liegt der staatsnahe Anteil bei etwa 31%.

Bezüglich des rbb-Rundfunkrats bestehen, unter Anwendungen der Maßgaben des 14. Rundfunkurteils, mithin keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

b) *Eigene Stellungnahme*

Der oben angeführten Analyse des rbb-Rundfunkrats liegen Informationen zu Grunde, die sich im rbb-Staatsvertrag und auf der Homepage des Rundfunkrats des

⁵⁷ § 13 Abs. 1 rbb-Staatsvertrag vom 25.06.2002.

rbb finden lassen.⁵⁸ Dem Internetauftritt der rbb ist allerdings nicht zu entnehmen, dass mehrere Mitglieder des Rundfunkrats neben der eigentlichen Aufgabe, für die sie in den Rundfunkrat entsandt worden sind, noch politischen Tätigkeiten in Parteien nachgehen.

So ist zum Beispiel Klaus Böger, der Präsident des Landessportbundes Berlin, Entsandter für den Landessportbund Berlin und Landessportbund Brandenburg. Bevor er 2009 Präsident des Landessportbundes wurde, übernahm er 1994 den Vorsitz der SPD-Fraktion im Berliner Abgeordnetenhaus, welchen er bis 1999 innehatte. Von 1999 bis 2006 war er Senator des Landes Berlin für Bildung, Jugend und Sport.⁵⁹

Prof. Dr. Christine Färber, Entsandte des Landesfrauenrat Berlin e.V. und Frauenpolitischer Rat Brandenburg e.V., ist Vertrauensdozentin der Friedrich Ebert-Stiftung und Mitglied des Auswahlausschusses.⁶⁰ Zur Bundestagswahl 2009 stand sie für die SPD auf Listenplatz 8 der Landesliste Brandenburg.⁶¹

Matthias Köhne, seit 2006 Bezirksbürgermeister von Berlin-Pankow, der für den Rat der Bürgermeister im Rundfunkrat sitzt, gehört ebenfalls der SPD an.⁶² Zwar wurde er oben als staatsnahe Mitglied in der zweiten Rechnung schon berücksich-

⁵⁸ vgl. <http://www.rbb-online.de/rundfunkrat/startseite/index.html> (Stand 23.06.2014).

⁵⁹ <http://archiv.spd-berlin.de/geschichte/personen/a-k/boeger-klaus/> (Stand 23.06.2014).

⁶⁰ vgl. Lebenslauf auf <http://www.christinefaerber.de/5.html> (Stand 23.06.2014).

⁶¹ http://www.wen-waehlen.de/btw09/kandidaten/christine-faerber_13903.html (Stand 23.06.2014).

⁶² <http://matthias-koehne.de/> (Stand 23.06.2014).

tigt, welcher Partei er angehört, kann aus den Informationen, die der rbb auf seiner Internetseite präsentiert, nicht entnommen werden.

Nach dieser genaueren Betrachtung erscheint fraglich, ob der Einfluss der SPD wirklich nur knapp 7% (3 von 29 Mitgliedern) ausmacht, wo doch mindestens 3 weitere Mitglieder Ämter für die SPD innehatten oder haben bzw. sich bei der mit der SPD verbundenen Friedrich-Ebert-Stiftung einbringen. Zwar fällt die bloße Parteizugehörigkeit eines Mitgliedes, ohne zeitgleich auch ein politisches Mandat innezuhaben oder aber ein staatliches Amt von gewissem Rang und Relevanz zu bekleiden, nicht unter den Begriff der staatsnahen Vertreter nach der funktionalen Betrachtungsweise des BVerfG,⁶³ problematisch erscheint es aber unter einigen Gesichtspunkten dennoch. Zum einen ist zu kritisieren, dass ein Besucher der rbb Homepage nur dann von einer Parteizugehörigkeit erfährt, wenn zu jedem einzelnen Mitglied eine umfangreiche Recherche vorgenommen wird, denn die offizielle Homepage des rbb gibt darüber keine Auskunft. Zum anderen tritt man einer Partei für gewöhnlich aus Gründen solcher Überzeugungen bei, die sich auch im Parteiprogramm finden lassen. Im Idealfall verkörpert der Entsandte des Landessportbundes Berlin und Landessportbundes Brandenburg nur einen Vertreter für die Interessen derer, für die er im Gremium sitzt. Fraglich erscheint aber, ob eine Person, die sich nach mehr als 15 Jahren in politischen Ämtern einer Partei in ein Gremium setzt, frei von allen Einflüssen dieser Partei handelt.

⁶³ BVerfG, Urteil vom 25. März 2014 – 1 BvF1/11, 1 BvF 4/11 –, juris Rn. 61.

Dieses Beispiel zeigt, dass es immer noch mehr Transparenz in den Aufsichtsgremien des öffentlich-rechtlichen Rundfunks braucht.

C. Staatliche Medien in der Ukraine

I. Verfassungsrechtliche Situation

Art. 34 Verfassung der Ukraine hält fest, dass jedem das Recht auf Gedanken- und Meinungsfreiheit, auf die freie Bekundung seiner Ansichten und Überzeugungen garantiert wird.

Jeder hat das Recht, frei Informationen zu sammeln, aufzubewahren, zu verwenden und mündlich, schriftlich oder auf andere Weise entsprechend seiner Wahl zu verbreiten.

Diese Grundfreiheit wird in speziellen Gesetzen ausgestaltet. Dies erfolgt z.B. durch das Gesetz der Ukraine „Über die Information“ und das Gesetz der Ukraine „Über Fernsehen und Rundfunk“.

II. Der ukrainische Fernsehmarkt

Insgesamt gibt es in der Ukraine mehrere Hundert Fernsehkanäle. Allerdings werden etwa 80 % des ukrainischen Fernsehmarkts von den kommerziellen Mediengruppen der Oligarchen kontrolliert.⁶⁴ Marktführer ist dabei die Inter-Mediengruppe von Dmytro Firtasch mit dem Kanal „Inter“, der einen Marktanteil von knapp 15 % erreicht.⁶⁵ An zweiter Position findet sich der Fernsehkanal „1+1“ von Igor Kolomojskij mit etwa 11 % (ihm sind außerdem die

⁶⁴ <http://www.freiheit.org/Aktuelle-Berichte/1804c24376i1p/index.html> (Stand 29.10.2014).

⁶⁵ <http://www.freiheit.org/Aktuelle-Berichte/1804c24376i1p/index.html> (Stand 29.10.2014).

Sender „2+2“, „TET“ und „City“ zuzuordnen).⁶⁶ Der Sender „Ukraine“ ist in den Händen von Rinat Achmetow, dem reichsten Mann der Ukraine. Viktor Pintschuck ist Eigentümer der Sender „ICTV“, „Nowy“, „STB“, „M1“ und „Q-Tv“. Neben den privaten Sendern gibt es den Staatsrundfunk, der mit dem Sender „Erster Nationaler“ in der Ukraine den einzigen staatlichen Sender darstellt.⁶⁷ Der Sender genießt dabei eine geringere Bedeutung als ARD und ZDF in Deutschland. Er findet sich erst auf Position 5 der wichtigsten Sender in der Ukraine wieder. Wie oben erläutert, handelt es sich bei dem Gebot der Staatsferne in Deutschland um eine aus der Geschichte entstandene Vorkehrung. Ein vergleichbares Gebot findet sich in der Ukraine bisher nicht. Tendenziell lag dem staatlichen Fernsehen der Gedanke zugrunde, dass es im Sinne des Staats berichten soll. Der ehemalige Präsident des Senders „Erster Nationaler“ Jegor Benkendorf erklärte sogar öffentlich, die Aufgabe eines staatlichen Senders sei es, die Tätigkeit der Staats- und Regierungsstrukturen in positivem Licht darzustellen.⁶⁸ Der staatliche Rundfunk in der Ukraine ist noch ein Relikt aus der UdSSR und ist eng an den Staat gekoppelt.⁶⁹ Die nach dem Zusammenbruch der Sowjetunion erhoffte Frei-

heit der Presse ist nicht wie erwünscht eingetreten.⁷⁰

III. Inhaltliche, kompetenzielle und institutionelle Vorkehrungen

1. Finanzierung

In der Ukraine wird der staatliche Rundfunk bisher gänzlich aus dem Staatshaushalt finanziert.⁷¹ Dies bringt dementsprechend die oben erläuterten Probleme einer direkten Finanzierung durch den Staat mit sich. Der staatliche Sender ist der Bereitschaft des Staates finanzielle Unterstützung zu leisten ausgeliefert. Jede noch so berechtigte Kritik am Staat wird zu einem Risiko, Kürzungen durch den Geldgeber zu erleiden. Bestimmt der Staat über die finanziellen Mittel einer Medienanstalt, hat er große Macht über ihn und kann besonders leicht Einfluss nehmen.

2. Aufsicht

In der Ukraine übernimmt eine Reihe von zentralen staatlichen Vollzugsorganen die Aufgabe der Überwachung und Organisation der Informationspolitik. In erster Linie handelt es sich dabei um das Staatskomitee für Rundfunk und Fernsehen der Ukraine und den Nationalrat für Rundfunk und Fernsehen.⁷² Eine wichtige Rolle in der staatlichen Informationspolitik übernimmt dabei noch ein weiteres Beratungsorgan, der Interministerielle Ausschuss für die Informationspolitik und Informationssicherheit beim Nationalen Sicherheits- und

⁶⁶ <http://www.freiheit.org/Aktuelle-Berichte/1804c24376i1p/index.html> (Stand 29.10.2014).

⁶⁷ <http://ukrtvr.org/telekanali-taradiostantsiji/1108> (Stand 29.10.2014).

⁶⁸ <http://www.freiheit.org/Aktuelle-Berichte/1804c24376i1p/index.html> (Stand 29.10.2014).

⁶⁹ Oertel, Babara, Viel Presse – wenig Freiheit, Medien und Macht in Russland, der Ukraine und Belarus, osteuropa, Stuttgart 2003, Ausgabe 1/2003, S. 19, 30.

⁷⁰ Oertel, Babara, Viel Presse – wenig Freiheit, osteuropa, 1/2003, S. 19.

⁷¹ Gesetz der Ukraine „Öffentlich-rechtlicher Rundfunk in der Ukraine“, Teil III Art. 14.

⁷² Gesetz der Ukraine „Über den Nationalrat für Rundfunk und Fernsehen“, Teil I Art. 1.

Verteidigungsrat der Ukraine (Staatsausschuss).⁷³

Der Staatsausschuss für Rundfunk und Fernsehen der Ukraine ist ein Hauptorgan der Vollzugsbehörden, seine Tätigkeit wird durch das Ministerkabinett überwacht.⁷⁴

Die Aufgaben des Staatsausschusses bestimmen sich aus der Verfassung der Ukraine, Gesetzen der Ukraine, Akten des Präsidenten und Ministerkabinetts der Ukraine sowie entsprechenden Verordnungen.⁷⁵

Die Hauptaufgaben des Ausschusses sind die Unterstützung der Entwicklung und Verwirklichung der staatlichen Politik im Informations- und Verlagsbereich und der staatlichen Sprachpolitik sowie deren umfassende Koordinierung und funktionelle Regelung.⁷⁶ Der Ausschuss übernimmt außerdem die Leitung für den Informations- und Verlagsbereich und wirkt bei der Realisierung des Verfassungsrechts der Redefreiheit mit. Er fördert auch die Entwicklung des Informationsbereiches und die Erweiterung des staatlichen Informationsraums.⁷⁷

Der Nationalrat für Rundfunk und Fernsehen ist ein konstitutionelles ständiges Kollegialorgan, dessen Aufgabe es ist, die Aufsicht über die Befolgung der ukrainischen Gesetze im Fernseh- und Rundfunkbereich zu führen und die von diesen Gesetzen vorgesehenen Regelungstätigkeiten

zu verwirklichen.⁷⁸ Der Nationalrat führt die Aufsicht über die Erfüllung der gesetzlichen Anforderungen im Fernseh- und Rundfunkbereich von Fernseh-, Rundfunkorganisationen und Dienstleistern, die Beachtung der gesetzlichen Anforderungen der Ukraine an die Werbung und Finanzunterstützung im Fernseh- und Rundfunkbereich von Lizenznehmern, die Beachtung der Lizenzbedingungen und Lizenzanforderungen von Lizenznehmern, die Beachtung der gesetzlichen Sendungsbestimmungen für die Wahlen- oder Referendumszeit von Lizenznehmern, über die Beachtung der technischen Qualitätsnormen und Standards für die Rundfunk- und Fernsehsendungen sowie über die Beachtung des ukrainischen Gesetzes im Bereich der Filmkunst von Fernseh- und Rundfunkorganisationen.⁷⁹

Zusammengesetzt wird der Nationalrat für Rundfunk aus acht Personen. Davon werden vier Mitglieder des Nationalrates von dem Parlament der Ukraine und dem Nationalrat ernannt. Die anderen vier Mitglieder werden direkt vom Präsidenten der Ukraine ernannt.⁸⁰

D. Geplante Veränderungen des staatlichen Rundfunks in der Ukraine

I. Einführung eines öffentlich-rechtlichen Rundfunks

Vom 21. November 2013 bis zum 26. Februar 2014 haben Ukrainer auf dem Maidan

⁷³ Akte „Der Staatsausschuss für Rundfunk und Fernsehen der Ukraine“ Art. 1 Abs. 2.

⁷⁴ Akte „Der Staatsausschuss für Rundfunk und Fernsehen der Ukraine“ Art. 1 Abs. 1.

⁷⁵ Akte „Der Staatsausschuss für Rundfunk und Fernsehen der Ukraine“ Art. 2.

⁷⁶ Akte „Der Staatsausschuss für Rundfunk und Fernsehen der Ukraine“ Art. 4 Punkte 4, 5, 6.

⁷⁷ Akte „Der Staatsausschuss für Rundfunk und Fernsehen der Ukraine“ Art. 4 Punkt 4.

⁷⁸ Gesetz der Ukraine „Über den Nationalrat für Rundfunk und Fernsehen“, Teil I Art. 1.

⁷⁹ Gesetz der Ukraine „Über den Nationalrat für Rundfunk und Fernsehen“, Teil III Art. 13, 14, 15.

⁸⁰ Gesetz der Ukraine „Über den Nationalrat für Rundfunk und Fernsehen“, Teil I Art. 4.

in Kiew für eine Ausrichtung hin zu Europa demonstriert und gekämpft.⁸¹ Am 22. Februar 2014 erreichten sie dabei den Sturz des damaligen Präsidenten Janukowytsch.⁸² Am 25. Mai 2014 wurde ein neuer Präsident Petro Poroschenko gewählt.⁸³ Seitdem befindet sich die Ukraine im Umbruch. Auch im Rundfunkbereich hat die Maidanbewegung Veränderungen bewirkt. In der Ukraine soll zum 1. Januar 2015 ein neuer öffentlich-rechtlicher Rundfunk eingeführt werden und den bisherigen Staatsrundfunk ersetzen. Hierbei orientiert man sich auch an europäischen Formen staatlicher Medien. Geplant ist ein öffentlich-rechtlicher Rundfunk, der unabhängig vom Staat geführt wird.⁸⁴ Das Gebot der Staatsfreiheit oder wenigstens Staatsferne im öffentlichen Rundfunk soll also in vergleichbarer Weise auch in der Ukraine eingeführt werden. Es soll außerdem einen zweiten staatlichen Sender geben.⁸⁵ Damit soll gewährleistet werden, dass vielfältiger und aus wenigstens zwei Perspektiven berichtet werden kann.

81

http://www.nytimes.com/2013/12/02/world/europe/thousands-of-protesters-in-ukraine-demand-leaders-resignation.html?_r=1& (Stand 29.10.2014).

82

<http://www.spiegel.de/politik/ausland/ukraine-die-flucht-des-wiktor-janukowitsch-a-955278.html> (Stand 29.10.2014).

⁸³ <http://www.zeit.de/politik/ausland/2014-05/ukraine-wahlen-poroschenko-live-blog> (Stand 29.10.2014).

⁸⁴ vgl. Gesetz der Ukraine „Öffentlich-rechtlicher Rundfunk in der Ukraine“.

⁸⁵ vgl. Gesetz der Ukraine „Öffentlich-rechtlicher Rundfunk in der Ukraine“.

II. Inhaltliche, kompetenzielle und institutionelle Vorkehrungen

1. Finanzierung

Der für 2015 geplante neue öffentlich-rechtliche Rundfunk soll zunächst für die ersten vier Jahre aus dem Staatshaushalt finanziert werden. Die Sender sollen werbefrei ausgestrahlt werden.⁸⁶ Der Umfang des Budgets soll dabei durch das Gesetz der Ukraine über den Staatshaushalt für jedes Jahr ermittelt und festgesetzt werden. Das Gesetz zum öffentlich-rechtlichen Rundfunk in der Ukraine legt in Art. 14 Abs. 3 fest, dass die Finanzierungsmittel angemessen festgesetzt werden müssen und das festzulegende Budget nicht weniger als 0,2 % des Gesamtfonds des Staatshaushalts der Ukraine im Vorjahr betragen darf.⁸⁷

Nach Ablauf der vier Jahre dürfen finanzielle Mittel auch aus anderen festgelegten Quellen bezogen werden. Diese sind: 1) der Verkauf von eigenen Fernseh- und Radioproduktionen, Einnahmen aus Nutzung von Urheberrechten und anderen Schutzrechten; 2) staatliche und lokale Budgets; 3) freiwillige Spenden von Einzelpersonen oder Unternehmen; 4) sonstige Erträge.⁸⁸ Voraussetzung ist allerdings, dass der Spender bekannt ist. Anonyme Spenden sind nicht gestattet.⁸⁹

86

<http://www.epd.de/fachdienst/fachdienst-medien/schwerpunktartikel/%C3%B6ffentlich-rechtlicher-rundfunk-der-ukraine-geplant> (Stand 24.10.2014).

⁸⁷ Gesetz der Ukraine „Öffentlich-rechtlicher Rundfunk in der Ukraine“.

⁸⁸ Gesetz der Ukraine „Öffentlich-rechtlicher Rundfunk in der Ukraine“.

⁸⁹ Gesetz der Ukraine „Öffentlich-rechtlicher Rundfunk in der Ukraine“.

2. Aufsicht

Eine Trennung zwischen privatem und öffentlichem Rundfunk durch verschiedene Kontrollgremien (wie in Deutschland mit Landesmedienanstalten als Aufsichtsbehörden für private Medien und Rundfunkrat für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk) erfolgt in der Ukraine bisher nicht.

Mit dem neuen öffentlich-rechtlichen Rundfunk soll eine neue Kontrollinstanz eingeführt werden. An der Spitze des öffentlich-rechtlichen Rundfunks soll ein Aufsichtsrat aus 14 Mitgliedern stehen. Davon vertreten neun verschiedene Bereiche der ukrainischen Zivilgesellschaft und fünf die größten Parlamentsfraktionen. Der Aufsichtsrat wählt den Vorstand und den Intendanten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks.⁹⁰

E. Analyse der geplanten Änderungen

I. Sicherung eines freien Journalismus

1. Rechtliche Voraussetzungen

Unumgänglich für einen funktionierenden staatlichen Rundfunk ist, dass die Grundfreiheiten auf Informations- und Pressefreiheit gewährleistet werden. Bei Verstößen muss es Möglichkeiten geben seine Rechte geltend zu machen. Das setzt auch ein funktionierendes Gerichtssystem voraus. Kann eine Klage wegen Verstoßes gegen die Informations- oder Pressefreiheit mit einer Geldzahlung an den zuständigen

⁹⁰

<http://www.epd.de/fachdienst/fachdienst-medien/schwerpunktartikel/%C3%B6ffentlich-rechtlicher-rundfunk-der-ukraine-geplant> (Stand 24.10.2013).

Richter aus der Welt geschafft werden, laufen die Grundrechte leer.

Reporter ohne Grenzen bewerten die Pressefreiheit in der Ukraine kritisch. Auf der Rangliste der Pressefreiheit findet sich die Ukraine nur auf Platz 127 wieder (Deutschland auf Rang 14).⁹¹ Bemängelt wird die aufgrund der Oligopole unausgewogene Berichterstattung. Bei den im Dezember begonnenen Massenprotesten wurden allein bis Jahresende Dutzende Journalisten angegriffen.⁹² Diese Zahlen sind nicht mehr in die aktuelle Rangliste eingegangen, dürften aber die Platzierung der Ukraine im kommenden Jahr verschlechtern.⁹³

Wenn der neue öffentlich-rechtliche Rundfunk frei von staatlichen Einflüssen bleiben und die Chance auf objektive Berichterstattung haben soll, muss auch die gesamte Pressefreiheit in der Ukraine verbessert werden.

2. Problematische Einflüsse

Wie oben erläutert, wird das Ukrainische Fernsehen von Oligopolen dominiert. Neu ist, dass der Präsidenten einen eigenen Sender beherrscht. Gemeint sind damit die Sendungen des Fernsehsenders „Kanal 5“ des Kiewer Schokoladenmilliardärs und Staatspräsidenten Petro Poroschenko. Einen Monat vor den Wahlen hat „Kanal 5“

⁹¹ <https://www.reporter-ohne-grenzen.de/pressemitteilungen/meldung/reporter-ohne-grenzen-veroeffentlicht-aktuelle-rangliste-der-pressefreiheit/> (Stand 30.10.2014).

⁹² <https://www.reporter-ohne-grenzen.de/pressemitteilungen/meldung/reporter-ohne-grenzen-veroeffentlicht-aktuelle-rangliste-der-pressefreiheit/> (Stand 30.10.2014).

⁹³ <https://www.reporter-ohne-grenzen.de/pressemitteilungen/meldung/reporter-ohne-grenzen-veroeffentlicht-aktuelle-rangliste-der-pressefreiheit/> (Stand 30.10.2014).

eine ausführliche Fernsehsendung mit Interview und umfassenden Berichten über Poroschenko als Präsidentschaftskandidaten vorbereitet. Die Berichterstattung über die Hauptkonkurrentin von Poroschenko, Julija Tymoschenko, umfasste nur einen Werbespot von etwa 5 Minuten. Petro Poroschenko hat seinen „Kanal 5“ folglich schon genutzt, um seine eigenen politischen Interessen zu verfolgen.

Jahrelang galt Poroschenkos (damals noch oppositioneller) Sender als einer von zwei in der Ukraine verbliebenen Sender, der noch objektiv berichtete.⁹⁴ Der Sender Poroschenkos spielt seit der Maidan Bewegung eine größere Rolle.⁹⁵ Er galt als Sender, der objektiv über die Lage in der Ukraine berichtet, und bekam auch deshalb vermehrt Zuspruch.

Nachdem Poroschenko zum Präsident gewählt worden war, forderten ihn zahlreiche Stimmen auf seinen Sender zu verkaufen.⁹⁶ Darunter auch die OSZE.⁹⁷ Poroschenko stellte aber in einer Presskonferenz klar, dass er „Kanal 5“ „nie verkaufen würde“.⁹⁸ Er betonte auch, er werde sich nicht in die

94

<http://www.kyivpost.com/content/ukraine/media-expert-only-two-tv-stations-still-give-view-66674.html> (Stand 29.10.2014);
<http://www.freiheit.org/Aktuelle-Berichte/1804c24376i1p/index.html> (Stand 29.10.2014).

95

<http://www.dw.de/der-pr%C3%A4sident-und-sein-sender/a-17773930> (Stand 29.10.2014).

96

<http://www.dw.de/der-pr%C3%A4sident-und-sein-sender/a-17773930> (Stand 29.10.2014).

97

http://www.ukrinform.ua/deu/news/osze_fordert_von_poroschenko_verkauf_seines_fernsehkkanals_11288, Stand 29.10.2014;
<http://www.dw.de/der-pr%C3%A4sident-und-sein-sender/a-17773930> (Stand 29.10.2014).

98

<http://www.dw.de/der-pr%C3%A4sident-und-sein-sender/a-17773930> (Stand 29.10.2014).

Berichterstattung des Senders einmischen.⁹⁹ Es erscheint fraglich, ob allein Poroschenkos Zurückhaltung bezüglich der Senderinhalte freie Berichterstattung ermöglicht. Wahrscheinlich ist, dass die Maxime „Wes Brot ich eß, des Lied ich sing“ und der Mechanismus der „Selbstzensur“ greift.¹⁰⁰ Dass dem Präsidenten ein eigener Sender gehört, ist mit objektiver Berichterstattung schlicht unvereinbar.

Dieser Einfluss kann rechtlich nur schwer aufgefangen werden. Da Poroschenko nicht gezwungen werden kann seinen Sender zu verkaufen und er kein Gesetz unterschreiben wird, das es ermöglichen würde ihn zu enteignen, kann diesem Problem nur durch eine Bewusstseinschärfung der Bevölkerung entgegen gewirkt werden. Ist den Zuschauern bewusst, wessen Sendungen sie sehen, können sie besser differenzieren und bewerten, was sie sehen.

II. Finanzierung

Das bestehende System ist aufgrund seiner großen Abhängigkeit vom Staat nicht geeignet, objektive Berichterstattung zu sichern. Das neue Gesetz greift einige Problematiken auf. Durch die anfängliche Werbefreiheit kann gewährleistet werden, dass sich das Programm etablieren kann, ehe es sich von Werbeeinnahmen abhängig macht. Nach Ablauf der vier Jahre können die gleichen Vorzüge und Kritikpunkte, die oben zum Thema Werbefinanzierung vorgebracht wurden, auf das System in der Ukraine übertragen werden.

99

http://www.ukrinform.ua/deu/news/osze_fordert_von_poroschenko_verkauf_seines_fernsehkkanals_11288 (Stand 29.10.2014).

¹⁰⁰ Oertel, Babara, Viel Presse – wenig Freiheit, osteuropa, Ausgabe 1/2003, S. 19, 21.

Die Budgetgrenze von 0,2 % des Gesamtfonds des Staatshaushalts der Ukraine vom Vorjahr verringert die Gefahr, dass der Staat bei unangenehmer Berichterstattung die finanzielle Unterstützung gänzlich versagt. Dabei handelt es sich um einen guten Ansatz, eine gewisse Unabhängigkeit zu etablieren. Ob diese 0,2 % ausreichend sind, ist jetzt noch nicht abzusehen.

Insgesamt sind die Möglichkeiten der weiteren Finanzierung nach Ablauf der vier Jahre noch zu unkonkret. Diese Möglichkeiten müssen bis dahin genauer ausgestaltet werden, um etwa zu verhindern, dass durch absurd hohe Spenden eines Politikers doch wieder Einfluss genommen wird. Eine Beitragsfinanzierung nach deutschem Modell ist in der Ukraine nicht zu empfehlen. Zwar kann auf diese Weise mehr Abstand zum Staat geschaffen werden, allerdings setzt dies auch voraus, dass die Bevölkerung finanziell fähig ist, eine solche Ausgabe zu leisten. In der Ukraine ist das Gefälle zwischen armen und reichen Menschen besonders groß.¹⁰¹ Ein einheitlicher Beitrag würde insbesondere die armen unvertretbar stark belasten. Wie oben erläutert, ist das deutsche Modell der Beitragsfinanzierung außerdem eine große Belastung für bestimmte Firmen. Gerade diese Ungleichbehandlung sollte nicht als Vorbild für ein neues System genommen werden.

III. Aufsicht

Die geplante Aufsicht des öffentlich-rechtlichen Rundfunks ähnelt dem deutschen System. Grundsätzlich ist eine solche staatsferne Ausgestaltung der Aufsicht

¹⁰¹ Vgl. Waskowycz, Andrij, Armut in der Ukraine, OWEP, Ausgabe 2/2006, S. 102.

begrüßenswert. Insbesondere im Vergleich zu der bisherigen staatsnahen Aufsicht, ist die Einführung eines Gremiums mit Mitgliedern aus neun verschiedenen Bereichen der ukrainischen Zivilgesellschaft und fünf Mitgliedern aus den größten Parlamentsfraktionen ein Fortschritt. Aufgrund der Vergleichbarkeit mit dem deutschen System, kann es auch in der Ukraine zu den gleichen Schwierigkeiten kommen. Geplant sind 5 Mitglieder aus Parteien zu entsenden. Bei 14 Mitgliedern insgesamt würde das einen Anteil von 35,7% „staatsnahen“ Vertretern im Sinne des BVerfG ergeben. In der Ukraine gelten die Grenzen des BVerfG selbstverständlich nicht, aber der Wert ist nahe an dem Drittel, welches das BVerfG für Deutschland als Obergrenze festgelegt hat. Die Verteilung der Mitglieder im geplanten Aufsichtsrat erscheint angemessen. Wie oben erläutert, kann auch eine strikte Begrenzung der Mitglieder aus Parteien nicht verhindern, dass doch verstärkter Einfluss einer Partei entsteht. In der Ukraine könnte zudem die Gefahr bestehen, dass Oligarchen durch gezielte Entsendung der ihnen wohl gesonnenen Mitglieder Einfluss nehmen. Auch hier sollte viel Transparenz bei den Mitgliedern gefordert werden.

IV. Staatliche Medien im „dualen Rundfunksystem“

In Deutschland findet sich eine verfassungsrechtliche Grundlage für das duale System in seiner konkreten Ausprägung in der Interpretation des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG.¹⁰² Die privaten Rundfunkunternehmen sind aufgrund ihrer Werbefinanzierung und

¹⁰² Hahn/Witte, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, RStV Päämbel, Rn. 15.

der dazu nötigen Massenattraktivität nicht in der Lage, der Aufgabe umfassender Information gerecht zu werden.¹⁰³ Denn die öffentlich-rechtlichen Sender können im Gegensatz zu den privaten ein Programm liefern, das einer anderen Entscheidungsrationale als der marktwirtschaftlichen Anreize folgt und damit eigene Möglichkeiten der Programmgestaltung eröffnet.¹⁰⁴ Den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten bleibt also, dank des Informationsauftrags, die rechtliche Legitimität ihrer Gebührenfinanzierung. Sie haben insbesondere wegen der hohen Summen, die sie von den Gebührenzahlern bekommen, nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht populär zu sein.¹⁰⁵ Dabei geraten sie in ein Dilemma, weil die privaten Medien ihre Sendungen völlig legitim einzig als Mittel zum Zweck einer möglichst hohen Quote ausstrahlen können, wohingegen die staatlichen Medien ein gutes Programm liefern müssen, das gleichzeitig möglichst viele Zuschauer erreichen soll.¹⁰⁶ Ist die Qualität nicht ausreichend, würde die Legitimität der Gebührenfinanzierung verloren gehen; ist die Zuschauerzahl zu gering, verliert der öffentliche Rundfunk die Akzeptanz für die Gebührenfinanzierung.¹⁰⁷

¹⁰³ BVerfGE 73, 118, 155; *Hahn/Witte*, in: *Hahn/Vesting*, Rundfunkrecht, Rn. 16.

¹⁰⁴ vgl. BVerfGE 73, 118, 158 f.; BVerfGE 74, 297, 325; BVerfGE 83, 238, 297 f.; BVerfGE 90, 60, 90; BVerfGE 114, 371, 388 f.; BVerfGE 119, 181, 216.

¹⁰⁵ *Niggemeier, Steffan*, Selbstbewusst anders sein, Politik und Zeitgeschichte, Ausgabe 9-10/2009.

¹⁰⁶ *Niggemeier*, Selbstbewusst anders sein, Aus Politik und Zeitgeschichte, Ausgabe 9-10/2009.

¹⁰⁷ *Niggemeier*, Selbstbewusst anders sein, Aus Politik und Zeitgeschichte, Ausgabe 9-10/2009.

Auch wenn in der Ukraine der öffentlich-rechtliche Rundfunk zunächst durch staatliche Gelder finanziert wird, wird er von einem ähnlichen Dilemma betroffen sein. Er steht in Konkurrenz zu den Sendern der Oligarchen. Würde sichergestellt werden, dass im neuen öffentlich-rechtlichen Rundfunk der Ukraine jede Partei und jeder Politiker gleichermaßen berücksichtigt wird, könnte er sich dadurch von den anderen Sendern abheben. Aufgrund der durch Oligopol dominierten privaten Sender wird in der Ukraine oft einseitig im Sinne des jeweiligen Oligarchen berichtet und nicht jede Meinung wird gehört. Diese Lücke könnte der neue öffentlich-rechtliche Sender schließen.

Wichtig ist aber auch, dass gleicher Zugang zu Informationsquellen gewährleistet ist.¹⁰⁸ Beispielhaft anzuführen, um die Bedeutung dieser Voraussetzung zu erläutern, ist das im privaten und öffentlich-rechtlichen Rundfunk parallel ausgestrahlte Kanzlerduell in Deutschland. Was wäre gewesen, wenn der private Rundfunk dieses nicht ausgestrahlt hätte? Höchstwahrscheinlich hätten es sich wesentlich weniger Menschen angesehen. Die Privilegierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks könnte also dazu führen, dass weniger Menschen erreicht werden. Damit hätte der öffentlich-rechtliche Rundfunk das Ziel, die gesamte Bevölkerung umfassend zu informieren, verfehlt.

Wichtig ist folglich, dass auch in der Ukraine gewährleistet wird, dass alle Sender die gleiche Möglichkeit haben auf Informationen zuzugreifen. Um das zu gewähr-

¹⁰⁸ In Deutschland wurde dem privaten Rundfunk durch das BVerfG das Recht auf gleichen Zugang zu Informationen zugesprochen, BVerfGE 103, 44 – NTV.

leisten, müssen einklagbare Positionen geschaffen werden, die den Sendern ermöglichen ihr Recht durchzusetzen.

F. Fazit

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk in Deutschland wurde mit einem dichten Geflecht von Regelungen überzogen, um ihn an seinen Informationsauftrag zu binden und dem Gebot der Staatsferne Folge zu leisten. Er wird dabei durch wichtige Vorkehrungen geschützt. Der Rundfunkbeitrag sorgt in seiner Ausgestaltung für eine finanzielle Unabhängigkeit vom Staat, durch Etablierung von Aufsichtsgremien wird eine direkte Kontrolle durch den Staat unterbunden und der föderale Aufbau schützt durch Verteilung der Macht vor einseitiger Einflussnahme. Grundsätzlich sind diese Vorkehrungen alle auch geeignet, das Gebot der Staatsferne zu erfüllen. Teilweise kann der Schutz jedoch noch verbessert werden. Auf dem Gebiet der Rundfunkgremien besteht Bedarf nach mehr Transparenz. Der neue Rundfunkbeitrag erscheint verfassungsrechtlich fragwürdig. Außerdem ist zu bezweifeln, ob er in der Lage ist, ausreichend Anreize zu bieten, den Informationsauftrag zu erfüllen.

Die gegenwärtige Situation der staatlichen Medien in der Ukraine ist ungenügend. Es gibt nicht genügend Vorkehrungen zum Schutz der freien Berichterstattung. Eine Umstrukturierung ist daher dringend nötig. Die Einrichtung eines staatsfernen öffentlich-rechtlichen Rundfunks erscheint als Schritt in die richtige Richtung.

Festzuhalten ist, dass ein staatsferner öffentlich-rechtlicher Rundfunk nur existie-

ren kann, wenn alle Mechanismen zum Schutz vor staatlicher Beeinflussung zuverlässig greifen. Zu allererst muss dafür das Grundrecht auf Presse- und Informationsfreiheit gewährleistet und gegebenenfalls einklagbar sein. Außerdem darf weder über eine Aufsicht noch über die Finanzierung Möglichkeit zur Einflussnahme bestehen.

Das Gesetz der Ukraine „Öffentlich-rechtlicher Rundfunk in der Ukraine“ beinhaltet einige wichtige Änderungen. Dabei wird sowohl konstruktiv auf die Problematik der Aufsicht als auch auf die Finanzierung eingegangen. Kritisiert werden können bei der Finanzierungsplanung nur die wenig konkreten Aussagen zu der Finanzierung nach den ersten vier Jahren. Begrüßenswert ist insbesondere die Untergrenze des Finanzierungsumfangs. Ob der neue öffentlich-rechtliche Rundfunk in der Ukraine in der Praxis so zur Anwendung kommt, wie er entworfen wurde, wird sich zeigen. Vorerst steht er nur auf dem Papier.

Beamtenrechtliche Kontinuität vs. Personalwechsel nach einer politischen Wende

Von Alice Bertram und Solomiia Volynets¹

Alice Bertram

Studentin der Juristischen Fakultät
der Humboldt Universität Berlin, 8. Semester
Deutschland

Solomiia Volynets

Studentin der Juristischen Fakultät
der Taras-Shevchenko-Universität Kiew, 8. Semester
Ukraine

„Politik vergeht, Verwaltung besteht“ – doch sollte Verwaltung auch über eine politische Wende hinaus bestehen? Kommt es zu einem Umbruch, ist das neue System mit der Frage konfrontiert, wie es mit den Beamten des alten Systems verfährt. Ein Personalwechsel gefährdet die Funktionsfähigkeit des Verwaltungsapparats. Kontinuität steht im Wege jeder Aufarbeitung vorangegangener Unrechts und stellt das neue System in die Tradition des vorherigen. In Deutschland wurden beide Wege beschritten, der erste zu Beginn der ersten deutschen Demokratie in der Weimarer Republik; der zweite nach Ende des Nationalsozialismus. Zur Wiedervereinigung wurde versucht, die Nachteile von Kontinuität und vollständigem Wechsel zu vermeiden. Im Rahmen der „Lustration“ wird die Verwaltung übernommen, aber von belasteten Beamten bereinigt. Anlässlich der politischen Wende in der Ukraine im Februar 2014 werden in diesem Beitrag die Vor- und Nachteile der drei regulativen Modelle unter Berücksichtigung beamtenrechtlicher Prinzipien untersucht und die Lustrationsgesetzgebung in der Ukraine, mit der dem Umbruch begegnet wird, ausgewertet.

¹ Dieser Beitrag ist im Rahmen des Austauschseminars Netzwerk Ost-West 2014 zwischen HU Berlin und Taras-Schewchenko-Universität Kiew entstanden und berücksichtigt Entwicklungen bis Ende Oktober 2014. Er ist mit anderen Seminarbeiträgen auch im folgenden Sammelband abgedruckt: Dimitri Kessler / Ilya Levin (Hrsg.): Staats- und Rechtsschutz im demokratischen Strafrecht in Deutschland und der Ukraine – Beiträge aus dem Kiew-Berlin-Austauschseminar 2013 des studentischen Netzwerks Ost-West (Schriftenreihe zum internationalen Einheitsrecht und zur Rechtsvergleichung, Band 52, Hamburg 2015, 292 Seiten, Verlag Dr. Kovac, ISBN 978-3-8300-8417-4).

A. Rechtliche Grundlagen

In der Ukraine ist das Beamtenrecht in einer Flut von Gesetzen reguliert – dennoch oder deshalb sind die grundlegenden Funktionen des Beamtentums und damit die Grundlagen des Beamtenrechts unklar. In Deutschland ist die Normendichte erheblich geringer: Wesentliche Prinzipien des Beamtenrechts finden sich eher versteckt an wenig prominenten Stellen. Dennoch besteht Einigkeit über wesentliche Elemente des Beamtenrechts, die im Folgenden auch mit Blick auf politische Wenden vorgestellt werden.

I. Deutschland

Eine funktionsfähige Beamtenschaft als wesentlicher Teil der Exekutive ist *conditio sine qua non* der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung.² Erst durch sie wird den Beschlüssen der Legislative Wirkung verliehen und die Funktion eines gesetzesbasierten gesellschaftlichen Systems gesichert. Aus diesem Grund werden die Beamten auch als Grundlage menschenwürdigen Lebens von Gruppen, Minderheiten und Einzelnen bezeichnet.³ Unterstellt man eine andere Gesetzeslage, können die Beamten aber auch Mittel des Staates für menschenunwürdiges Leben werden. Hier wird deutlich: In einem Rechtsstaat dürfen die Beamten nicht bloßes Instrument zur Durchsetzung staatlichen Willens sein sondern müssen die Möglichkeit haben, (grund-)rechtswidrige Weisungen

² Battis, BBG, § 60 Rn. 8; Laundau/Steinkühler, DVBl. 2007, 133, 135.

³ Laundau/Steinkühler, DVBl. 2007, 133, 135; BVerfG 39, 344, 347.

nicht zu befolgen. Die Gesetzestreue des Beamten muss im Rechtsstaat die Gehorsamspflicht übertrumpfen und ist Beispiel für das, was von Stein⁴ in seiner Denkschrift „Die Verwaltungslehre“, als „individuelle Rechte [mit dem] Charakter von Standesrechten“ beschreibt. Gemeint sind nicht besondere Privilegien für den Stand der Beamten, vielmehr geht es um die Rechte, die den Beamten spiegelbildlich zu ihrer Funktion eingeräumt werden müssen, um die Funktion, die die Beamten im Staat übernehmen, zu sichern.⁵ Eine Gefährdung der Rechte eines einzelnen Beamten komme einer Gefährdung dieser Rechte aller Beamten gleich und damit einer Erschütterung „des Prinzips der Verwaltung des staatsbürgerlichen Gesellschaft überhaupt“.⁶

1. Lebenszeitprinzip, Treue- und Gehorsamspflicht

Das grundlegendste Beamtenrecht ist das Lebenszeitprinzip – die Sicherheit einer lebenslangen Anstellung stellt den Beamten davon frei, sonstige Abhängigkeiten wirtschaftlicher oder ideeller Art eingehen zu müssen. Dazu im Austauschverhältnis steht die Treue- und Gehorsamspflicht.⁷

Der **Treueid** markiert den Übergang des Beamten in den Staatsdienst. Sein Inhalt variierte in der Geschichte; heute als Verfassungseid ausgestaltet⁸, war der Treueid

⁴ Heinrich Friedrich Karl von und zum Stein, 25.10.1757 - 29.06.1813, bedeutender Reformator der Verwaltung in Preußen.

⁵ vgl. Gedanke in Gerber, VVDStRL 7 (1931), 2, 6 ff.

⁶ v. Stein, „Die Verwaltungslehre“ I T. 1. Abt. 2. Aufl. 1869, S. 226; zitiert in Gerber, VVDStRL 7 (1931), 2, 5.

⁷ Badura, in: Maunz/Dürig, Art. 33 GG, Rn. 60.

⁸ Badura, in: Maunz/Dürig, Art. 33 GG, Rn. 30.

in der Monarchie sowie im Dritten Reich⁹ auf das Staatsoberhaupt zu leisten und in der DDR auf die Volkspartei¹⁰. Verlangt wird und wurde in jedem Fall eine staatstragende Gesinnung, die auf unumstößlicher innerer Überzeugung beruht. Obwohl Treue eine vorwiegend moralische Pflicht ist, die weder festgestellt, noch erzwungen werden kann, waren stets an einen Treubruch schwerwiegende Rechtsfolgen genknüpft.¹¹

Kommt es zu einer **politischen Wende**, ist die Treuepflicht Wurzel von Problemen, weil die Treuepflicht ihrem Inhalt nach gerade überdauern *soll*. Diesem Konflikt wird versucht mit Neuvereidigungen zu begegnen, wenn auch ein solcher zweiter, dem ersten widersprechender Eid, wenig glaubhaft ist und zeigt, wie wenig die Treuepflicht mit Mitteln des bloß von außen wirkenden Rechts gegriffen werden kann.

Daneben steht die **Gehorsamspflicht**. Gesetze und Rechtsverordnungen können das Verhalten der Beamten nicht vollständig determinieren, sodass der verbleibende Ermessensspielraum durch eine vorgesetzte Verwaltungseinheit gebunden werden muss.¹² Dies geschieht durch die Gehorsamspflicht. Diese ist in Deutschland gegenüber der Gesetzestreue nachrangig, was sich z.B. in der Remonstrationspflicht des Beamten niederschlägt.¹³

Bei politischen Wenden wechselt bei der Gehorsamspflicht, wie auch bei der Gesetzestreue „nur“ der Bezugspunkt, zum –

möglicherweise neuen – Vorgesetzten bzw. den neuen Gesetzen. Ein sanfter Wechsel ist hier insbesondere dann zu erwarten, wenn die Gesetzestreue die Gehorsamspflicht überwog, d.h. Strukturen nicht im Rahmen ausgeprägter Handlungs- und Entscheidungsfreiheiten der Vorgesetzten personal aufgeladen waren. War das nicht so, so sind diese Strukturen und ohne einen Personalwechsel kaum zu beeinflussen.

Solche personal aufgeladenen Strukturen finden sich z.B. im Königreich Preußen, wie auch im Dritten Reich und in der DDR¹⁴. Dort überwog die Gehorsamspflicht die Gesetzestreue. Gedanklich fügt sich diese Unterordnung mit dem staatlichen Selbstverständnis, dass eine so wichtige Person wie der Monarch oder der „Führer“ bzw. die Gruppe der Volkspartei sich nicht Gesetzen unterzuordnen hat.

2. *Gewährleistung wirtschaftlicher Unabhängigkeit*

Um gesetztestreues Handeln der Beamten zu befördern, gilt es andere Abhängigkeiten der Beamten als die gegenüber dem Staat auszuschließen. Nebentätigkeiten sind daher nur sehr eingeschränkt möglich, um finanziellen Abhängigkeiten vorzubeugen.¹⁵ Des Weiteren ist ein Beamter mit Dienst- und Versorgungsbezügen auszustatten, die einen angemessenen Lebensstandard gewährleisten (sog. Alimentationspflicht des Staates).¹⁶ Sorgen um die Zukunft sind durch das Lebenszeitprinzip bzw. gesetzlich festgelegte

⁹ Naumann, VVDStRL 13, 88, 110; BVerfGE 3, 89; „besonderes persönliches Treueverhältnis zu Hitler selbst und [ein] Abhängigkeitsverhältnis zu der den Staat beherrschenden Partei“, vgl. § 1 Deutsches Beamten Gesetz vom 26. Januar 1937, vollständig aufgehoben am 14. Juli 1953.

¹⁰ Starck, VVDStRL 52, 34.

¹¹ Merkl, VVDStRL 7 (1931), 53, 90.

¹² Merkl, VVDStRL 7 (1931), 53, 88.

¹³ vgl. § 63 BBG.

¹⁴ mit Ausnahme des Strafgesetzbuchs; Piroth, VVDStRL 51, 90, 96.

¹⁵ Laundau/Steinkühler, DVBl. 2007, 133, 137.

¹⁶ Badura, in: Maunz/Dürig, Art. 33 GG Rn. 60; Laundau/Steinkühler, DVBl. 2007, 133, 137.

Altersvorsorge¹⁷ ausgeschlossen. Diese finanziellen Sicherheiten bestehen im Moment einer politischen Wende allerdings nicht mehr – der Beamte kann nicht auf Fortzahlung seiner Bezüge vertrauen; es entsteht Korruptions-anfälligkeit.

3. Gewährleistung politischer Unabhängigkeit

Die politische Unabhängigkeit, die zu den Pflichten des Beamten zählt, lässt sich unterteilen in ihre Bezugspunkte, den Staat und den Bürger.

Gegenüber dem Bürger ist der Beamte verpflichtet, unparteiisch und gerecht zu handeln.¹⁸ Gerade in der Beziehung zum Bürger, ist das *gros* der täglichen Aufgaben des Verwaltungsgeschäfts parteipolitisch neutral.¹⁹

Erst auf der Ebene leitender Beamter, **gegenüber dem Staat**, muss Bereitschaft bestehen, parteipolitisch Relevantes umzusetzen.²⁰ Dass das gesetzlich gewollt ist, zeigt das Institut des politischen Beamten, § 31 BRRG, § 36 BBG, das eine Grundübereinstimmung mit den Ansichten und Zielen der Regierung fordert.²¹ Politische Neutralität bedeutet hier, den Wechsel der politischen Staatsführung stützen.

War das Beamtentum vor einer Wende politische neutral, gegenüber der politischen Leitung flexibel und gegenüber den Bürgern unparteiisch und gerecht, so „funktioniert“ der Staat auch nach einer Wende mit den gleichen Beamten. Der Beamtenapparat ist dann, abwertend formuliert, nichts, „als eine bestimmte Organisationstechnik der

¹⁷ vgl. Beamtenversorgungsgesetz vom 24. August 1976.

¹⁸ *Battis*, BBG, § 60 Rn. 10.

¹⁹ *Bull*, DÖV 2007, 1029, 1034.

²⁰ *Bull*, DÖV 2007, 1029, 1034.

²¹ *Bull*, DÖV 2007, 1029, 1034.

Vollziehung“.²² An der Unterscheidung des Schwerpunkts der politischen Unabhängigkeit nach Position wird auch deutlich, dass bei einer politischen Wende, für bürgernäheres Beamtentum etwas anderes gelten muss als für Politiknahes. Politiknäheren Beamten kommt ein erheblich größerer Handlungsspielraum zu – die Gesetze sind hier wesentlich dünner gestreut. Entsprechend ist die ideologische Einstellung politiknaher Beamten und, eng damit verbunden, die Auswahl nach Leistung wesentlich entscheidender als bei bürgernahen Beamten in der Fortführung einer Verwaltung.

4. Voraussetzungen für eine leistungsfähige Beamtenschaft

Das **Leistungsprinzip** hat primär die grundrechtliche Komponente der Chancengleichheit und die staatsorganisatorische zur Bestenauslese.²³ Chancengleichheit bedeutet aber gleichzeitig einen Schutz der negativen politischen Unabhängigkeit des Beamten: Er ist nicht gehalten, sich politisch auszuzeichnen, etwa durch ein Parteibuch, sondern wird uneingeschränkt und ausnahmslos nach Leistung beurteilt²⁴, eben „ohne Rücksicht auf Geschlecht, Abstammung, Rasse oder ethnische Herkunft, Behinderung, Religion oder Weltanschauung, politische Anschauung, Herkunft, Beziehungen oder sexuelle Identität.“²⁵

Das **Laufbahnprinzip** „kanalisiert“ das Leistungsprinzip. Ämter sind bestimmten

²² *Merkel*, VVDStRL 7, 53, 57; *Naumann*, VVDStRL 13, 88, 108.

²³ *Battis*, BBG, § 9 Rn. 2.

²⁴ *Badura*, in: Maunz/Dürig, Art. 33 GG Rn. 26.

²⁵ § 9 BeamtStG.

Laufbahnen gesetzlich zugeordnet²⁶ und die jeweils fähigsten Beamten werden den eindeutigen Laufbahnen nach befördert, sodass das Leistungsprinzip nicht durch unklare Karrieregänge beeinträchtigt wird.²⁷

II. Ukraine

1. *Umfassende Regulierung des Staatsdienstes*

Seit dem ersten Gesetz „Über den Staatsdienst“ vom 16. Dezember 1993 ergingen mehr als 300 weitere Gesetze, die den Bereich des Staatsdienstes regeln. Die große Anzahl an Vorschriften deutet an, dass sich die Beamten in der Ukraine in einem sehr engmaschigen Netz von Rechten und Pflichten bewegen – zumindest auf dem Papier. Denn ukrainische Juristen werden nicht müde daran zu erinnern, dass die Gesetzgebung in der Ukraine häufig sehr progressiv und umfassend ist. Weil es aber an der Umsetzung fehlt, bleibt es „Papier“.

Die Aufnahme in den öffentlichen Dienst ist gleichsam umfassend reguliert, vor allem mit dem in den Gesetzen benannten Ziel, vakante Positionen korruptionsfrei zu besetzen. Zugangskriterium ist die Unabhängigkeit von Unternehmensinteressen und Einzelpersonen. Der gleiche Zugang zu öffentlichen Ämtern ist verfassungsrechtlich garantiert²⁸ und erfolgt unabhängig von Geschlecht, Rasse, Nationalität, Sprache, Eigentum, offiziellen Positionen, Religion u.a. Es werden *soft skills* wie Ehrlichkeit, Verantwortungsbewusstsein und Engagement für Innovationen als Einstellungskriterien benannt. Ferner enthält

²⁶ Ziekow, DÖV 2008, 569, 570; Battis, BBG, § 15 Rn. 2.

²⁷ Badura, in: Maunz/Dürig, Art. 33 GG Rn. 69.

²⁸ Art. 38 der Verfassung der Ukraine.

das ukrainische Recht Vorschriften, die dem deutschen Leistungs- und Laufbahnprinzip entsprechen, ohne sie einem solchen Oberbegriff zu unterstellen.

2. *Dopplungen der Verantwortlichkeit von Beamten*

Im Dienstverhältnis tragen Beamten auf mehreren Ebenen Verantwortung; bei Vergehen können sie disziplinarrechtlich, zivilrechtlich, administrativ und strafrechtlich belangt werden. **Disziplinarrechtliche** Sanktionen finden sich in mehreren Gesetzen²⁹ und reichen von Verwarnungen mit „moralischem“ Charakter über das Hinauszögern (bis zu einem Jahr) von Beförderungen oder die Minderung des Zusatzlohns für gute Leistungen oder anderen Zusatzlöhnen bis zur Entlassung aus dem Staatsdienst.

Zivilrechtliche Sanktionen können, sofern die Verfehlung in der Ausübung des Amtes begangen wurde, gegenüber der Behörde, für die der Beamte oder die Beamtin tätig ist, durchgesetzt werden, ähnlich dem deutschen Verständnis von Staatshaftung. Gibt es keinen ausreichenden Zusammenhang zur Amtsausübung, wird der Beamte oder die Beamtin selbst in die Pflicht genommen. Allerdings kann die Behörde auch im ersten Fall weder Regress beim Amtsträger nach Vorschriften des Arbeitskodex der Ukraine nehmen, noch über vergleichbare Grenzen wie beim richterrechtlichen innerbetrieblichen Schadensausgleich im deutschen Privatrecht hinaus. Die zivilrechtliche Verantwortung steht neben der disziplinarrechtlichen, strafrechtlichen und administrativen.

²⁹ Arbeitskodex der Ukraine, Gesetz „Über den Staatsdienst“, Statuten über die Disziplin.

Die **administrativen** Sanktionen greifen beim Verstoß gegen bestimmte Vorschriften aus dem Wirtschafts-, Sozial-, oder Verwaltungsrecht. Ziel dieser Sanktionsart ist, vor allem auch diejenigen Schuldigen, die außerhalb des Staatsapparates agieren, zu treffen. Aber auch die Beamten werden - neben disziplinarrechtlichen Sanktionen - belangt; mit Warnung, Geldstrafen, Aberkennung von Privilegien, Zwangsarbeit oder Haftstrafen. In der Regel fallen diese Strafen wesentlich höher aus als die auf Grund des selben Delikts gegenüber den einfachen Bürgern verhängten Strafen. Geregelt sind die Sanktionen im Wesentlichen in den Gesetzen „Über Rechtsbruch in der Verwaltung“ und „Über die Grundlagen zur Vorbeugung von und zum Widerstand gegen Korruption“.

Diese Doppelung von Verantwortungsebenen, die so im deutschen Recht nur in Extremfällen gilt, zwingt Beamte in der Ukraine in Ausübung ihrer Tätigkeit in ein wesentlich engeres Korsett, als es deutsche Beamten kennen. Zudem birgt eine so weit gefächerte Verantwortlichkeit - gerade vor Hintergrund des großen Themas der Korruption in der Ukraine³⁰ - Angriffsfläche, die Beamten durch Drohung mit Sanktionen unter Druck zu setzen. Leider führt es eher zu einer politischen Abhängigkeit aufgrund der Verantwortungsdopplung, als zur wünschenswerten politischen Unabhängigkeit.

³⁰<http://www.transparency.org/country#UKR>
(Stand: 21.10.2014).

B. Erfahrungen mit politischen Wenden in der deutschen Geschichte

I. Das „Labor“ Deutschland - Drei Vorbilder oder Schreckensbilder für die Ukraine

Für die Ukraine sind die Erfahrungen in Deutschland mit unterschiedlichen regulativen Modelle zur Neugestaltung des Beamtentums bei politischen Wenden von großem Interesse. Die Funktion des Beamtentums im demokratischen Rechtsstaat ist die Gewährleistung einer funktionstüchtigen Verwaltung und damit des Rechtsstaats selbst,³¹ wobei die Art des Staates auch durch jede andere Ideologie ersetzt werden könnte.

Letztlich entsteht bei einer politischen Wende das folgende Dilemma: nur die Beamten des letzten Staates zusammen oder zumindest der größere Teil von ihnen kann, mangels ausreichend ausgebildeter „neuer“ Beamten, die Funktionsfähigkeit des nachfolgenden Systems gewährleisten. Während die ideologische Stütze, die Beamtentreue, nur schwerlich mit denjenigen Beamten gewährleistet werden kann, die ihre Treue dem vorherigen System ausgesprochen hatten. Mit diesen Beamten ist auch eine rechtliche Aufarbeitung des alten Systems verunmöglicht.

Im Umgang mit diesen Problematiken gibt es drei mögliche Wege. So kann erstens die Beamtenschaft des „alten Staates“ übernommen werden, um größtmögliche organisatorische Stabilität des neuen Staates zu gewährleisten. Im krassen Gegensatz dazu kann zweitens eine vollständige personelle Neubesetzung vorgenommen werden, um den

³¹ *Laundau/Steinkühler*, DVBl. 2007, 133, 136 f.

größtmöglichen Abstand zum vorherigen System zu schaffen. Drittens kann ein Mittelweg zwischen den beiden Extremen beschritten werden, bei dem nur besonders belastete Beamten – möglicherweise auch nur temporär – aus dem Dienst entfernt werden (sog. Lustration). Das Beamtentum in Deutschland hat die denkbar grundlegendsten politischen Wenden erlebt – hier finden sich alle drei möglichen Wege, deren Vor- und Nachteile im Folgenden kurz betrachtet werden sollen, um die möglichen zukünftigen Wege in der Ukraine besser bewerten zu können.

II. Kontinuität – vollständige Übernahme der Beamten aus dem alten Regime

1. Der Übergang vom Kaiserreich in die Weimarer Republik – positive Vorzeichen

Die Regierungsmacht war den Oppositionellen des Kaiserreichs, den Demokraten, eher über Nacht zugefallen als errungen worden.³² Nachdem während der letzten Kriegstage des Ersten Weltkriegs die Abdankung Kaiser *Wilhelms II* am 9. November verkündet worden war, hing der politische Fortbestand Deutschlands in der Schwebe.³³ Dennoch blieben die Beamten aus „traditioneller Dienstethik und praktischem Sinn“ im Amt, vor allem auch, um ihre eigene Zukunft zu sichern.³⁴ Im Grunde bestand die Staatsstruktur des deutschen Kaiserreichs so – „geköpft“ um den Kaiser – fort.

Trotz dieser Abruptheit konnte der Übergang vom Kaiserreich in die Weimarer Republik auf einige günstige Umstände zurückgreifen. Parteipolitische Neutralität bestand sowohl im Verhältnis zum Bürger in Form eines unparteiischen und gerechten Umgangs mit den Bürgern, als auch gegenüber dem Reichstag – nur eben nicht gegenüber dem Kaiser selbst. Von Zeitgenossen wurde sie als Grund für die weitgehend problemlose Überführung des monarchischen Personals in die Weimarer Republik benannt.³⁵ Ferner war schon im Kaiserreich das Beamtentum bei gleichem Zugang nach Leistung besetzt worden und mit einem standesgemäßen, vergleichsweise hohen Einkommen versehen.³⁶ So konnte auf ein funktionsfähiges Beamtentum, das für Korruption verhältnismäßig wenig anfällig war, zurückgegriffen werden. Jedoch waren die Beamten des Kaiserreichs nicht zuletzt auf Grund ihrer Treue zum Monarchen in den Staatsdienst berufen worden, die sie mit der Entbindung von ihrem Eid durch einen Brief des Kaisers, den dieser aus dem Exil sandte, nicht automatisch ablegten. Auch galt die personale Bindung an die Gehorsamspflicht noch mehr als die Gesetzestreue: Dem Disziplinarrecht war zu entnehmen, dass im Falle eines Konflikts von Gesetz und Weisung, die Weisung zu befolgen sei.³⁷ Sorgen der Beamten um Gehaltskürzungen und Entlassungen wurden von Seiten des eingesetzten Reichspräsidenten Friedrich Ebert beschwichtigt, obwohl die Reparationszahlungen auf Grundlage des Versailler Vertrags den Staat schwer

³² Grimm, NJW 1997, 2719.

³³ Balzer, Republikprinzip und Berufsbeamtentum, S. 84.

³⁴ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 300.

³⁵ Merkl, VVDStRL 7, 53, 56; Naumann, VVDStRL 13, 88, 108.

³⁶ Reichsbeamtengesetz von 1873, vgl. Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 247 f.

³⁷ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 248.

belasteten.³⁸ Eine rechtliche Grundlage der Beamtenverhältnisse fand sich nach wie vor im Reichsbeamtengesetz³⁹, was durch eine anschließende Verordnung über Besoldung und Zwangsruhestand, die ausdrücklich an das Gesetz anschloss, deutlich wurde.

2. *Das Beamtentum in der Weimarer Republik – Gründe für ihr Scheitern?*

Durch die Verordnung über Besoldung und Zwangsruhestand wurde die finanziell auf Grund der Inflation bereits prekäre Lage der Beamten weiter verschlechtert. Die Sehnsucht nach dem Kaiserreich wurde besonders durch die immer schlechtere finanzielle Lage befeuert; eine angemessene Bezahlung i.S.d. Alimentationsprinzips konnte wegen Inflation und Reparationszahlungen nicht mehr gewährleistet werden, sodass das Vertrauen zwischen Staat und Beamtenschaft schwand. Ein Gegenmodell zur beamtenrechtlichen Kontinuität hätte diese Entwicklung, die mit der globalen Finanzentwicklung gekoppelt war, aber ebenfalls nicht vermeiden können. Folge der Kontinuität war, dass bis zum Kapp-Putsch jeder Ansatz fehlte, Beamte, die sich nicht zum Staat bekannten, zu entfernen. Dadurch fehlte eine Korrektur der Beamtentreue, die der Monarchie galt, hin zur Demokratie, in die der Staat unvermittelt gerutscht war. Seiner Aufgabe, „für den Staat und die geltende verfassungsmäßige Ordnung einzutreten und den Staat in Krisen und Loyalitätskonflikten zu verteidigen durch pflichtbewusste Erfüllung der ihm übertragenen Aufgaben“⁴⁰, war das

³⁸ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 305.

³⁹ „Verordnung, betreffend die einstweilige Versetzung der unmittelbaren Staatsbeamten in den Ruhestand“ vom 1. August 1919.

⁴⁰ Laundau/Steinkühler, DVBl. 2007, 133; BVerfGE 39, 334, 358.

Beamtentum nicht gewachsen. Der Wunsch nach dem alten System ließ die Beamtenschaft in nicht unerheblichen Teilen, wenn auch nicht annähernd geschlossen, zu Wählern der NSDAP werden. So wählte das Beamtentum seinen eigenen Staat zusammen mit anderen Bürgern ab, obwohl es bis auf die Treuepflicht der Beamten und ihre spätere Bezahlung im Grunde gute Vorzeichen für einen unproblematischen Übergang gegeben hatte.

III. *Der vollständige Personalwechsels nach der „Stunde Null“*

Die nächste politische Wende, die hier betrachtet werden soll, ist die nach dem Zweiten Weltkrieg hin zur BRD bzw. DDR.

1. *Marodes Beamtensystem während des Dritten Reichs*

Während des Dritten Reichs gab es im Beamtentum weder politische Neutralität noch Gesetzestreue. Letztere war durch den unbedingten Gehorsam ersetzt.⁴¹ Den Beamten war es verwehrt sich auf Gesetze oder Recht zu berufen. Sie waren rein ausführenden Apparat des Willens „des von der NSDAP getragenen Staates“ geworden. Es bestand eine ineinander verzahnte Krise des Beamtentums und der Staatsidee.⁴² Beamtenrechte waren mit dem „Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums“ vom 7. April 1933 abgeschafft worden. Beamte, die nicht innerhalb von 14 Tagen einen „Ariernachweis“ über die insbesondere nicht-jüdische Abstammung in mindestens 3. Generation bebringen konnten, sollten gem. § 3 Abs. 1 des Gesetzes entlassen werden. Das

⁴¹ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 407.

⁴² Köttgen, Berufsbeamtentum, S. 77, zitiert in: Naumann, VVDStRL 13, 88, 107.

Gesetz löste eine Welle der Parteibeiträge in die NSDAP unter den verunsicherten Beamten aus.⁴³ Zusätzlich war das

Kategorie	Rechtsfolgen/Strafe
Hauptschuldige = hochrangige Beamte und Richter	- 2 - 10 Jahre Arbeitslager - dürfen nie (wieder) Beamten werden - verlieren das aktive und passive Wahlrecht - verlieren alle Zeugnisse, Approbationen und Konzessionen - dürfen nicht Mitglied einer Partei werden
Belastete = Aktivisten, Militaristen, Nutznießer	- dürfen nie (wieder) Beamte werden - weitere individuelle Sanktionen; dürfen aber Wahlrecht behalten
Minderbelastete	- temporär aus dem Dienst enthoben
Mitläufer	- durften Beamte bleiben bei Gehaltskürzungen und frühzeitigem Ruhestand
Entlastete = Opfer, Widerstandskämpfer	-

Leistungsprinzip abgeschafft worden, sodass auch die Leistungsfähigkeit der Verwaltung hinter dem Parteibuch zurückgetreten war. Die Nationalsozialisten wussten zu kritisieren, dass Stellen teils stärker nach Wissen als nach

⁴³ Kremer, DÖD 1993, 204 ff.; Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 377.

Charakter besetzt würden.⁴⁴ Den Treueeid hatten die Beamten auf den Führer geschworen⁴⁵, wenn auch dieser Eid vor dem Hintergrund des zu dem Zeitpunkt noch nicht überwundenen Wechsels in die Demokratie und den Zwängen während des Übergangs zum Dritten Reich wenig überzeugend wirken mag. Vor dem Hintergrund dieser miserablen Ausgangslage war der vollständige Austausch der personellen Besetzung nicht nur Strategie der Siegermächte zur Einsetzung eines ihnen gewogenen Apparates, sondern auch für die Funktionsfähigkeit des Beamtenapparats ratsam.

2. Entnazifizierung – der vollständige Wechsel

Der Personalwechsel in der Trizone, spätere BRD, war wohl vorerst als lustrationsähnlicher Prozess gedacht, durch den die Bevölkerung von ihrer Nazi-Vergangenheit gereinigt werden sollten. Der Prozess der Entnazifizierung war im „Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus“ vom 5. März 1946 geregelt. Durch ausführliche Fragebögen, die jeder Einzelne – nicht nur Beamte – zu beantworten hatte, sollte der Grad der Verstrickung in das Naziregime durch Einteilung in fünf Kategorien bestimmt werden, mit entsprechenden Rechtsfolgen:⁴⁶

Die Zahl der Belasteten war allerdings so groß, dass dieses Verfahren, das anfangs eine generelle Anklage war, bald zu einer generellen Ausnahme und schließlich zu einer Generalamnestie wurde.⁴⁷ Die mit Verfahren zu entsprechender Einstufung und Urteilen

⁴⁴ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 389.

⁴⁵ Balzer, Republikprinzip und Berufsbeamtentum, 84; Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 407.

⁴⁶ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 436 ff.

⁴⁷ David, Lustration, S. 33.

heillos überlasteten Spruchkammern handelten sich bald den Ruf von „Mitläuferfabriken“ ein.⁴⁸ Im Dritten Reich hatten sich die – schon in der Weimarer Republik nicht zahlreichen – Demokraten zum Schutz meist ein Parteibuch verschafft und waren so von Mitläufern oder wahren Parteigängern, die sich umgekehrt nach Ende des Dritten Reichs einen demokratischen Anstrich gaben, kaum zu unterscheiden. Zudem boten „Persilscheine“, für die sich Personen füreinander verbürgten, auch für Schuldige einen von den überlasteten Kammern gerne gewährten Ausweg aus der Überprüfung.

Die dennoch zahlreichen Entlassungen im Zuge der Entnazifizierung stellten den Erhalt der Funktionsfähigkeit der Verwaltung in Frage, die nun an Fachkräftemangel litt. Durch anschließende Neubesetzungen fanden viele in der Verwaltung Unerfahrene und auch undemokratisch eingestellte Personen Zugang zum öffentlichen Dienst.⁴⁹ Im Zuge des sog. „131er-Gesetzes“ wurden ab Ende 1951 viele der Entfernungen aus dem Amt während der Entnazifizierung wieder rückgängig gemacht.⁵⁰ Problematischerweise wurde bezüglich der Entscheidungen während der Entnazifizierung dennoch nach dem *ne bis in idem* Grundsatz ein weiterer Prozess abgelehnt, selbst wenn es zu neuen Erkenntnissen gekommen war.⁵¹ Damit blockierten die inmitten von Überlastung hastig getroffenen Entscheidungen der Spruchkammern spätere Rechtsprechung. Schließlich blieb auch die gewünschte psychologische Wirkung auf die Überprüften

aus. Das quasi-strafrechtliche Vorgehen der Kammern durch die schablonenhaften Urteile konnte den Einzelnen nicht mehr persönlich erreichen, denn durch eine Strafe, die alle trifft, ist schwerlich ein Schuldempfinden oder Besserung des Einzelnen zu erreichen.⁵² Auf Grund der Schwere der Strafen im Rahmen der generellen Entnazifizierung entstand für die Betroffenen rasch der Eindruck, nur ein weiteres, vom Krieg verursachtes Übel durchstehen zu müssen. Dass diese Überprüfung gerecht sei, wurde weder von den Betroffenen wahrgenommen noch entsprach es den Tatsachen.

3. *Der lange Schatten der NS-Justiz*

Die Reinigung der Justiz opferten die Alliierten dem Wunsch nach einer möglichst raschen Etablierung einer funktionsfähigen Justiz. So kehrten 81 % der Richter, die als Mitglieder der NSDAP unter dem Nazi-Regime gerichtet hatten und entfeuert wurden, ins Amt zurück.⁵³ Um 1950 gab es zunächst einige Verurteilungen von Straftaten aus der NS-Zeit, die auf Anklagen Einzelner zurückgingen und weniger dem Legalitätsprinzip zu verdanken waren.⁵⁴ Die 1950er Jahre waren dann vor allem von dem Wunsch geprägt, die „Vergangenheit ruhen“ zu lassen. So war es mehr Zufall, dass es 1958 dennoch zum ersten Fall kam, in dem der Holocaust zur Sprache kam – ein ehemaliger Beamte, der bei der Tötung von über 500 Juden beteiligt war, versuchte seine Wiedereinsetzung in den Staatsdienst prozessual durchzusetzen.⁵⁵ Dies markierte den Auftakt zur rechtlichen Aufarbeitung des

⁴⁸ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 439.

⁴⁹ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 438.

⁵⁰ Werle, NJW 1992, 2529, 2530.

⁵¹ Werle, NJW 1992, 2529, 2531.

⁵² Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 438.

⁵³ von Miquel, Westdeutsche Justiz in den 60ern, S. 23 f.

⁵⁴ Werle, NJW 1992, 2529, 2530.

⁵⁵ Werle, NJW 1992, 2529, 2529.

Holocaust, insbesondere der Ausschwitzprozesse ab 1963, an die sich mit der Verzögerung zweier Dekaden schließlich auch die Auseinandersetzung mit der Justiz anschloss, deren NS-Vergangenheit bisher ignoriert worden war. Die Vehemenz der Ignoranz zeigt die heftige Ablehnung durch alle Gesellschaftsschichten hindurch, auf die eine mit einfachsten Mitteln gemachte Ausstellung „Ungesühnte Nazijustiz – Dokumente zur NS-Justiz“, die Namen und Vergehen der in ihren Ämtern befindlichen Richtern listete und in zehn unterschiedlichen Universitäten in Westdeutschland zugänglich machte.⁵⁶ Fritz Bauer, der wegen seiner jüdischen Herkunft auf Grundlage des „Gesetzes zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums“ 1933 aus seiner Position als Staatsanwalt entfernt worden war, bereitete den in Frankfurt gebündelten Prozess im Klima dieser Widerstände gegen die Aufarbeitung vor – ein Anliegen, das letztlich vom BGH zu Bauers Gunsten entschieden wurde.⁵⁷ Dass die Ausschwitzprozesse so sehr erkämpft werden mussten, zeigt, dass die Schonung der Justiz jede Aufarbeitung von Unrecht, die sich die Richter selbst aufgeladen haben, lähmt – das gemeinsam verschuldete Unrecht wird kollektiv verdrängt. Eine Entscheidung für eine solche Amnesie der Justiz mag einen Apparat aufrechterhalten, der alltägliche Rechtsstreitigkeiten befriedigt – allerdings zum Preis der ständigen Bürde des Unrechts der Vergangenheit von der es unmöglich ist, sich zu lösen.

⁵⁶ Glienke, Ungesühnte Nazijustiz, S. 51.

⁵⁷ Pendas, in: Gross/Renz, Frankfurter Ausschwitz-Prozess, S. 61 f.

4. Personalwechsel nach Kriegsende in der DDR

Im Russischen Besatzungsgebiet wurde ein beispielloser Personalwechsel vollzogen.⁵⁸ Richter wurden vollständig entfernt und durch „Personen beiderlei Geschlechts aus der Zahl der aktiven Antifaschisten, die mindestens die Volksschulbildung besitzen und über 25 Jahre alt sind“⁵⁹ ersetzt, die die Juristerei zu Beginn der DDR im sechsmonatigen Schnellverfahren erlernten.⁶⁰ Die Entscheidung zulasten der juristischen Qualifikation und zugunsten eines klaren Abschlusses mit der Vergangenheit ist das Gegenteil der in West-Deutschland. Von wahrscheinlich größerer Bedeutung war, dass die Auswahl der Neubesetzungen meist auf Vorschlag der SED erfolgte, die zudem unter ihren Mitgliedern für die Ausbildung warb, sodass bald etwa 80 % der Richter SED-Mitglieder waren.⁶¹

Die Verwaltung sollte ebenfalls erneuert werden: Der „seelenlose, mechanische Apparat der preußischen Verwaltung“ sei Geschichte – stattdessen würden wahre Diener des Volkes den Staat tragen und „die Bedürfnisse der Bevölkerung [...] feinführend und aufmerksam“ aufnehmen.⁶² Um dieses Ziel zu erreichen, wurden führende Positionen durch SED-Mitglieder ersetzt; niedere Ränge wurden beibehalten, um die Verwaltung nicht

⁵⁸ Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 429.

⁵⁹ Anordnung der SMAD vom 14.12.1945, zitiert in: Haferkamp/Wudtke, Richterausbildung in der DDR, Rn. 11.

⁶⁰ von Miquel, Westdeutsche Justiz in den 60ern, S. 25; Haferkamp/Wudtke, Richterausbildung in der DDR, Rn. 8.

⁶¹ Haferkamp/Wudtke, Richterausbildung in der DDR, Rn. 11.

⁶² In der Täglichen Rundschau von der Militärregierung publiziert am 24. Mai 1946, vgl. Hattenhauer, Geschichte des Beamtenrechts, S. 429.

zu lähmen. Dieser pragmatische Ansatz vermied Ungerechtigkeiten, wie sie durch die Überforderung der Spruchkammern in West-Deutschland entstanden, machte aber auch gar nicht erst den Versuch eine größere Gerechtigkeit herzustellen.

Strukturell wurde die Verwaltung ideologiefreundlich umgestaltet, Sonderrechte der Beamten, also alle Rechte jenseits von den Rechten der Arbeitnehmer, wurden abgeschafft.⁶³ Ob der Reformen blieben nur noch marxistisch-leninistisch instruierte⁶⁴ „Minimalbeamten“. Es galt, streng den Anweisungen der SED zu folgen⁶⁵, wodurch die Mitglieder des öffentlichen Dienstes Instrument des vom Staat verübten Unrechts wurden.⁶⁶

IV. Lustration – „Reinwaschen“ des Beamtenapparates

1. Begriff der Lustration

Lustration kommt vom lateinischen Begriff *lustratio*, des rituellen bzw. opferbringenden Reinigens, und meint im heutigen Sprachgebrauch die Reinigung von Staatsapparaten von belasteten Personen, vor allem Geheimdienstmitarbeiter oder Mitglieder der staatstragenden Partei, die in Folge vom Staatsdienst ausgeschlossen werden. Das geschieht nicht als Sanktion, die sich gegen die belasteten Personen wendet, sondern als Aktion zur Wiederherstellung der

⁶³ So spricht Präambel der „Verordnung über die Pflichten, die Rechte und die Verantwortlichkeit der Mitarbeiter der Staatsorgane“ von „Mitarbeitern von Staatsorganen“, nicht mehr von Beamten; *Hattenhauer*, Geschichte des Beamtenrechts, S. 429.

⁶⁴ *Pieroth*, VVDStRL 51, 90, 97; *Starck*, VVDStRL 52, 7, 34.

⁶⁵ Vgl. § 2 der „Verordnung über die Pflichten, die Rechte und die Verantwortlichkeit der Mitarbeiter der Staatsorgane“.

⁶⁶ *Starck*, VVDStRL 51, 7, 34.

Funktionsfähigkeit und Rechtmäßigkeit der Verwaltung. Der Begriff der Lustration wird vor allem im Bezug auf die Prozesse in postkommunistischen Staaten ab Ende der 1980er Jahre verwendet. Die Lustration ist der Mittelweg zwischen Kontinuität und Personalwechsel; durch den Wechsel der als rechtswidrig erkannten Personen wird die Kontinuität des restlichen Systems legitimiert.

2. Die Lustration nach der Wiedervereinigung

Die Entscheidung für eine Lustration nach der Wiedervereinigung ist eine Entscheidung gegen die beiden in Deutschland zuvor gewählten Wege. Sie ist zudem Ausdruck des Wunsches, eher wieder zu vereinigen als zu vergessen oder zu annektieren. Zwar bestand zur Wende die – im Vergleich zur Ukraine heute luxuriöse – Situation, dass ein Teil des Landes bereits auf funktionsfähige demokratische Strukturen zugreifen konnte. D.h. es wäre auch möglich gewesen, einen vollständigen Personalwechsel durchzuführen ohne die Funktionsunfähigkeit der Verwaltung zu gefährden. Ausreichend ausgebildetes, demokratisches gesinntes Personal hätte sich in der BRD finden lassen. Ein solcher Weg hätte aus dem Bild der Wiedervereinigung das einer Annexion gemacht – vor allem auf Grund seines Symbolgehaltes war dieser Weg also versperrt.

Die Lustration musste nun aus dem öffentlichen Dienst der DDR, der auch Einrichtungen umfasste, die nach liberalerem Staatsverständnis nicht Teil der Verwaltung sind, sondern privat oder den Religionsgemeinschaften zugehörig, starke Überbeschäftigung aufwies⁶⁷ und sich von

⁶⁷ *Bath*, NVwZ-Beil. 2001, 27, 28.

den Prinzipien des Berufsbeamtentums verabschiedet hatte⁶⁸, einen Staatsapparat bilden, der die Demokratie auch in den neuen Ländern tragen konnte.

Dem Exekutivföderalismus folgend lag die genauere Ausgestaltung bei den Ländern. Diese nutzten ihre Spielräume unterschiedlich, sodass in Berlin (was zum Teil dem Zentralismus und der großen Anzahl höherer Beamte geschuldet war), Thüringen und Sachsen eher von einem Bruch, hingegen in Brandenburg eher von Kontinuität im Beamtentum gesprochen werden kann.⁶⁹ Grundsätzlich bestanden die Arbeitsverhältnisse im Verhältnis zum neuen Träger fort, soweit die Einrichtungen ganz oder teilweise überführt wurden.⁷⁰ Die Angehörigen des öffentlichen Dienstes verblieben „im Interesse der Verwaltungskontinuität und der Beschäftigten“⁷¹ in ihren Beschäftigungsverhältnissen.⁷² Ansonsten ruhten die Arbeitsverhältnisse und endeten nach sechs Monaten (sog. Warteschleifenregelung).⁷³

Neben dieser Reduktion auf die wesentlichen Behörden wurden die Beamten selbst überprüft. Dazu wurden für den begrenzten Zeitraum von zwei Jahren besondere zusätzliche Kündigungsgründe eingeführt.⁷⁴ Der Grund „mangelnde Qualifikation und Eignung“ wirkte dem Umstand entgegen, dass das Parteibuch in der DDR das

Leistungsprinzip überwogen hatte.⁷⁵ Zudem ist unbefristet die außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund vorgesehen.⁷⁶ Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn ein Angehöriger des öffentlichen Dienstes gegen die Grundsätze der Menschlichkeit oder Rechtsstaatlichkeit verstoßen hat, d.h. gegen den Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte oder die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, z.B. bei früherer Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit.⁷⁷ Die Stasi-Akten in der „Gauck-Behörde“⁷⁸ spielten für die Überprüfung der Beamten eine wesentliche Rolle: Es mussten Fragebögen zur eigenen Vergangenheit ausgefüllt werden, die anhand der gesicherten Unterlagen überprüft werden konnten. Waren die Angaben unwahr, wurde der Betroffene vom Dienst suspendiert; waren sie wahr und hatten ein Vergehen zum Gegenstand, schloss sich eine einzelfallabhängige Überprüfung an, ob die betreffende Person trotzdem im Dienst belassen werden konnte.⁷⁹

Eine vergleichbare Behörde für den Abgleich des Wahrheitsgehalts der Aussagen von Beamten in der Ukraine kann allerdings nicht eingerichtet werden, ohne den bisherigen Geheimdienst abzuschaffen und einen neuen einzurichten.

⁶⁸ *Battis/Lühmann*, LKV 1994, 197.

⁶⁹ *David*, Lustration, S. 34.

⁷⁰ Art. 20 Abs. 1 Einigungsvertrag i.V.m. Anl. I Kap XIX Sachgeb. A Abschn. III Nr. 1. Problematisch war, dass der Einigungsvertrag nicht die Voraussetzungen für den Fortbestand einer Einrichtung nannte; vgl. BVerfGE 81, 133, 149.

⁷¹ BT-Drucksache 11/7817, S. 179.

⁷² *Pieroth*, VVDStRL 51, 90, 107.

⁷³ *Bath*, NVwZ-Beil. 2001, 27, 28 f.; *Pieroth*, VVDStRL 51, 90, 108.

⁷⁴ *Bath*, NVwZ-Beil. 2001, 27, 28.

⁷⁵ *Starck*, VVDStRL 52, 34.

⁷⁶ Einigungsvertrag Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 4 und 5, vgl. *Starck*, VVDStRL 52, 7, 35.

⁷⁷ *Starck*, VVDStRL 52, 7, 35.

⁷⁸ Behörde des Beauftragten für Stasiunterlagen.

⁷⁹ *David*, Lustration, 33 f.

C. Perspektiven für die Ukraine nach dem aktuellen Machtwechsel

I. Die Forderung nach Lustration

Der Lustrationsbedarf in der Ukraine ist seit den 1990er Jahren, d.h. seit Unabhängigkeit der Ukraine, wiederholt Thema öffentlicher Diskussionen. 2004 kam es im Zuge der Orangen Revolution zu zwei konkreten Gesetzesentwürfen, die die Entfernung ehemaliger KGB Agenten aus Verwaltung, Justiz und Medien vorsah. Die Entwürfe fanden jedoch keine Unterstützung. Im Zuge der Ereignisse des Euromaidans im Winter 2013/14 ist die Lustration als Forderung der Euromaidanteilnehmer wieder aktuell geworden als Mittel gegen die korrupten Strukturen, die sich insbesondere unter Viktor Janukowytsch gefomt haben, sowie auch als Mittel gegen die geringe Leistungsfähigkeit der ukrainischen Verwaltung, die noch immer an Überbesetzungen leidet, wie es auch in der DDR der Fall war.

II. Aktuelle Gesetzentwürfe

1. Gesetz № 4378-2 „Über die Wiederherstellung des Vertrauens in die Gerichtsmacht in der Ukraine“

a) Inhalt des Gesetzes

Das erste Lustrationsgesetz in der Ukraine⁸⁰ wurde am 8. April 2014 vom Werchowna Rada⁸¹, dem Parlament der Ukraine, angenommen und trat zum 12. Mai 2014 in Kraft. Es sieht vor, dass zur Überprüfung der Justiz zunächst eine Spezialkommission

⁸⁰ Beschreibung des Gesetzes auf der Parlamentswebsite (engl.), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/annot/en/1188-18> (Stand: 31.10.14).

⁸¹ wört. „hoher Rat“.

innerhalb eines Jahres formiert werden soll.⁸² Ob ein Richter überprüft wird, entscheidet sich dann danach, ob er zwischen dem 21. November 2013 und 21. Februar 2014, d.h. während der Proteste des sog. Euromaidans, Entscheidungen angenommen hat und dabei gegen Menschenrechte verstoßen hat.⁸³ Entscheidungen der Spezialkommission von Richtern müssen im Internet auf der Seite des Justizoberrates veröffentlicht werden, der zudem innerhalb von drei Monaten der Entscheidung zustimmen muss.⁸⁴ Liegt ein strafrechtlich relevantes Handeln vor, wird dies dem Generalstaatsanwalt gemeldet.

b) Kritik am Gesetz

Das Gesetz kann als Schritt in die richtige Richtung betrachtet werden, weist allerdings einige Schwachstellen auf: Weder Spezialkommission noch Justizoberrat können *a priori* als korruptionsfrei betrachtet werden. Die Spezialkommission, die aus fünf Richtern, fünf Parlamentariern und fünf Vertretern der Öffentlichkeit bestehen soll, ist bisher weder eingerichtet worden, noch scheint sie es in nächster Zeit zu werden. Die Vorgehensweise gegenüber den Richtern ist unklar. Ein Rechtsmittel gegen die Entscheidungen der Kommission ist nicht vorgesehen. Sind die Richter einmal entfernt, fehlt es zudem an einem wirksamen Mechanismus für eine korruptionsfreie Neubesetzung.

Auch die Begrenzung auf den Zeitraum der Proteste ist fraglich. Zwar ist das „Vertrauen in die Gerichtsmacht der Ukraine“ durch die

⁸² Art. 6 des Gesetzes „Über die Wiederherstellung des Vertrauens in die Gerichtsmacht in der Ukraine“.

⁸³ Art. 3 des Gesetzes „Über die Wiederherstellung des Vertrauens in die Gerichtsmacht in der Ukraine“.

⁸⁴ Art. 7 des Gesetzes „Über die Wiederherstellung des Vertrauens in die Gerichtsmacht in der Ukraine“.

Flut anscheinend identischer Urteile gegen Aktivisten, die zudem mit unverhältnismäßig hohen Haftstrafen von 15 Jahren bedroht wurden, zusätzlich geschädigt worden. Solche Urteile konnten nicht von unabhängigen Richtern stammen, sondern waren politisch motiviert. An ein intaktes Rechtssystem hatten aber auch zuvor die wenigsten geglaubt. So ist unter Jura-Studenten beispielsweise bekannt, dass es bis zu einer Millionen Euro kostet, Richter in Kiew zu werden. Um als ernsthafter Versuch, das Vertrauen in das Rechtssystem wiederherzustellen, anerkannt zu werden, müsste daher die Überprüfung auch auf Richter ausgedehnt werden, die nicht mit der Verurteilung von Euromaidan-Teilnehmern zu tun hatten.

2. Gesetz № 1682-VII "Über die Säuberung des Regierungsapparats"

a) Inhalt des Gesetzes

Das Gesetz wurde am 16. September 2014 vom Parlament beschlossen und trat am 15. Oktober 2014 in Kraft.⁸⁵ Das Gesetz legt ein rechtliches und organisatorisches Fundament zur Überprüfung von Personen im Staatsdienst. Erklärtes Ziel ist es, das Vertrauen in den Staatsapparat wiederherzustellen und das Regierungssystem europäischen Standards anzugleichen.⁸⁶ Gem. Art. 12 werden die Personen, die auf Grund des Gesetzes aus ihren Ämtern entfernt werden, auf 10 Jahre vom Staatsdienst ausgeschlossen. Ausgenommen sind

Personen, die in der „antiterroristischen Aktion“ in der Ostukraine gekämpft haben.⁸⁷

Das Gesetz benennt zunächst Personen, die überprüft werden sollen.⁸⁸ Es fährt dann fort, Personen zu benennen, die bereits auf Grund der Position, die sie im Zeitraum zwischen 25. Februar 2010 und 22. Februar 2014 (d.h. während der Präsidentschaft Viktor Janukowitschs) für die Mindestdauer von einem Jahr innehatten, entlassen werden.⁸⁹ Dazu zählt der Präsident selbst, seine Regierung und Beamte in leitenden Positionen, in der Verwaltung, aber auch bei der Nationalbank, dem Rechnungshof, dem Antimonopolkomitee und dem Büro für Antikorruptionspolitik. Auch Staatsanwälte sind betroffen, die nach ihrem Zuständigkeitsort bestimmt werden: Der Staatsanwalt von Kiew, Sewastopol und der Krim, daneben Generalstaatsanwälte und ihre Vertreter.

Ebenfalls entfernt werden Personen, die während des Euromaidans, d.h. zwischen dem 1. Dezember 2013 und 22. Februar 2014 bestimmte Ämter, vor allem in Vertretung des Präsidenten und in den Städten Kiew und Sewastopol inne hatten.⁹⁰

Des Weiteren werden Tatbestände benannt, die zur Entlassung führen. Personen, die an der Umsetzung von Gesetzen beteiligt waren, z.B. von „Über die Beseitigung der negativen Folgen und die Verhinderung von Verfolgung und Bestrafung von Personen im Bezug auf die Ereignisse, die bei friedlichen Versammlungen aufgetreten sind“⁹¹.⁹² Das

⁸⁷ Vgl. Art. 12 a.E. des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁸⁸ Vgl. Art. 3 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁸⁹ Aufgelistet in Art. 4 Abs. 1 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹⁰ Aufgelistet in Art. 4 Abs. 2 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹¹ Gesetz № 737-VII vom 29. Januar 2014.

⁸⁵ Gesetzestext auf der Parlamentswebsite (ukr.), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1682-18> (Stand: 31.10.14).

⁸⁶ Vgl. Präambel des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

betrifft vor allem Vollzugsbeamte und Staatsanwälte. Daneben werden aber auch Bürger belangt, die z.B. öffentlich zu Separatismus aufgerufen haben⁹³ oder sich öffentlich rassistisch gegen ukrainische Bürger geäußert bzw. deren Handlungen zu Menschenrechtsverletzungen geführt haben⁹⁴. Nicht nur Janukowytschs Amtszeit wird aufgearbeitet, auch die Zeit vor der Unabhängigkeit der Ukraine wird erstmalig adressiert. So ist ein weiteres Tatbestandsmerkmal, das zur Entlassung führt, unter Sowjetherrschaft in leitenden Positionen gearbeitet zu haben oder Geheimdienstmitarbeiter im KGB gewesen zu sein.⁹⁵

Abschließend werden auch Ausländer⁹⁶ und Personen, die ihrer Überprüfung nicht zustimmen⁹⁷ oder falsche Angaben machen⁹⁸ von ihren Posten entfernt. Die Zahl der Betroffenen wird auf mindestens eine halbe Millionen Beamte geschätzt.⁹⁹

Betraut mit der Umsetzung des Gesetzes ist in erster Linie das Ukrainische Justizministerium¹⁰⁰, das in Kooperation mit den Dienststellen der betreffenden Beamten die Überprüfung durchführt. Kontrolle über den Durchführungsprozess gibt die

⁹² Aufgleistet in Art. 4 Abs. 3 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹³ Art. 4 Abs. 3 lit. g) des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹⁴ Art. 4 Abs. 3 lit. i) des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹⁵ Art. 4 Abs. 4 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹⁶ Art. 4 Abs. 7 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹⁷ Art. 4 Abs. 9 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹⁸ Art. 4 Abs. 8 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

⁹⁹ *Zakharov*, Reasons on vetoing the Law 'On Cleaning up the Authorities'.

¹⁰⁰ Vgl. Art. 12 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

Werchowna Rada sich selbst.¹⁰¹ Ein Anknüpfungspunkt der Überprüfung der Beamten sind Immobilien, die die Beamten in ihrer Amtszeit erworben haben. Die Rechtmäßigkeit der Herkunft der Mittel wird überprüft. Dazu sind die Beamten verpflichtet¹⁰², die Herkunft ihrer Einnahmen sowie ihre Ausgaben und finanzielle Verpflichtungen gegenüber „nahestehenden“ Personen bis hin zu Urgroßeltern oder Uerenkeln offen zu legen. Die Überprüfung soll nicht mehr als 30 Werkzeuge und darf nicht mehr als 45 Werkzeuge dauern.¹⁰³

Rechtsmittel gegen die Lustration sind auf dem Verwaltungsrechtsweg vorgesehen.¹⁰⁴

Spätestens einen Monat nach Inkrafttreten des Gesetzes soll ein öffentliches Beratungsgremium für Lustration, dem Vertreter von Medien und Öffentlichkeit angehören sollen, zusammentreten um über die Fortschritte der Lustration zu berichten.

b) Kritik am Gesetz

Bereits der Erlass des Gesetzes war problematisch – den Parlamentariern lag der Text zur Abstimmung noch gar nicht vor. Er erschien erstmalig am 26. September 2014.¹⁰⁵ Die Parlamentarier wurden zudem unter Druck gesetzt, dass ihre Namen, sofern sie das Gesetz ablehnen, veröffentlicht werden und es durfte für nicht anwesende Parlamentarier abgestimmt werden – eine Methode, die unter Janukowytsch Eingang ins

¹⁰¹ Art. 20 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

¹⁰² Art. 6 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

¹⁰³ Art. 7 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

¹⁰⁴ Art. 15 des Gesetzes "Über die Säuberung des Regierungsapparats".

¹⁰⁵ *Zakharov*, Reasons on vetoing the Law 'On Cleaning up the Authorities'.

Parlament gefunden hatte.¹⁰⁶ Diese internen Spannungen sind extern motiviert: Die Forderung nach Lustration und Wandel aus den Euromaidanprotesten ist bisher kaum vom Parlament nachgekommen worden. An die Entscheidung für dieses Gesetz schlossen sich Jubel und Rauchbomben vor dem ukrainischen Parlament an.¹⁰⁷

Inhaltlich fallen vier Aspekte besonders auf: Der **extrem große Adressatenkreis** und die damit verbundene hohe Zahl voraussichtlicher Entlassungen, das **Fehlen einer unabhängigen Behörde**, die stark **nationalistischen Tendenzen** im Gesetz und die **Hast**, mit der die Lustration vorangetrieben wird.

Letzteres ist wohl am leichtesten mit den kurz nach Gesetzverabschiedung folgenden Parlamentswahlen und dem immensen Druck aus der Bevölkerung zu erklären. Die Vermutung wird durch das öffentliche Auftreten des Parlaments im Zusammenhang mit dem Gesetz bestätigt. Eine Liste von 36 Betroffenen, hochrangigen Personen, einschließlich derer, die freiwillig zurückgetreten sind, um der Entlassung zuvorzukommen, wurde auf der Website der Regierung veröffentlicht.¹⁰⁸ Die Veröffentlichung solcher Namen ist der Lustration selbst nicht zuträglich – es geht nicht um die Bestrafung der Betroffenen, sondern um die Wiederherstellung einer rechtmäßigen und funktionsfähigen Verwaltung. Eine solche öffentliche

Anprangerung hat mehr mit der erzielten Öffentlichkeitswirkung als mit der Lustration zu tun.

Die **rechten Tendenzen** des Gesetzes liegen im Besonderen in der Entlassung von Ausländern und Ausnahmeregelung zu Gunsten von denen, die im Osten der Ukraine in der antiterroristischen Aktion gekämpft haben. Vor allem letztere Ausnahme ist auch regulativ problematisch: Sie bietet ein einfaches Entkommen aus der Lustration durch das Einholen oder Fälschen eines Belegs über den Kampf im Osten des Landes.¹⁰⁹ Eine gleichlautende Ausnahmeregelung hatte es im „Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums“ vom 7. April 1933 für die Veteranen des ersten Weltkriegs gegeben. Wollten hier die Sozialdemokraten durch ihren Änderungsvorschlag des Gesetzes, die mit den Wertmaßstäben der Nationalsozialisten übereinstimmte, betroffene Nicht-„Arier“ schützen fehlt im ukrainischen Gesetz das Motiv, weshalb vor der Überprüfung geschützt werden sollte. Das einzig denkbare Motiv ist die übermäßige Anerkennung von „Taten für das Vaterland“.

Am problematischsten ist an dem zweiten Lustrationsgesetz jedoch der **Kreis der Betroffenen**. Der Gesetzgeber leistet sich hier einen Rundumschlag; die Zeit der Sowjetunion ist genauso betroffen, wie die Regierungszeit Janukowytchs, hochrangige wie niederrangige Beamte und sogar Bürger. Geschätzt werden bis zu einer Millionen Entlassungen, die auf Grund dieses Gesetzes erfolgen müssten. Es besteht die Gefahr, die ohnehin schon geringe Leistungsfähigkeit des ukrainischen Verwaltungsapparats weiter

¹⁰⁶ Böll-Stiftung, Ukrainische „Lustration“, <http://www.boell.de/de/2014/10/21/ukrainische-lustration> (Stand: 31.10.14).

¹⁰⁷ Böll-Stiftung, Ukrainische „Lustration“, <http://www.boell.de/de/2014/10/21/ukrainische-lustration> (Stand 31.10.14).

¹⁰⁸ Web Portal der Ukrainischen Regierung, http://www.kmu.gov.ua/control/en/publish/article?art_id=247684272&cat_id=244276429 (Stand: 30.10.14).

¹⁰⁹ Böll-Stiftung, Ukrainische „Lustration“, <http://www.boell.de/de/2014/10/21/ukrainische-lustration> (Stand: 31.10.14).

herabzusetzen oder sogar zur Funktionsunfähigkeit zu führen. Die Frage der Neubesetzungen ist vollständig ungeklärt. Die Wahrscheinlichkeit, dass durch Entlassung und Neubesetzung die Korruption in der Verwaltung bekämpft wird, ist eher gering. Die Chance, sinnvolle Neubesetzungen zu organisieren *bevor* Entlassungen vorgenommen werden wurde im hastigen Erlass des Gesetzes verpasst. Entlassungen hätten zudem sinnvollerweise mit einer Verschlankung der Verwaltung auf die notwendigen Behörden und Positionen zusammengelegt werden können, wie es nach der Wende in Deutschland gemacht wurde. Schließlich ist der Personenkreis auch insofern problematisch, als dass er sich mit dem ersten Lustrationsgesetz überschneidet. Das Gesetz „Über die Wiederherstellung des Vertrauens in die Gerichtsmacht in der Ukraine“ ist damit bis auf seine gesonderte Prozedur (Spezialkommission) überflüssig. Fraglich ist auch, weshalb das Gesetz **Entlassungen ob Postionen** vorsieht. Es wird die simple Gleichung aufgestellt, dass alles, was zum „Apparat“ Janukowytschs gehört hat, rechtswidrig sei. Ob die betreffenden Personen rechtswidrig gehandelt haben, bleibt unberücksichtigt. Ein besonders krasses Beispiel für diese „Kausalität“ ist die Strafe, die für Personen vorgesehen ist, die das Gesetz „Über die Beseitigung der negativen Folgen und die Verhinderung von Verfolgung und Bestrafung von Personen im Bezug auf die Ereignisse, die bei friedlichen Versammlungen aufgetreten sind“ und andere Gesetze ausgeführt haben. Tatbestandmerkmal ist nicht die Verletzung von z.B. Menschenrechten bei der Ausführung, sondern der Auftrag das Gesetz auszuführen – gegen den sich kein Beamter erwehren kann – wird mit Strafe belegt.

Es wird durch die Annahme, dass jede Tätigkeit, die für Janukowytsch erfolgte, rechtswidrig war, bewusst Ungerechtigkeit kreiert. Das Gesetz ist **kein Lustrationsgesetz** mehr, sondern zielt auf einen **Personalwechsel**.

Besonders kontraproduktiv ist auch, dass das ukrainische Justizministerium beauftragt ist, in Kooperation mit den Dienststellen der betreffenden Beamten die Überprüfung durchzuführen. Um gleiche Behandlung der Beamten bei der Überprüfung zu sichern und damit Gerechtigkeit herzustellen, ist es notwendig, eine **unabhängige Behörde** einzuführen. Die jetzige Aufgabenverteilung öffnet dem Justizministerium einen großen Spielraum, beispielsweise dazu, Regierungstreue in illegitimer Weise bei der Überprüfung zu berücksichtigen. Die Kooperation mit den Behörden führt zudem dazu, dass führende Beamte dieser Behörden die Möglichkeit, Einfluss zu nehmen, gewinnen. Damit wendet sich die Lustration gegen die in der Hierarchie nachgeordneten Beamten – gerade die, bei denen die Vernachlässigung von Leistungsprinzip und Einstellungen nach Parteibuch sich wesentlich weniger auswirken können und der Lustrationsbedarf *a priori* viel geringer ist. In Summe scheint das Gesetz ein Wahlversprechen zu sein; das Versprechen, dass es nun mit dem Staatsapparat in der Ukraine aufwärts geht. Erfüllen wird sich dieses Versprechen aller Voraussicht nach nicht.

D. Ausblick auf die Entwicklungsmöglichkeiten in der Ukraine

Kern einer Lustration, wie sich aus den Erfahrungen in Deutschland lesen lässt, sollte

das Gerichtssystem sein, um der Aufarbeitung vergangenen Unrechts einen ordentlichen Gerichtsweg zu öffnen. Das erste ukrainische Lustrationsgesetz zielte in diese Richtung.

Mit dem zweiten Lustrationsgesetz in der Ukraine ist die Möglichkeit einer erfolgreichen Lustration in weite Ferne gerückt. Zwar passt die Entscheidung für einen Personalwechsel zur außerordentlich schlechten, weil korrupten Ausgangssituation der ukrainischen Verwaltung. Den Gefahren eines so umfassenden Wechsels kann aber nur dann begegnet werden, wenn zuvor über einen langen Zeitraum Personal zur Neubesetzung ausgebildet wird, um einen Kollaps der Verwaltung zu vermeiden. Auf Grund des Fehlens einer unabhängigen Behörde, die die Lustration durchführt, ist im Rahmen der Neubesetzungen kein Ende der Korruption zu erwarten – eher ein Wechsel von Loyalitäten zu Gunsten des Parlamentes und der Regierung.

Eine „Rettung“ der Situation könnte womöglich durch ein drittes Gesetz erreicht werden, das die knapp bemessenen Zeiträume zur Überprüfung ausweitet und unabhängig überprüft. So kann zwar nicht mehr die Ungerechtigkeit bei der Entlassung aufgearbeitet werden, aber die Neubesetzungen können in eine positivere Richtung gelenkt werden. *„Politik vergeht, Verwaltung besteht“* – Im Falle der Ukraine vergeht Politik und Verwaltung gleich mit, sogar die Justiz wird mitgerissen. Die drei Gewalten entstehen und vergehen gemeinsam – eine hinreichende Trennung fehlt und mit ihr die Aussicht auf Abnahme der Korruption.

Unification of rules regulating international private contractual obligations

Prof. Dr. Iryna Dikovska

Doctor of Juridical Sciences,

associate professor of civil law department,

Taras Shevchenko National University of Kyiv,

Ukraine

Introduction

Among the sources of particular importance for legal regulation of international private contractual obligations are international instruments such as international conventions, sources of «soft law», rules of national law based on elaborations of international governmental and non-governmental organizations. The rules of these documents have emerged owing to the process, which in the legal doctrine is generally called unification of legal rules.

The aim of the article is to analyze the concept, the methods of unification of rules regulating international private contractual obligations, to determine its stages and results.

The Concept of Unification

There is no generally accepted definition of “unification”. Some authors explain the term “unification” as a law-making process. There are two points of

view within this approach. According to one of them “unification” covers the creation of rules identical for different legal systems. For example, according to the definition given by UNCITRAL “the unification of the law of international trade can be defined as the process by which conflicting rules of two or more systems of national laws applicable to the same international legal transaction is replaced by a single rule”¹.

According to the second opinion “unification” is a law-making process aimed at the creation, amendment or termination of uniform rules, which are common for the different legal systems².

¹ Unification of the Law of international trade: note by the Secretariat. Official Records of the General Assembly, Twentieth Session, Annexes, agenda item 92, document A/C. 6/L. 572 // Yearbook of the United Nations Commission on International Trade Law. – 1970. – V. I. – P. 13.

² Довгерт А.С. Система приватного права та структура проекту нового Цивільного кодексу України // Українське право. – 1997. – № 1. – С. 16–27; Международное частное право: учеб./Отв. Ред. Г. К. Дмитриева. – М.: Проспект, 2010. – С. 93.

The close approach to the latter view determines the unification as the process of creation of the same for the different legal systems rules and ensuring their uniform implementation in national law of the states. For example, O. Rudenko defines the unification of international private law in EU as “a process of creation of uniform rules of international private law and ensuring their uniform implementation, which is carried out within constant communication and coordination of wills of contracting parties representing Member States bound together by a particular form of international cooperation and which is aimed at the harmonization of relationships between individuals and legal entities of these states in certain areas”³).

There is also a broader understanding of unification under which it covers not only lawmaking but also the application of legal rules.

Thus, according to A. Korovina unification is the process of purposeful cooperation between states which embraces not only the elaboration of uniform rules and their adoption by states, but also the ensuring of their application in accordance with the agreements⁴.

In my opinion, the unification is the process of creation, amendment and application of legal rules which are identical for several legal systems. The termination of legal rules is not covered by this process as far as no can unify the absence of legal rules. The inclusion of application of the relevant rules to the process of unification can be explained by the necessity of application of evaluative categories (such as “reasonable”, “fundamental”), which are in wide use in international uniform documents. The content of such terms is defined within the application of legal rules, which includes their interpretation. Therefore, unification cannot cover only creation and amendment of legal rules, it must include their application.

However, the unification is not only a “process”, but also the principle of creation and application of the legal rules. In this sense, it is the guiding idea of the creation, amendment and application of the legal rules common for different legal systems. The realization of the principle of unification is ensured by the process of unification.

Methods of Unification

³ Руденко О.В. Уніфікація міжнародного приватного права у ЄС: Дис. ... канд. юрид. наук. –К., 2007. – С. 49–50.

⁴ Коровина О. П. Методы унификации норм в международном частном праве.

Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1988. – С. 13.

The creation of uniform legal rules is provided by various methods. For example, A. L. Makovsky identifies two methods (types) of unification: 1) the creation of uniform rules which takes place because of influence of various legal systems on each other; 2) the creation of uniform rules by using of international legal instruments (international treaties)⁵. The latter method he named as “International treaty unification”.

International treaty unification in turn can be direct, indirect or mixed. In case of direct unification a state party to a treaty undertakes to ensure within its jurisdiction the observance of legal rules established by international treaty, which are complete and prepared for use in the system of internal law. Legal rules created using this method of unification can not be amended or modified by the state party to the treaty.

Indirect unification means that the state party undertakes to set in its legislation a legal rule, the content of which is defined in the treaty with a greater or lesser degree of detail.

Mixed unification takes place when treaty sets uniform rules from which the

⁵ Иванов Г.Г., Маковский А. Л. Международное частное морское право. – Л.: Судостроение, 1984. – С. 35.

state party may derogate to some extent, in some way⁶.

The unification can be carried out without state’s undertaking by a treaty. Particularly, it takes place in case of elaboration of “model law” which is used as a base for national law that can coincide with the model law or differs somehow from it⁷.

Some authors distinguish two stages of the unification of law. The first stage is a stage of reaching agreement between the states on uniform regulation of certain relations, which is drawn up as a treaty, which contains legal rules designed to regulate these relations. The second stage of unification consists in perception of international law by national law of certain states⁸.

According to other authors unification can be made with the help of reference to international law in the national codified acts on international private law⁹.

O. Rudenko identifies two ways of unification of European Private International law: 1) the conclusion of an international convention (conventional unification); b) in the form of the application of

⁶ Ibid. – P. 52–55.

⁷ Ibid. – P. 35–37.

⁸ Международное частное право: учеб./Отв. Ред. Г.К. Дмитриева. – М.: Проспект, 2010. – С.94.

⁹ Крутий Е.А. Роль национальных кодификаций в процессе унификации МЧП // Международное публичное и частное право. – 2012. – № 4. – С. 17.

the Treaty Establishing the European Community and EU secondary law¹⁰.

Depending on the subject of regulation N. Vilkova defines the unification of conflict rules and substantive rules. Depending on the method of formation she identifies international law unification method and private law unification method. The first one is carried out by the creation of international conventions. Method of private unification is realized through the development of documents of private law nature designed by governmental and non-governmental organizations to regulate relations arising from international commercial contracts¹¹. Besides, the author identifies the direct and indirect methods of unification. The direct method consists in application of uniform documents only to relations between subjects belonging to states that have signed and ratified the relevant international conventions¹².

With the indirect method provisions of international conventions are applied to the relations between subjects belonging to

states that have not signed and ratified the relevant conventions¹³.

K. Zweigert and H. Kötz consider that the main instrument of unification is a uniform law, which is an integral part of the multilateral treaty, created by experts of comparative law, states parties of which undertake to incorporate it into national law and to apply it as a national law¹⁴.

However, these authors recognize the impossibility of such an ideal way of unification. Thus, they note that in practice, rules, common to law order of all participating countries, are included to the uniform law. The differences are eliminated by including to the uniform act the best option enshrined in national law of a state, if it suits all participating countries, or by developing new standards as a result of use comparative legal method¹⁵.

Results of Unification

According to UNCITRAL there are three types of results of unification in the field of international trade law: 1) uniform or model national laws; 2) international conventions; 3) standard contract provi-

¹⁰ Руденко О.В. Уніфікація міжнародного приватного права у ЄС: Дис. ... канд. юрид. наук. –К., 2007. – С. 85.

¹¹ Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. – М.: Статут, 2002. – С. 78–86.

¹² Ibid. – P.90.

¹³ Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. – М.: Статут, 2002. – С.93.

¹⁴ Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2-х т. Т.1. Основы / Пер. с нем. – М.: Междунар. отношения, 1998. – С.40.

¹⁵ Ibid. – P.41.

sions and general conditions of sale. It has also been noted that “the development of trade custom and of international commercial arbitration has...contributed to the elimination of divergencies in national law”¹⁶.

There are certain steps which should be taken before carrying out the unification. The first step consists in the selection of issues which are considered necessary to study and to draft a uniform document. This can be made by legal experts or agencies concerned with economic or technical aspects of the selected problems. The second step is aimed at the preparation of the study of the problem. Such studies include analysis of various laws and consideration of the extent to which they accord with certain economic and other practical purposes. These include “vertical” and “horizontal” researches. The first one covers the study of national law of different countries. The second one provide for the comparison of solutions achieved under the different systems and laws, which contains an analysis of the causes of differences and an opinion on the

possibility of unification. The third step is the drafting of the document¹⁷.

International conventions are mostly the result of the work of intergovernmental organizations.

Standard contracts and general conditions of sale are usually drawn up by various trade associations and are expanded by contacts between the associations on a national or regional basis¹⁸. Most general conditions and standard forms originate from trade customs¹⁹.

To carry out unification UNCITRAL uses three types of techniques: legislative, contractual and explanatory. In most cases all of them contribute to the convergence of the established practice, but in some cases, these using of techniques leads to “preventive” harmonization “establishing new principles and practices that will minimize divergence when national laws on new issues are developed. This has been typical in areas of commerce affected by new technology or new business practices, such as electronic commerce”²⁰.

¹⁶ Unification of the Law of international trade: note by the Secretariat. Official Records of the General Assembly, Twentieth Session, Annexes, agenda item 92, document A/C. 6/L. 572 // Yearbook of the United Nations Commission on International Trade Law. – 1970. – V. I. – P.14.

¹⁷ Ibid. – P.15.

¹⁸ Ibid. – P.16.

¹⁹ Ibid. – P.17.

²⁰ Справочник ЮНСИТРАЛ. Основные факты о Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли. – Вена: Издание ООН, 2007. – С.13.

Using legislative techniques results in the creation of conventions, model laws, legislative guides and model provisions.

The choice of the document to be created as a result of unification depends on the aim pursued. If it consists in a high degree of coherence laws of the various states, the preference is given to convention. Where the high degree of coherence is impossible or if it is desirable to achieve a greater flexibility, the preference is given to model law or legislative guides²¹. Such guides include the information that is useful to states for consideration what provisions of the model law might have to be changed taking into account national circumstances, as well as the information on matters which are not covered by the model law but which, nevertheless, are relevant to the subject matter of the model law²².

If the states are not ready to agree on a single approach, it's impossible to draft a convention or a model law. In such cases it's more appropriate to develop a set of principles or legislative recommendations. They offer a set of possible legislative solutions to certain issues. In some cases legislative recommendations offer several options for solving of particular problems. As a result, the national legislator may choose one of them to be the most

suitable, taking into account the peculiarities of its legal system, or use the proposed legislative solutions as a standard with which the domestic legislation must comply²³.

In some cases UNCITRAL develops model provisions, which are recommended for use in future conventions and in revisions of existing ones²⁴.

Since unification consists not only in creation or amending the rules, but also in their uniform application, UNCITRAL has established a system for collecting and disseminating of judgments and arbitral awards – “Case law of UNCITRAL texts” (CLOUT). The functioning of this system resulted in creation of UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (last revised in 2012)²⁵ and UNCITRAL 2012 Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration²⁶.

It should be added that unification by uniform interpretation of certain docu-

²³ Ibid. – P.17.

²⁴ Ibid. – P. 18.

²⁵ UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (2012). – [On-line]: <http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/CISG-digest-2012-e.pdf>. (Last visited: 27.04.2015)

²⁶ UNCITRAL 2012 Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration. – [On-line]: Режим доступа: <http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/MAL-digest-2012-e.pdf>. (Last visited: 27.04.2015).

²¹ Ibid. – P. 14.

²² Ibid. – P.16.

ments is also ensured by UNIDROIT. This organization has established Unilex system²⁷, which covers judgments and arbitral awards (or extracts from them), which were made with a reference to UNIDROIT Principles or CIGS and bibliography for each article of these documents.

UNIDROIT also created the UNIDROIT/IDIT CMR DATABASE together with Institute of International Transport Law which contains “Case Law and Doctrinal analysis in French and English from around 15 countries about the Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road (CMR, Geneva, 19 May 1956)”²⁸.

The contractual technique used by UNCITRAL leads to the creation of standardized contracts or contractual provisions.

If the development of a standard contract or contractual provision is impossible, UNCITRAL uses explanatory technique. As a result contractual parties obtain a legal guide “that discusses various issues underlying the drafting of a particular type of contract; considers various solutions to those issues; describes implications, advan-

tages and disadvantages of those solutions; and recommends the use of certain solutions in particular circumstances”²⁹. Explanatory technique of unification is also used for the development of recommendations concerning the interpretation of the texts of treaties.³⁰

They are created to achieve a uniform interpretation of the text of the treaty, in cases if there are changes in commercial practice, technology development, the divergence in interpretation by the courts. Recommendations regarding the interpretation are used when there is a need for amending the text of a treaty, which, however, can not be satisfied or which satisfaction is too complex³¹.

A significant development of secondary law governing contractual obligations has taken place in EU recently. This is the basis for the conclusions that in modern times there is a tendency of replacing treaty as a means of unification by reg-

²⁷ UNILEX. – [On-line]: <http://www.unilex.info/dynasite.cfm?dssid=2375&dsmid=14276>. (Last visited: 27.04.2015).

²⁸ Base CMR UNIDROIT-IDIT: Court Cases – [On-line]: http://www.idit.asso.fr/_private/moteur_cmr/jurisprudence/expert22.php. (Last visited: 27.04.2015).

²⁹ Справочник ЮНСИТРАЛ. Основные факты о Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли. – Вена: Издание ООН, 2007. – С.19.

³⁰ e.g. Recommendation regarding the interpretation of article II, paragraph 2, and article VII, paragraph 1, of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, done in New York, 10 June 1958 (2006). – [On-line]: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/A2E.pdf>. (Last visited: 27.04.2015).

³¹ Ibid. – P.21.

ulations and directives at the regional level³².

In general it can be said that the modern legal thought is characterized by a broader approach to understanding of unification. According to it, among other things, unification is carried out by the “means which are not of legal nature”. They include “rules and principles, which, although are not of a legal nature, but are observed and applied de facto”³³.

This idea is explained by the fact that modern times are characterized by a broad approach to the understanding of law and the departure from legal positivism. Among the principles which are observed as obligatory in different jurisdictions, regardless of whether they were legally entrenched, are legal certainty, freedom of contract, narrow interpretation of exceptions, primacy of special rules over general ones.³⁴

We agree with the fact that the application of general principles recognized in most legal systems contributes to the unification of law. That it why art. 7 (2) of CIGS establishes the rule that “Questions

³² Матвеева Т.В. Роль международного договора в международном частном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – С.9.

³³ Базедов Ю. Возрождение процесса унификации права: европейскоедоговорное право и его элементы // Государство и право. – 2000. – № 2. – С.69.

³⁴ Ibid.

concerning matters governed by this Convention which are not expressly settled in it are to be settled in conformity with the general principles on which it is based or, in the absence of such principles, in Conformity with the law applicable by virtue of the rules of private international law”³⁵.

Conclusions

In our view,³³ unification covers the creation and amendment of legal rules, their entry into force and application.

The creation or amendment of uniform rules involves several stages. The first stage includes the selection of institutions of contract law which needs to be unified. To do this one should research the case law and sources that analyze it.

The second stage covers the comparative research of the selected legal institute or specific issues in different national legal systems.

The drafting of uniform document takes place at the third stage. It should be noted that it comes about if the comparative legal study has resulted in the conclusion that the differences in legal regulation

³⁵ United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. – [On-line]: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. (Last visited: 27.04.2015).

of certain issues can be overcome by uniform rules.

The fourth stage of creation or amendment of the uniform rules governing international contractual obligations includes coming them into force, which depends on the type of document that contains uniform rules.

For example, the order of entry into force of a treaty usually is set by a particular treaty and by the rules of national legal system governing the state's accession to international treaties.

The uniform customs, standard contracts or contractual provisions are approved by the organization that developed them according to its charter or other document under which the organization operates.

The entry into force of international uniform document may depend on certain state's procedural actions (the ratification, the acceptance, the approval, the accession, the deposit of a certain number of the written documents, which provide formal evidence of mentioned actions).

The ratification or other state's action which is evidence of its consent to the terms of the treaty may bind the state to amend its national legislation by implementation of the uniform law which is an integral part of the treaty or by making

amendments and supplements to domestic legislation in some other ways.

There is no special procedure for entry into force of some international uniform documents (uniform customs, standard contracts, contractual provisions, recommendations, guides). They are published, so the businessmen have an opportunity to become familiar with them. Usually these documents are applied if contractual parties have reached agreement to use them or have authorized international commercial arbitration to do so.

However, it is worth noting that unification can be carried out by borrowing of rules of treaty (even if the state has not acceded to it) or of foreign laws.

The important step of unification is the application of uniform rules which should be made uniformly in different jurisdictions. Databases containing judgments and arbitral awards with reference to international uniform documents are intended to serve to this purpose.

Unification can result in the creation obligatory or recommendatory rules.

One of the methods of unification is the selection and application of the principles of law in accordance with international standards.

**Die rechtliche Ausgestaltung der Beteiligung der Staatsanwaltschaft im Zivilverfahren
im Lichte der verfassungsrechtlichen Funktion der ukrainischen Staatsanwaltschaft**

Dr. Prof. Marina Mikolajewna Stefantschuk

Dr. iur.

Professor am Lehrstuhl für Verwaltungsrecht

Nationale Akademie der ukrainischen Staatsanwaltschaft

Ukraine

In diesem Artikel werden die Neuerungen im Bereich der rechtlichen Ausgestaltung der Beteiligung der Staatsanwaltschaft im Zivilverfahren in der Ukraine dargestellt, ferner werden diese Neuerungen daraufhin untersucht, wie sie sich zu den Befugnissen der Staatsanwaltschaft verhalten, mit denen sie die Funktionen erfüllen soll, die ihr in dem neuen Gesetz der Ukraine „Über die Staatsanwaltschaft“ aufgegeben wurden.

Die Durchsicht der Rechtsgrundlagen zeigt, dass die rechtlichen Regelungen der Beteiligung der Staatsanwaltschaft im zivilrechtlichen Verfahren darauf hinauslaufen, die Funktionen des Vertreters der Interessen des Bürgers oder des Staates vor Gericht wahrzunehmen und zwar in den Fällen, in denen das Gesetz dies bestimmt. Ferner nimmt die Staatsanwaltschaft die Funktion der Aufsicht über die Einhaltung der Gesetze bei der Vollstreckung von Strafurteilen wahr und ebenso bei Maßnahmen mit Zwangscharakter, die eine Beschränkung der persönlichen Freiheit bedeuten.

Bei der gesetzlichen Ausgestaltung ist Folgendes festzustellen: Die verfassungsrechtliche Funktion der Staatsanwaltschaft als Vertreter der Interessen des Bürgers oder des Staates vor Gericht aufzutreten ist gesetzlich in Art. 2 dieses neuen Gesetzes festgelegt. Aber gleichzeitig findet man entsprechende Regelungen, die Befugnisse der Staatsanwaltschaft bei der Vertretung der Interessen des Bürgers oder des Staates enthalten auch in anderen Gesetzen. Dies ist beispielsweise im Familienkodex der Ukraine der Fall, ferner regelt die ukrainische ZPO die Besonderheiten der Klagebefugnis bei der Unbegründetheit von Aktiva¹ und ihre Herausgabe aufgrund der Klage der Staatsanwaltschaft als Vertreter der Interessen des Staates.

¹ Hier geht es um unrechtmäßig erworbenes Vermögen, das durch eine Klage der Staatsanwaltschaft zugunsten des Staates eingezogen werden kann; diese Regelung steht im Zusammenhang mit der Korruptionsbekämpfung. Anm. d. Übersetzers

Im Ergebnis zeigt sich, dass es notwendig ist, diejenigen Normen der Gesetze zu harmonisieren, die im Zusammenhang mit der Beteiligung der Staatsanwaltschaft im zivilgerichtlichen Verfahren stehen, insbesondere diejenigen, die der Staatsanwaltschaft die Befugnisse einräumen, sich an das Gericht mit Klagen in bestimmten Zivilsachen zu wenden. Zu harmonisieren mit dem neuen Gesetz sind insbesondere auch die Regelungen über die Verpflichtung, vor der Klageerhebung zwingend den Bürger oder die zuständige staatliche Stelle zu unterrichten, ferner die zwingende Bestätigung gegenüber dem Gericht, dass die Voraussetzung einer solchen Vertretung vorliegen.

Актуальні питання участі прокурора у цивільному процесі в контексті реформування функції представництва інтересів громадянина або держави у суді

Стефанчук Марина Миколаївна

кандидат юридичних наук,

професор кафедри адміністративного та фінансового права

Національної академії прокуратури України,

Україна

Постановка проблеми

Правова природа участі прокурора у цивільному процесі в межах існуючих інститутів цивільного права та цивільного процесу наразі є предметом дискусійного обговорення. Прийнятий Верховною Радою України новий Закон України „Про прокуратуру” (новий Закон)² передбачає суттєві зміни повноважень прокуратури України з виконання покладених на неї функцій та вносить зміни до низки законодавчих актів України з тим, щоби привести їх у відповідність до нової функціональної моделі прокуратури України. Серед таких й акти, які містять правову регламентацію участі прокурора у цивільному процесі України. Однак, правовий аналіз цих актів породжує ряд питань щодо відповідності правової

регламентації участі прокурора у цивільному процесі повноваженням прокурора з реалізації покладених на нього новим Законом функцій, а отже потребує додаткового дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблемним питанням, пов'язаним із процесами реформування органів прокуратури, присвячено праці багатьох учених, серед яких: Є. М. Блажівський, Ю. М. Грошевий, Л. М. Давиденко, В. В. Долежан, П. М. Каркач, І. М. Козьяков, М. В. Косюта, О. М. Литвак, І. Є. Марочкін, М. І. Мичко, В. Т. Нор, Г. П. Серета, В. В. Сухонос, О. М. Толочко, В. В. Шуба, П. В. Шумський, М. К. Якимчук та інші. Значний внесок у розробку теоретичних і практичних положень з питань участі прокурора в цивільному процесі зроблено в роботах таких науковців, як

² Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII // Голос України. – 2014. – № 206. – 25 жовтня.

С. С. Бичкова, К. В. Гусаров, Т. О. Дунас, М. В. Руденко, С. Я. Фурса, М. Й. Штефан та інші.

Зазначені роботи сформували вагому базу наукових досліджень участі прокурора у цивільному процесі, однак вони здійснювались через призму правового аналізу тогочасного нормативно-правового регулювання вказаних відносин. Водночас законодавчі зміни правової регламентації діяльності прокуратури України щодо реалізації її конституційних функцій та обумовлені цим зміни правової регламентації участі прокурора у цивільному процесі потребують додаткових досліджень і наукового осмислення, а також продовження дискусії щодо їх обґрунтованості та ефективності.

Метою цієї статті є висвітлення законодавчих новел у правовій регламентації участі прокурора у цивільному процесі України, а також здійснення правового аналізу відповідності правової регламентації участі прокурора у цивільному процесі повноваженням прокурора з реалізації покладених на нього новим Законом функцій, виявлення проблемних аспектів та вироблення пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу

Нормативно участь прокурора у цивільному процесі з метою представництва інтересів громадянина або держави в суді регламентовано ст. 45 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України)³, яка регулює відносини щодо участі у цивільному процесі органів та осіб, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб. Відповідно до ч. 2 цієї статті з метою представництва інтересів громадянина або держави в суді прокурор в межах повноважень, визначених законом, звертається до суду з позовною заявою (заявою), бере участь у розгляді справ за його позовами, а також може вступити за своєю ініціативою у справу, провадження у якій відкрито за позовом інших осіб, на будь-якій стадії її розгляду, подає апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення Верховним Судом України, про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами.

Слід зауважити, що така редакція цієї статті є досить новою. Оскільки, до

³ Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV //ОБУ. – 2004. – № 16. – ст. 1088.

внесення до неї змін Законом України від 20 грудня 2011 року № 4176-VI „Про внесення змін до деяких законів України щодо вдосконалення порядку здійснення судочинства”⁴ (набрав чинності 15 січня 2012 року), прокурор входив до загального переліку органів та осіб, визначених ч. 1 ст. 45 ЦПК України, які, у випадках, встановлених законом, можуть звертатися до суду із заявами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб або державних чи суспільних інтересів та брати участь у цих справах.

У зв'язку з цим, виникає питання про підстави таких змін у ч. 1 ст. 45 ЦПК України щодо визначення місця прокурора в системі органів та осіб, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб. На доктринальному рівні робляться спроби пояснити ці зміни в законодавстві. Ці спроби, зокрема, зводяться до того, що прокурор є особливим учасником цивільного процесу, і його участь у цивільному судочинстві зумовлена необхідністю виконання функції представництва інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом.

⁴ Про внесення змін до деяких законів України щодо вдосконалення порядку здійснення судочинства : Закон України від 20.12.2011 р. № 4176-VI // ОВУ. – 2012. – № 4. – ст. 117.

Тобто функція представництва вказаних інтересів у суді є для органів прокуратури конституційною. Напротивагу, інтерес інших органів державної влади (швидше, виконавчої), органів місцевого самоврядування, які раніше були зазначені поряд з прокурором у ч. 1 ст. 45 ЦПК України, до цивільного процесу зовсім інший. Цей інтерес має переважно відомчий характер: вони беруть участь у справі в силу покладеної на них службової компетенції; можуть бути залучені судом до участі у справі для подання у ній висновків на виконання своїх повноважень (ч. 3 ст. 45 ЦПК України)⁵.

За таких обставин залишається відкритим питання про обґрунтованість таких законодавчих рішень, з огляду на вказані вище особливості визначення функцій прокуратури у судовому процесі на відміну від інших державних органів. Так, науковці стверджують, що оскільки ця функція прокуратури визначена на конституційному рівні, то її звернення прокурора до суду та участь у судовому розгляді справи має бути врегульована відокремлено від інших осіб. Адже участь у цивільній

⁵ Дунас Т. Правовий статус прокурора в цивільному судочинстві: деякі проблеми / Т. Дунас, М. Руденко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 5 (33). – С. 23-29.

справі прокурора можлива відповідно до загального правила про те, що в установлених законом випадках до суду можуть звертатися органи і посадові особи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб або державні чи суспільні інтереси (ч. 2 ст. 3 ЦПК України)⁶.

С. Бичкова з цього приводу зазначає, що законодавець у ч. 2 ст. 45 ЦПК України для позначення указаної форми участі прокурора у цивільному процесі не дуже вдало використав термін «представництво», оскільки прокурор у будь-якому разі не стає процесуальним представником, у тому числі законним. У зв'язку з цим, на її думку, потрібно відмежовувати участь у справі прокурора як посадової особи, яка діє на захист прав, свобод та інтересів іншої особи або державних чи суспільних інтересів, і законне процесуальне представництво. З урахуванням вищевикладеного, автор пропонує для позначення відповідної функції прокуратури використовувати альтернативне найменування – «участь прокурора у суді з метою захисту інтересів громадянина або держави», а також внести відповідні зміни до ч. 2

⁶ Дунас Т. Теоретичні і прикладні проблеми правового статусу прокурора у цивільному судочинстві / Т. Дунас, М. Руденко // Вісник прокуратури. – 2013. – № 1 (139). – С. 81–90.

ст. 45 ЦПК України, а також відповідних статей Закону України «Про прокуратуру»⁷. Вважаємо, що така пропозиція є передчасною, принаймні до перегляду положень чинної Конституції України⁸ в частині регламентації функцій прокуратури України поза межами кримінальної юстиції.

Правова регламентація представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді закріплена в нормах нового Закону, які принципово змінюють представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді, у тому числі, в цивільному процесі, що обумовлено приведенням законодавства України у відповідність до європейських стандартів діяльності прокурора поза сферою кримінальної юстиції.

Правовий аналіз норм нового Закону дає можливість стверджувати, що конституційна функція представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом, визначена у п. 2 ч. 1 ст. 2 нового Закону

⁷ Бичкова С. Представництво прокурором інтересів громадянина або держави у справах позовного провадження // Вісник прокуратури. – 2010. – № 10 (112). – С. 103–109.

⁸ Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254/к-96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

як представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених *цим законом*. Вбачається, що під таким формулюванням законодавець має на увазі випадки, передбачені нормами нового Закону, та порядок представництва, що визначається нормами відповідного процесуального законодавства з огляду на положення ч. 7 ст. 24 нового Закону (*визначає особливості здійснення окремих форм представництва інтересів громадянина або держави в суді*), відповідно до яких повноваження прокурорів, передбачені цією статтею, здійснюються виключно на підставах та в межах, визначених процесуальним законодавством.

Так, відповідно до змін, які вносяться новим Законом до ч. 2 ст. 45 ЦПК України, друге речення абзацу першого, відповідно до положень якого прокурор повинен надати суду документи, які підтверджують неможливість громадянина самостійно здійснювати представництво своїх інтересів, виключено, з огляду на те, що цю частину доповнено абзацом третім, за змістом якого прокурор, який звертається до суду з метою представництва інтересів громадянина або держави в суді (незалежно від форми, в якій здійснюється

представництво), повинен обґрунтувати наявність підстав для здійснення такого представництва, передбачених частинами другою або третьою статті 23⁹ Закону України «Про прокуратуру». Для представництва інтересів громадянина в суді прокурор також повинен надати документи, що підтверджують недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність відповідного громадянина, а також письмову згоду законного представника або органу, якому законом надано право захищати права, свободи та інтереси відповідної особи, на здійснення ним представництва. Невиконання прокурором вимог щодо надання суду обґрунтування наявності підстав для здійснення представництва інтересів громадянина або держави в суді має наслідком застосування положень, передбачених статтею 121 ЦПК (залишення позовної заяви без руху, повернення позовної заяви).

За новим Законом прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така

⁹Хоча в тексті Закону допущено технічну помилку і зазначено не статтю 23, а статтю 25, яка мала такий номер у проекті Закону, однак зі змісту вбачається, що йдеться саме про статтю 23.

особа не спроможна самотійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недоздатність повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист.

Прокурор здійснює представництво в суді законних інтересів держави у разі порушення або загрози порушення інтересів держави, якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу.

Однак, не допускається здійснення прокурором представництва в суді інтересів держави в особі державних компаній, а також у правовідносинах, пов'язаних із виборчим процесом, проведенням референдумів, діяльністю Верховної Ради України, Президента України, створенням та діяльністю засобів масової інформації, а також політичних

партій, релігійних організацій, організацій, що здійснюють професійне самоврядування, та інших громадських об'єднань. Представництво в суді інтересів держави в особі Кабінету Міністрів України та Національного банку України може здійснюватися прокурором Генеральної прокуратури України або регіональної прокуратури виключно за письмовою вказівкою чи наказом Генерального прокурора України або його першого заступника чи заступника відповідно до компетенції.

Ч. 6 ст. 23 нового Закону визначено права прокурора під час здійснення представництва інтересів громадянина або держави у суді, які він реалізує в порядку, передбаченому процесуальним законом та законом, що регулює виконавче провадження. До таких віднесено право на звернення до суду з позовом (заявою, поданням); право на вступ у справу, порушену за позовом (заявою, поданням) іншої особи, на будь-якому етапі судового провадження; право ініціювання перегляду судових рішень, у тому числі у справі, що порушена за позовом (заявою, поданням) іншої особи; право на участь у розгляді справи; право подавати цивільний позов під час кримінального провадження у випадках

та порядку, визначених кримінальним процесуальним законом; право на участь у виконавчому провадженні при виконанні рішень у справі, в якій прокурором здійснювалося представництво інтересів громадянина або держави в суді; з дозволу суду – право ознайомлюватись з матеріалами справи в суді та матеріалами виконавчого провадження, робити виписки з них, отримувати безоплатно копії документів, що знаходяться у матеріалах справи чи виконавчого провадження. У цивільному процесі права прокурора, які він реалізує в межах повноважень, визначених законом, передбачено ч. 2 ст. 45 ЦПК України.

Правовий аналіз положень нового законодавства, дає можливість стверджувати, що пред'являючи позов (заяву) в порядку, визначеному ст. 45 ЦПК України, прокурор повинен однією із вимог змісту вказаних процесуальних документів зазначити вимогу прокурора до суду про підтвердження наявності підстав для представництва. Крім того, прокурор повинен надати суду письмову згоду законного представника або органу, якому законом надано право захищати права, свободи та інтереси відповідної

особи, на здійснення ним представництва.

Під час здійснення представництва інтересів громадянина або держави у суді прокурор має право в порядку, передбаченому процесуальним законом, вступати у справу, порушену за позовом (заявою, поданням) іншої особи, на будь-якому етапі судового провадження. Однак, слід звернути увагу на положення ч. 2 ст. 45 ЦПК України, яке визначає, що прокурор може вступити за своєю ініціативою у справу, провадження у якій відкрито за позовом інших осіб, на будь-якій стадії її розгляду. Аналізуючи вказані повноваження, варто зауважити, що положення нового Закону щодо вступу прокурора у справу на будь-якому етапі судового провадження не узгоджується з нормами процесуального законодавства України (абз. 1 ч. 2 ст. 45 ЦПК України), які встановлюють право прокурора на вступ у справу на будь-якій стадії її розгляду. З цього приводу науковці зазначають, що вступ прокурора у розгляд справи на будь-якій стадії (етапі) її розгляду не означає його право, наприклад, вступити у справу, яка розглядається, на стадії судових

дебатів¹⁰. На думку Т. О. Дунаса і М. В. Руденка стадіями (етапами) розгляду справи необхідно вважати: провадження в суді першої інстанції; апеляційне провадження; касаційне провадження; провадження у Верховному Суді України; провадження за нововиявленими обставинами; виконавче провадження¹¹.

Прокурор має право ініціювати перегляд судових рішень, у тому числі у справі, порушеній за позовом (заявою, поданням) іншої особи. Таким чином, подаючи скаргу або заяву про перегляд судового рішення у справі, в якій прокурор не брав участі, він тим самим вступає у розгляд такої справи. Можливість вступу прокурора у справу шляхом ініціювання перегляду судових рішень передбачено також ч. 2 ст. 45 ЦПК України.

Однією з форм представництва інтересів громадянина або держави в суді є участь у розгляді судами справ. Однак, участь у розгляді судами справ означає не лише участь у судових

засіданнях, але й реалізацію прокурорами їх повноважень, визначених відповідним процесуальним законодавством. Так, відповідно до ч. 2 ст. 281 ЦПК України справа за заявою про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку чи про припинення надання амбулаторної психіатричної допомоги, госпіталізацію у примусовому порядку розглядається з обов'язковою участю прокурора.

Слід зауважити, що у новому Законі визначено нову концепцію діяльності прокуратури України поза межами кримінальної юстиції, яка зводиться до повноважень прокуратури з реалізації функції представництва інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом. В розвиток положень цієї концепції законодавцем у п. 5 Розділу XII «Прикінцеві положення» нового Закону внесено ряд змін до законодавчих актів України, з тим щоб привести їх у відповідність до неї. Водночас законодавець залишив без змін положення ч. 6 ст. 22 Закону України «Про психіатричну допомогу»¹², за змістом яких судові справи щодо надання психіатричної допомоги в примусовому порядку розглядаються за

¹⁰ Дунас Т. Правовий статус прокурора в цивільному судочинстві: деякі проблеми / Т. Дунас, М. Руденко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 5 (33). – С. 23–29; Бородін М. Перегляд цивільних справ у порядку апеляції // Право України. – 2004. – № 8. – С. 71–75.

¹¹ Дунас Т. Правовий статус прокурора в цивільному судочинстві: деякі проблеми / Т. Дунас, М. Руденко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 5 (33). – С. 23–29.

¹² Про психіатричну допомогу: Закон України від 22.02.2000 р. № 1489-III (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 19. – ст. 143.

обов'язкової участі прокурора, давши чітко зрозуміти, що участь прокурора у таких судових справах обумовлена реалізацією ним функції нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. Такого висновку можна дійти, проаналізувавши зміни, внесені Законом, до ст. 31 цього закону, згідно яких нагляд за додержанням законів при наданні, психіатричної допомоги здійснюється прокурором шляхом реалізації повноважень з виконання вказаної вище конституційної функції прокуратури України.

Відповідно до ч. 3 ст. 2 нового Закону на прокуратуру не можуть покладатися функції, не передбачені Конституцією України. У зв'язку із цим виникає питання про правову природу повноважень прокурора в цивільному процесі (у розрізі конституційних функцій прокуратури України) щодо звернення до суду з позовом про визнання шлюбу недійсним, якщо захисту потребують права та інтереси дитини, особи, яка визнана недієздатною, або особи, дієздатність якої обмежена (ст. 42 Сімейного

кодексу України (СК України)¹³; звернення до суду з позовом про позбавлення батьківських прав (ст. 165 СК України); звернення з позовом до суду про позбавлення батьків чи одного з них батьківських прав або про відібрання дитини від матері, батька без позбавлення їх батьківських прав (ст. 170 СК України); звернення до суду з позовом про скасування усиновлення чи визнання його недійсним поруч з батьками, усиновлювачами, опікунами, піклувальниками, органами опіки та піклування, а також усиновленою дитиною, яка досягла чотирнадцяти років (ст. 240 СК України).

Закон України „Про прокуратуру” від 5 листопада 1991 року¹⁴ серед повноважень прокурора при здійсненні прокурорського нагляду за додержанням і застосуванням законів передбачав право прокурора на звернення до суду в передбачених законом випадках (п. 3 ч. 3 ст. 20 цього Закону). За положеннями нового Закону правова регламентація права прокурора на звернення до суду має місце в рамках повноважень прокурора з виконання

¹³ Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року № 2947-III (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України 31.05.2002. – № 21, (дод.). – Ст. 135.

¹⁴ Про прокуратуру: Закон України від 5 листопада 1991 року № 1789-XII (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 73. – Ст. 793.

покладених на нього функцій. На нашу думку, з набуттям чинності новим Законом, норми СК України, які надають право прокурору на звернення до суду з позовами у вказаних категоріях цивільних справ, мають практично застосовуватися з урахуванням визначених положень щодо представництва прокурором інтересів вказаної категорії осіб, передбачених положеннями нового Закону, зокрема, щодо обов'язкового попередньо, до звернення до суду, повідомлення про це громадянина та його законного представника або відповідного суб'єкта владних повноважень та обов'язкового підтвердження судом наявності підстав для представництва та інших.

Крім того, відповідно до Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції”¹⁵ Розділ III ЦПК України доповнено главою 9, якою регламентуються особливості позовного провадження у справах про визнання

¹⁵ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції: Закон України від 12 лютого 2015 року № 198–VIII // Офіційний вісник України. – 2015. – № 18.

необґрунтованими активів та їх витребування. Відповідно до положень цієї глави позов про визнання необґрунтованими активів та їх витребування подається в інтересах держави прокурором упродовж строку загальної позовної давності з дня набрання законної сили обвинувальним вироком щодо особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

У цьому зв'язку, виникає питання, чи повинні положення глави 9 Розділу III ЦПК України реалізовуватись із врахуванням змін, що вносяться новим Законом до ч. 2 ст. 45 ЦПК України, зокрема щодо обов'язку прокурора, який звертається до суду з метою представництва інтересів держави в суді (незалежно від форми, в якій здійснюється представництво) обґрунтувати наявність підстав для здійснення такого представництва, передбачених ч. 3 ст. 23 нового Закону. На нашу думку, за умов такої правової регламентації особливостей позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх витребування, законодавець надає право виключно прокурору на звернення до суду з позовами такого змісту, а отже можна припустити, що за таких умов презюмується наявність у прокурора

підстав для представництва інтересів держави, що звільняє прокурора від обов'язку обґрунтовувати наявність підстав представництва інтересів держави в цій категорії справ в суді, оскільки саме прокурор визначений законодавцем суб'єктом владних повноважень, до компетенції якого віднесені повноваження щодо захисту інтересів держави у цій сфері.

Враховуючи вищевикладене, можна дійти наступних висновків:

– правова регламентація участі прокурора в цивільному процесі зводиться до законодавчого визначення повноважень прокурора з виконання функції представництва інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом, та функції нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян;

– випадки представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді визначені не лише новим Законом, як це зазначено у п. 2 ч. 1 ст. 2 нового Закону, а й у інших законах, зокрема, у цивільному процесі –

проаналізовані положення СК України, глава 9 Розділу III ЦПК України;

– існує потреба в узгодженні норм проаналізованого вище законодавства, які регулюють відносини, пов'язані з участю прокурора у цивільному процесі, з метою приведення їх у відповідність з положеннями нового Закону, в частині повноважень прокурора з виконання покладених на нього функцій, а отже приведення його у відповідність до принципу правової визначеності;

- окреслені вище проблемні питання потребують подальших наукових розвідок з огляду на їх актуальність, зумовлену процесом реформування повноважень прокуратури поза сферою кримінальної юстиції та приведенням їх у відповідність до європейських стандартів, зокрема щодо участі прокурора у цивільному процесі.

The Patriotic War of Ukrainian people

Prof. Dr. Valentine Halunko

Doctor of Law, Professor,

Professor of the Department of Administrative and Financial Law

National University of Natural Resource,

Ukraine

Abstracts in German

The Patriotic War of Ukrainian people is a social and military movement Ukrainian people rebel concerning all existing ideological and political and economic and military means of military aggression the Russian Federation against Ukraine.

The aim of the Ukrainian people in the war of liberation is liberate Ukrainian lands from Russian invaders, restoration of the territorial integrity of Ukraine and the possibility of Ukrainian people to choose their destiny: political, economic, defense and counteraction the ideology of “Russian World”, which is not human and providing conditions for economic development, entrepreneurship, implementation management, especially anti-corruption reforms in Ukraine and upbringing the Russian people, instilling in them Western values that they could live in dignity in the European Community.

Introduction

Ukrainian people and the member states of the European Union are standing on the verge of mischief. Russia has been carrying out a military attack on Ukraine and will be planning to attack the East to the European Union through the means of ideological, political, economic and military aggressions. The ideological basis of Russian aggression is of the theory “Russian World”. The theory “Russian World” is by its very nature as fascistic. Its main features include no human equality before the law and the state. Persons of superior race recognize these individuals who speak Russian, or believer of the Russian Orthodox Church. The theory “Russian World” establishes priority of public authority before the man, where the human rights and freedoms are violated by the state¹.

¹ Halunko V. The Russian fascism: theoretical and methodological principles and directions counter in Ukraine / Valentine Halunko. – 2014. – <http://www.law-property.in.ua/articles/featured-articles/330-2014-06-30-08-58-24.html>

Patriarch Kirill of Moscow is apologist and revanchists of the theory "Russian World". Russian President Vladimir Putin and his illegal regime is a means of putting into practice of the "Russian World". However there are many differences between the positions of the Patriarch and Putin in the definition of the limits of boundaries of the "Russian World".

Russian President Vladimir Putin defines the area of his influence scope the territory of the former territories of the Soviet Union and Eastern Europe that have been transferred to the Soviet Union in the zone of influence at the Yalta Conference (1945)². Patriarch Kirill of Moscow is defining scope of impact on all sovereign countries which are representative of the Russian Orthodox Church. Thus, Patriarch Kirill of Moscow of ideological point of view is more dangerous to the Western world than Russian President Vladimir Putin.

Ukraine many times was protecting the European people from Eastern conquest and plunder.

In years 1239-1241, Ukrainian people were defending Europe from the hordes of Mongol-Tatars from suffering

the catastrophes that befell the towns of Chernihiv and Galicia and Hungary and Kyiv and Poland and Volyn. Russian scientists had admitted that after 1238 the army of the Mongol-Tatars was consisting in the most of Muscovites³.

After that Ukrainian people often had to defend Europe from Russian aggression. Swedish and Ukrainian troops led by King Charles XII and Hetman Ukraine Ivan Mazepa were fighting together for European values in the Battle of Poltava (1709). The First Partition of Poland took place in 1772 and the destruction of Ukrainian Zaporizhzhya Sich took place in 1775 after Russian aggression by the troops Catherine II. In 1814, the Russian army had trooping entered Paris. In the years 1917-1920, the armed forces Ukrainian People's Republic were detaining advancement by Bolshevik gangs to west. In years 1939-1940, Russia was occupying of Estonia and Lithuania and Latvia and part of Finland and Poland and Romania what had flagrant violation of rule international law. In 1945, Russian tanks were entering Berlin. From 1943 to 1961, the Ukrainian Insurgent Army had the only military force that was

² Crimean Conference 1945 // Institute of History of the National Academy of Sciences. – 2008. – http://www.history.org.ua/?termin=Krimaska_konferents%D1%96ya_1945

³ Nosovskyy G. The meaning of the words used by us "Mongol" / G. Nosovskii, A. Fomenko, T. Fomenko // Empire. – 1995. – <http://www.lib.ru/FOMENKOAT/imperial.txt>

fighting a war against the occupation of Europe by Russian troops⁴.

Russian President Vladimir Putin will intend to return back to solutions of the Yalta Conference. Yalta Conference 1945 had fixed by Soviet Union political control over the occupied countries Eastern Europe. European nations should bear in mind that the regime of Vladimir Putin will intending to return to political influence “Russian World” countries such as Bulgaria and Georgia and Estonia and Croatia and Czech and East of Germany and Hungary and Latvia, and Lithuania and Montenegro and Poland and Romania and Serbia and Slovakia and Slovenia and Ukraine.

Russia had launched the first phase of the hybrid war against these countries. Russia is providing around the clock propaganda ideology “Russian World” through international television channel “Russia today”. The next stage of the hybrid Russia war will be a direct armed aggression or support armed separatists. Russia has managed to occupy parts of Georgia and Ukraine. Putin can only be stopped by military force now.

Ukrainian people and the Ukrainian public authorities are required to respond to Russian aggression. The President of Ukraine Peter Poroshenko 23.08.2014 at

⁴ The last battle of the Ukrainian Insurgent Army. Ternopil 1960 // Historical Truth. – 2011. – http://www.istpravda.com.ua/articles/2011/03/28/3736/view_print/

23 years of independence Ukraine emphasized that struggle for the victory became a nationwide movement, the case of everyone. He stated: “I am confident that the battle for Ukraine, for independence will end up successfully for us due to the nationwide solidarity multiplied by courage and heroism of our warriors”. The President noted that developments of recent months became a real war for us though it hasn’t been declared. Probably, it will go down to history as Patriotic War 2014. “The war against foreign aggression. For Ukraine, for its will, dignity and glory, for the people. For Independence,” the Head of Ukrainian State said. “We will manage to defend the Independence, life and security of everyone, our right to live freely on our Ukrainian land at the cost of colossal efforts of the entire nation,” the Head of State said⁵.

Later, after the introduction in late August 2014 regular troops of the Russian Federation in the Donetsk and Luhansk oblasts of Ukraine, President of Ukraine are more clearly was defining developments in the Donbas are “a Patriotic War for us, because we are protecting our independence, sovereignty and territorial integrity. This war has consolidated our nation, united the people of Ukraine and now we

⁵ Poroshenko P. We must always be ready to defend independence / Petro Poroshenko // President of Ukraine. – 2014. – <http://www.president.gov.ua/en/news/31067.html>

demonstrate that we can love and defend our Motherland”⁶.

Words of the President of Ukraine Poroshenko about “World War” are a hypothesis that requires scientific proof.

The theory wars were investigated by such scientists as John Bowlby, Hans-Ulrich Wohler, Liddell Hart, M. Goncharuk, E. Durban, Eckart Kehr, Carl von Clausewitz, Konrad Lorenz, Thomas Malthus, A. Svechin, A. Stokov, Stephen Mumford, E. Razin, Lewis Fry Richardson, B. Shaposhnikov. However, they not investigated the content and nature of the armed resistance of the Ukrainian people from military aggression of Russia.

The aim of the article is to prove the hypothesis expressed by the President of Ukraine Poroshenko that Ukrainian people is at the Patriotic war for independence and sovereignty and territorial integrity of Ukraine from the scientific side.

War, in the popular sense, a conflict among political groups involving hostilities of considerable duration and magnitude⁷. Russia is pursuing “hybrid war” against Ukraine in the opinion the European Parlia-

⁶ Poroshenko P. We have learned to defend state / Petro Poroshenko // Prisdent of Ukraine – 2014. – <http://www.president.gov.ua/news/31339.html>

⁷ War // Encyclopedia Britannica. – 2014. – <http://www.britannica.com/EBchecked/topic/635532/war>

ment⁸. In Donetsk and Luhansk regions, which are an integral territory of Ukraine, is a hybrid war that occasionally develops into direct collision of the Armed Forces of Ukraine and the Russian Federation. The armed conflict in the Donbass Ukraine was beginning with seize April 11 2014 sabotage and reconnaissance group of Colonel General Staff of the Russian Federation Igor Hirkin (Strelkov) of Slovyansk city, acting on the instructions of the Russian FSB⁹.

Earlier February 27, 2014 subversive group Russian captured Parliament and the Council of Ministers of the Autonomous Republic of Crimea Ukraine¹⁰. As it straight recognized by the President of Russia Vladimir Putin task of was capturing Autonomous Republic of Crimea Ukraine he was in charge of February 23, 2014¹¹.

⁸ European Parliament: Russia is pursuing against Ukraine hybrid war // BBC. – 2014. – http://www.bbc.co.uk/ukrainian/politics/2015/01/150115_european_parliament_russia_ukraine_dk; MEPs welcome signs of hope in Ukraine and urge the EU to stand up to Russia // BBC. – 2014. – Режим доступу: <http://www.europarl.europa.eu/news/en/news-room/content/20140918IPR65201/html/MEPs-welcome-signs-of-hope-in-Ukraine-and-urge-the-EU-to-stand-up-to-Russia>

⁹ Russian terrorist “Stryelok” admitted on camera that he worked at FSB // Ukrainian Pravda. – 2014. – <http://www.pravda.com.ua/news/2014/07/12/7031713/>

¹⁰ In Crimea, men with guns seized the Parliament and the Council of Ministers // Ukrainian Pravda – 2014. – <http://www.pravda.com.ua/news/2014/02/27/7016445/>

¹¹ Putin said in a televised broadcast of the seizure of the Crimea and “salvation” Viktor Yanukovich // Ukrainian National News. – 2014. – <http://www.unn.com.ua/uk/news/1446441-v-putin->

The army prospecting and Security Service and the Interior Ministry of Ukraine were paralyzed by agents of Russian influence. They failed to provide Parliament, the Government and the people of Ukraine objective information that were happening in the Crimea. The Armed Forces of Ukraine and other security forces did not resistance armed to invaders practically. The territory of Crimea was captured by invaders without armed resistance Ukraine. So, be wrong to state that of the Patriotic war Ukrainian people was beginning of in Crimea in February 2014.

In contrast to the Crimea after the capture of Slovyansk the Acting President of Ukraine Aleksandr Turchynov and all central government acted decisively. April 13, 2014, was launching anti-terrorist operation¹², and the first soldiers were fallen from our side. When the captain of Security Service of Ukraine Gennady Bilichenko (which is performing official duties) killed¹³. Irreversible process went the next day to

rozpovist-v-teleefiri-pro-zakhoplennya-krimu-ta-poryatunok-v-yanukovicha

¹² Decree of the President of Ukraine on April 13, 2014 № 405 “On the decision of the National Security and Defense Council of Ukraine on April 13, 2014” On urgent measures to overcome the terrorist threat and the territorial integrity of Ukraine” // Prisdident of Ukraine. – 2014. – <http://www.president.gov.ua/documents/17317.html>

¹³ For the first time in the history of independent Ukraine the officer Special Forces “Alpha” had killed by security services of a foreign state // Facts. – 2014. <http://fakty.ua/180361-rossijskie-specnazovcy-rasstrelivali-nas-iz-avtomatov-kalashnikova-praktichieski-v-upor>

battle with Russian terrorists have entered the first Ukrainian volunteers. Thus, we believe that Ukrainian people started Patriotic war April 13, 2014.

Patriotic War is a war for freedom and independence of their homeland against invaders in accordance with Ukrainian of language dictionary¹⁴. The main features of Patriotic War are: 1) unprovoked assault; 2) war is spread only on its territory (driving the enemy from their territory means the end of Patriotic War); 3) the possibility of participation of civilians in the fight against the invader (partisan and underground movement); 4) force the enemy to withdraw from territory of the country.

1. Ukraine has always adhered to all international agreements with Russia. Between Ukraine and Russia were 5 treaties ratified by the parliaments. Treaty between the Ukrainian Soviet Socialist Republic and the Russian Soviet Federative Socialist Republic (1990 p.), in which both sides recognize each other sovereign states and undertake to refrain from actions that could harm national sovereignty of the other party. Treaty between the Russian Federation and Ukraine on Friendship, Cooperation and Partnership (1997 p.), in which the parties agree to respect the territorial integrity and sovereignty each other

¹⁴ Dictionary of Ukrainian language: [in 11 volumes. – Volume 1]. – Kyiv: Naukova Dumka, 1979 – C. 660.

and confirm the inviolability of existing borders between them¹⁵. Treaty between Ukraine and the Russian Federation on Ukrainian-Russian state border¹⁶. Ukrainian side fully had been performing the terms of international agreements with Russia. Thus, Ukraine could not provoke an attack of.

Russia also flagrantly violated the obligations undertaken of the Memorandum on Security Assurances in connection with Ukraine's accession to the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons¹⁷. Thus, the Russian regime opened a "Pandora's box". Other countries will not believe guarantees of nuclear states about their safety and will build nuclear bombs.

2. Ukraine is waging war with the Russian-terrorist groups exclusively on own territory. This means that the Patriotic war Ukrainian people will end after the complete liberation of its territory from the Russian occupiers. Similarly, Ukraine recognizes the territorial integrity and inviolability of borders of Russia within the limits 1991.

3. The war with Russia-terrorist troops participating Ukrainian resistance movement and volunteers. Armed Forces of Ukraine are helped thousands of volunteers and millions of citizens transmit their own funds for the war.

4. The purpose of the Ukrainian people in the Patriotic War is to force the enemy to leave the territory of Ukraine. Ukrainian authorities and people is constantly on the position of that no haggling territorial integrity of Ukraine. Foreign troops and mercenaries should be withdrawn from the territory of Ukraine. The President of Ukraine Poroshenko unequivocally declares inadmissibility displacement of state border Ukraine¹⁸.

Ukrainian people remembered the lessons of history, what from Russian aggression need defend in arms. Former Assistant to the President of Russia Andrei Illarionov made clear that sanctions will not stop Putin, it can be stopped only by military force¹⁹. Russian imperial machine cannot live without robbery its people or neighbors or their own bowels.

¹⁵ Treaty between the Russian Federation and Ukraine on Friendship, Cooperation and Partnership // Official Journal of the Ukraine. – 1999. – № 20. – article 931.

¹⁶ Treaty between Ukraine and the Russian Federation on Ukrainian-Russian state border // Official Journal of the Ukraine / – 2004. – № 22, – article 1537.

¹⁷ Memorandum on Security Assurances in connection with Ukraine's accession to the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons / Voice of Ukraine on 01/03/2014. – № 39

¹⁸ No bidding concerning state border will not be // Ukrainian Pravda. – 2014. – <http://www.pravda.com.ua/news/2014/10/7/7040047/?attempt=1>

¹⁹ Illarionov A. Putin launched an offensive in Europe. The fact that NATO - is a sleeping giant // Andrei Illarionov // DELFI. – 2014. – <http://ru.delfi.lt/opinions/comments/andrej-illarionov-putin-nachal-nastuplenie-v-evrope.d?id=66917970>

The sanctions are ineffective against Russia. Sanctions do will not lead to a change in of state power. In deteriorating financial condition Russian citizens are accusing Western countries, rather than of the Russian state power. In the opinion the citizens Russia sanctions destroying Russia. This provokes impoverished citizens Russia go to war of mercenaries. The sanctions without armed resistance have provoking poor Russians on the spoil laid-rich neighbors. In the conditions today's exclusively The Armed Forces of Ukraine may stop military aggression Russia in Europe. Only the Armed Forces of Ukraine was having experience fighting with the army Russia of. Efficient army the US can not go to war with Russia because nuclear powers to fight each other can not. This can lead to the destruction of humanity.

Ukraine who transfer their private funds for the war. Thus, the war with Russia is by a heroic social and military movement Ukrainian people.

Patriotic war Ukrainian people has a purpose. Dismissal Ukrainian lands from Russian invaders and restore the territorial integrity of Ukraine. Ukrainian people have to choose the fate political and economic and defense. Ukrainian nation protects European nations from the invasion of Russia. Ideologies «Russian World» counteracts. The Russian people bring up that they can live with dignity in the European Community.

Conclusions

So, in April 2014 Ukrainian nation went to war, which by its characteristics is Patriotic. The war was unleashed by the Russian Federation as unprovoked assault without claiming that a violation of Ukraine international treaties. This war is conducted exclusively in territory of Ukraine. The Armed Forces of Ukraine and volunteers takes part in the war and partisans and volunteers and of citizens of

Einige Probleme der rechtlichen Regelung der Einnahmen des ukrainischen Staatshaushalts

Dr. Doz. Oleg Ilnitzkij

*Dr. iur., Dozent am Lehrstuhl für Verwaltungsrecht und Finanzrecht
an der juristischen Fakultät*

*der Lemberger Nationalen Universität Ivana Franka,
Ukraine*

Die Einnahmen des Staatshaushaltes sind wichtige Elemente des staatlichen Systems, da sie das Funktionieren der staatlichen Einrichtungen durch deren Finanzierung gewährleisten. Doch muss das System der öffentlichen Einnahmen auch entsprechend organisiert sein, um diese Aufgabe erfüllen zu können.

Für das haushaltsrechtliche System der Ukraine sind heute Entwicklungen in diese Richtungen nötig:

- 1) Die Harmonisierung des Begriffs der Haushaltseinnahmen mit vergleichbaren finanzrechtlichen Erscheinungen und die Umsetzung der grundlegenden internationalen Anforderungen beim Verständnis dieses Begriffs, seines Inhalts und seiner Beziehungen im System der öffentlichen Finanzen; die Notwendigkeit der Harmonisierung ergibt sich aus den objektiven ökonomischen Gesetzmäßigkeiten für das Funktionieren des Systems;
- 2) Die Komplettierung der rechtlichen Regelung der Verwaltung der Haushaltseinnahmen mit eindeutigen Regelungen der Zuständigkeiten der Organe, die die Erhebung der Haushaltseinnahmen kontrollieren. Des Weiteren müssen die Professionalität und die Verantwortlichkeit für die Korrektheit der Planungen, der Ausführung und der Ansammlung öffentlicher Ressourcen gesteigert werden (hierzu gehört der Abschluss der Reform der staatlichen Finanzverwaltung auf der Grundlage der Professionalität bei der Verwaltung der Steuern, Abgaben und anderer Pflichtabgaben steuerlichen/fiskalischen Charakters);
- 3) Der Aufbau eines Systems zur Kontrolle der Einnahmeseite der öffentlichen Finanzen und dessen schnelle Einführung, an vorderster Stelle durch die entsprechende rechtliche Ausgestaltung der Kompetenzen des Rechnungshofes als Organ der unabhängigen äußeren

Finanzkontrolle über die Exekutive bei deren Erfüllung ihrer verfassungsrechtlichen Aufgaben – die Ausführung des Haushalts und der Vollzug der Ausgaben.

Окремі проблеми правового регулювання доходів бюджету в Україні

Ільницький Олег

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри адміністративного та фінансового права

юридичного факультету

Львівського національного університету імені Івана Франка,

Україна

Постановка проблеми

Розглядаючи публічні фінанси як відносини з приводу формування розподілу (перерозподілу) та використання публічних фондів коштів, ми завжди аналізуємо їх через постійний дуалізм економічного балансу – дохідну та видаткову частину. Саме дослідження вказаних підгруп у фондах коштів дозволяє відобразити природу взаємозв'язку між ідеальною вартістю, яка існує у соціально-економічному просторі, вираженою у певному еквіваленті, та фондом і діяльністю, яка за його допомогою фінансується. Дохід та видаток у фінансовій сфері є явищами багатоаспектними¹, а тому, доволі

часто, результати їх дослідження зумовлюються обраним розумінням та напрямком. Однак, сутність правового регулювання доходів та видатків полягає саме у дослідженні за їхнім посередництвом руху коштів в межах конкретного публічного грошового фонду, а тому доходи та видатки розглядаються через призму джерел та окремих фінансових засобів для забезпечення діяльності уповноваженого суб'єкта – розпорядника публічного фонду (держави, територіальної громади, фонду соціального призначення).

Якщо у економічній теорії, взаємозв'язок між дохідною та видатковою частиною є прямим, чітким та послідовним, то з точки зору об'єктивного права, їхнє

¹ Див. про це: Нечай А. А. Проблеми правового регулювання публічних фінансів та публічних видатків: Монографія. – Вид. 2-ге,

стереотипне. – Чернівці: Рута, 2006. – С. 167–169.

співвідношення є одним з елементів диференціації фінансово-правового режиму. Зокрема, одним із принципів публічної фінансової діяльності, що є, водночас, і її відмінною ознакою від сфери приватних фінансів, визначається пріоритет публічних видатків над публічними доходами.

Однак, занадто однозначне розуміння цього принципу, призвело до того, що сфера доходів у публічних фінансах незаслужено була обділена увагою, що й зумовило появу низки парадоксів та колізій у системі правового регулювання.

Метою цієї статті є формулювання певних теоретичних положень, які спрямовані на вирішення засадничих проблем у питаннях правового регулювання доходів бюджету, на підставі порівняльно-правового дослідження законодавства східно-європейських держав.

Виклад основного матеріалу

Принцип пріоритетності у публічних фінансах видатків над доходами зовсім не означає перевагу однієї категорії та означеного нею явища над іншим та їхню структурну відокремленість в межах єдиної та цілісної фінансової діяльності. Радше,

його слід тлумачити, як пріоритетний вектор діяльності держави, яка в силу власної специфічної публічної природи та, до певної міри, юридичної фікційності існування не може послуговуватися звичним приватним фінансовим інтересом – «збагачення», натомість рівень запланованих видатків фінансового періоду визначає необхідний обсяг акумулювання доходів у майбутньому із визначених джерел.

Хоча і такий алгоритм взаємозв'язку не є абсолютним та допускає реверсний взаємний вплив. Практика діяльності Конституційного Суду України останніх років утверджує правореалізаційну позицію, яка піддається жорсткій критиці з точки зору забезпечення прав людини у державі (особливо, соціально-економічних), але при цьому має логічне емпіричне економічне обґрунтування – забезпечення загальносуспільних потреб за рахунок коштів публічних фондів (бюджетів, фондів соціального страхування) (фактично, здійснення видатків) залежить від фінансових можливостей держави (спроможності дохідної частини її бюджету), яка зобов'язана справедливо і неупереджено розподіляти суспільне багатство між

громадянами і територіальними громадами та прагнути до збалансованості бюджету України (п. 1 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України від 25.01.2012 р. № 3-рп/2012², п. 2.1. мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 26.12.2011 р. № 20-рп/2011³, п. 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 08.10.2008 р. № 20-рп/2008⁴). Кризові

² Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України від 25.01.2012 р. № 3-рп/2012 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 11. – ст. 422.

³ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 49 народних депутатів України, 53 народних депутатів України і 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2011 рік» від 26.12.2011 р. № 20-рп/2011 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 3. – ст. 100.

⁴ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень підпункту «б» підпункту 4 пункту 3 статті 7 Закону України «Про страхові тарифи на загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності», пункту 1,

явища у макроекономічних процесах України засвідчують не лише нормативну, але й фактичну обґрунтованість озвученого підходу.

І хоча законодавство акцентує свою увагу на нормативному значенні саме виконання видаткової частини фінансово-планових актів, в умовах обмежених фінансових можливостей, належне планування, своєчасне і повне надходження доходів є частиною фінансової діяльності, запорукою успішності якої є належний рівень правового регулювання, чітке та неухильне дотримання законодавчих норм та організована інституційна система адміністрування доходів. Таким чином, аналіз системи публічних доходів є важливим елементом дослідження публічних фінансів, даючи відповіді на питання щодо шляхів забезпечення економічної безпеки держави, максимального виконання нею покладених завдань та функцій, а отже – задоволення інтересів громадян та інших осіб, що

абзацу третього пункту 5, пункту 9, абзаців другого, третього пункту 10, пункту 11 розділу I Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» (справа про страхові виплати) від 08.10.2008 р. № 20-рп/2008 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 80. – ст. 2698.

перебувають під фінансовою юрисдикцією держави.

Оскільки, на сьогодні, в Україні основним публічним централізованим фондом коштів універсального та координуючого характеру є бюджети її національної бюджетної системи, що об'єднують усю систему коштів публічної сфери (в тому числі, позабюджетних фондів цільового призначення (Пенсійний фонд України) або й підприємницьких суб'єктів господарювання (Національна акціонерна компанія «Нафтогаз України») через фінансування їхнього хронічного дефіциту), реформування системи доходів бюджету є одним із важливих напрямків системних перетворень на шляху переходу до міжнародних стандартів публічної фінансової діяльності.

За загальним визначенням, публічними доходами вважаються врегульовані нормами фінансового права доходи до грошових фондів суб'єктів публічної влади, які спрямовуються останніми на реалізацію завдань і функцій держави, органів місцевого самоврядування та задоволення публічного інтересу⁵.

⁵ Пришва Н. Ю. Правове регулювання публічних доходів / Н. Ю. Пришва // Вісник

Додавши до нього конкретики та матеріально-економічного змісту, п. 23 ч. 1 ст. 2 БК України⁶ доходами бюджету визначив податкові, неподаткові та інші надходження на безповоротній основі, справляння яких передбачено законодавством України (включаючи трансферти, власні надходження бюджетних установ).

Водночас, українське бюджетне законодавство, характеризуючи зарахування коштів до бюджету, виділяє дві основні категорії: «доходи бюджету» та «надходження бюджету». Надходження є поняттям більш широким, що охоплює поруч із доходами кошти від повернення кредитів до бюджету, кошти від державних (місцевих) запозичень, кошти від приватизації державного майна (щодо державного бюджету), повернення бюджетних коштів з депозитів, надходження внаслідок продажу/пред'явлення цінних паперів (п. 37 ч. 1 ст. 2 БК України) (Мал. 1). Перелічені кошти у структурі надходжень, за винятком доходів, є, за своєю природою, поворотними у відношенні до тимчасово

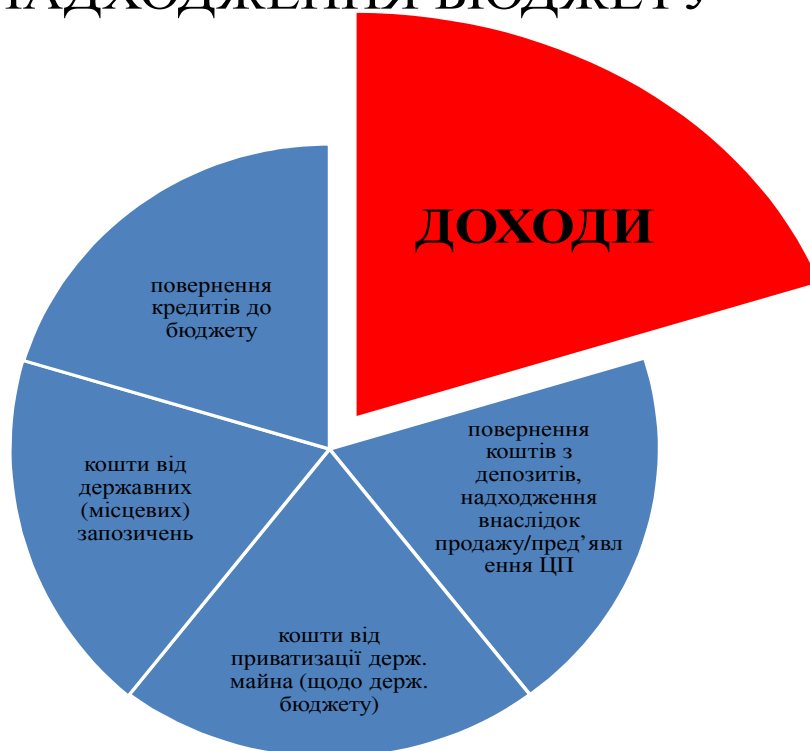
Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія: юридичні науки. – 2005. – № 63–64. – С. 71.

⁶ Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 р. // Офіційний вісник України. – 2010. – № 59. – ст. 2047.

акумульованої вартості у структурі державного чи місцевих бюджетів (щоб кошти від кредиту, депозиту чи цінних паперів повернулися, їх попередньо потрібно надати/вкласти; отримані запозичення з часом

доведеться повернути; кошти від приватизації отримують в результаті зустрічного зменшення вартості «натуральних» майнових фондів держави).

НАДХОДЖЕННЯ БЮДЖЕТУ



Мал. 1. Надходження та доходи бюджету

Порівнюючи із Бюджетним кодексом Російської Федерації⁷, слід відзначити аналогічність схеми побудови дохідної частини бюджету. «Надходження» у загальному значенні Бюджетного кодексу України, це ті ж доходи бюджету та перелічені у ст. 15 БК України джерела фінансування бюджету (його дефіциту), а згідно зі ст. 6 БК РФ «доходы бюджета – поступающие в бюджет денежные средства, за исключением средств, являющихся в соответствии с Кодексом источниками финансирования дефицита бюджета». Закон Республіки Польща «Про публічні фінанси»⁸ у ст. 5 містить цілу низку понять, що перебувають у смислово-логічному взаємозв'язку – «кошти» («srodki»), «доходи» («dochody»), «прихід» («przychody»), зобов'язання («daniny») тощо.

Використання різних понять із близьким змістом, особливо у сфері, що потребує чіткості (якою є і фінанси), завжди може стати причиною існування нормативних або практичних непорозумінь. А тому, при наявності

⁷ Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 г. [Электронный ресурс] // «Консультант Плюс: надежная правовая поддержка» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.consultant.ru

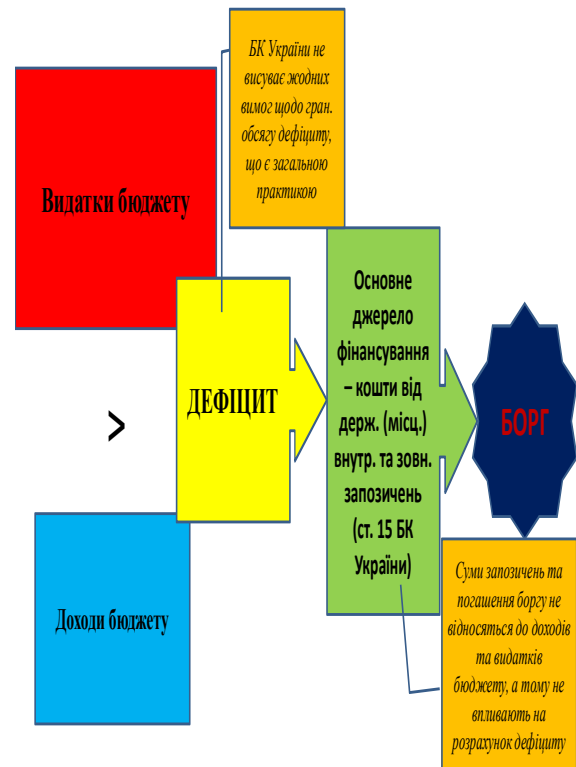
⁸ Ustawa o finansach publicznych z dnia 27 sierpnia 2009 r. // Opracowano na podstawie: Dz. U. z 2009 r. Nr 157, oz. 1240.

обґрунтованої різниці між різними поняттями, її слід неухильно дотримуватися. На жаль, цього не можна констатувати у традиції українського законодавця, який у відношенні до визначення балансу державного та місцевого бюджетів використовує різну термінологію однакових явищ⁹. Зважаючи ж на те, що у загальній нормативно-фінансовій традиції для розрахунку одного з основних макроекономічних показників стабільності фінансової системи – «дефіциту бюджету» – використовуються саме безповоротні надходження коштів до бюджету (тобто, власне «доходи»), чітке встановлення цієї групи надходжень публічних коштів має першочергове значення.

З іншого боку, множина використовуваних понять вимагає їхнього врахування у чіткій та логічній структурі об'єктивно-існуючої фінансової системи, що підкоряється в першу чергу, законам математичної логіки (Мал. 2). Вивівши джерела фінансування дефіциту з-за меж доходів, як і у подальшому погашення боргу із видатків бюджету з

⁹ Теліпко В. Е., Овчаренко А. С., Панасюк С. А. Науково-практичний коментар до Бюджетного кодексу України / За заг. ред. Азарова М. Я. – К.: Центр учбової літератури, 2010. – С. 19.

включенням останніх до витрат (що також співвідносяться із видатками, як ціле і частина), формально було розірвано взаємозв'язок між дефіцитом, боргом, структурою боргу та обсягом валового внутрішнього продукту, що суперечить вимогам рамкових європейських норм у сфері організації бюджетної системи¹⁰. Водночас, на обсягу бюджетного дефіциту відображаються усі зміни у величині публічного боргу, в тому числі зумовлені впливом інфляції¹¹.



Мал. 2. Взаємозв'язок між основними категоріями у сфері публічних пасивів

На мою думку, доходи обґрунтовано виведені із складу надходжень, відмежовуючи їх від джерел фінансування дефіциту за ознакою безповоротності, оскільки за своєю природою свідчать про реальну спроможність держави чи іншого публічного суб'єкта забезпечити виконання власних завдань і функцій, без залучення сторонніх джерел (фінансування). Але слід звертати увагу на економічно обґрунтоване застосування фінансово-правових понять у системному взаємозв'язку між

¹⁰ Див. про це: Council Regulation (EC) No 479/2009 of 25 May 2009 on the application of the Protocol on the excessive deficit procedure annexed to the Treaty establishing the European Community (Codified version) // OJ L 145, 10.6.2009, p. 1–9.

¹¹ Бюджетний кодекс України. Науково-практичний коментар: станом на 1 березня 2011 р. / за ред. Л. К. Воронової, М. П. Кучерявенка. – Харків: Право, 2011. – С. 97–98.

ними, уникаючи у нормотворчих підходах та при правозастосуванні штучного заперечення цієї єдності.

Склад категорії доходів визначається касовою і економічною природою держави, демонструючи основні джерела та форми наповнення публічних фондів коштів. Незалежно від того, що бюджетна класифікація кожної з національних фінансових систем визначає власні групи доходів, всіх їх можна умовно розділити на дві групи, залежно від використовуваного методу мобілізації коштів до бюджету – обов'язкові (примусові) чи добровільні. Володіючи можливістю застосування податкового механізму для вилучення з приватної власності частки еквіваленту здобутої вартості, держава є одним з небагаточисельних суб'єктів, що застосовує законний примус, для формування власних доходів через систему оподаткування. Відповідно до цього, увесь склад дохідної частини балансу бюджету поділяється на дві основні групи: податкові та неподаткові доходи. Не вдаючись у конкретику щодо класифікації, термінології та типових універсальних ознак податкових та неподаткових платежів, слід відзначити, що вказана дихотомія прослідковується у класифікації доходів у ст. 9 БК України (податкові

надходження, неподаткові надходження, доходи від операцій з капіталом, трансферти), ст. 20 БК РФ (налоговые доходы, неналоговые доходы, безвозмездные поступления), ч. 2 ст. 5 Закону РП «Про публічні фінанси» (daniny publiczne, inne dochody).

Згідно з ч. 2 ст. 9 БК України податковими надходженнями визнаються встановлені законами України про оподаткування загальнодержавні податки і збори (обов'язкові платежі) та місцеві податки і збори (обов'язкові платежі). Відповідно ж до принципу уніфікації нормативно-правового регулювання податкової системи на підставі кодифікації, таким законом в Україні є на сьогодні лише Податковий кодекс України¹² («Загальнодержавні, місцеві податки та збори, справляння яких не передбачено цим Кодексом, сплаті не підлягають» – п. 4.2. ст. 4 ПК України). Чітке закріплення податків і зборів в межах одного нормативно-правового акту вищої юридичної сили представницького органу, яким в Україні є закон, покликане не лише структурувати податкову систему,

¹² Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92. – ст. 3248.

забезпечити належну реалізацію нею фіскальної функції щодо наповнення державної казни, але й встановити чіткі межі «податкового тягаря» та примусу, що його застосовує для вилучення коштів від платників податків і зборів держава. Саме на виконанні останнього завдання наголошували автори Податкового кодексу України при його прийнятті, демонструючи вичерпні переліки загальнодержавних та місцевих податків і зборів у ст.ст. 9 та 10 загальною кількістю 23 обов'язкових платежі, як і одним з основних здобутків фіскальної реформи кінця 2014 року скорочення їх взагалі до 11 (!).

Водночас, в межах програми моніторингу групи Світового банку «Легкість ведення бізнесу» (Doing Business), Україна вперто посідає слабкі позиції поруч із державами, так званого, «третього світу» (хоча й за останні декілька років вдалося істотно покращити свій показник з 185 до 96 місця у загальному рейтингу). Експерти цього поважного рейтингу, у останньому оприлюдненому звіті за 2013-2014 роки оперують цифрою середнього податкового навантаження у сфері господарської діяльності у кількості 5 обов'язкових платежів протягом року при витраті на їхнє

адміністрування 350 годин на рік. Водночас, розмір загального податкового навантаження продовжує становити інвестиційно непривабливі 52,9 %¹³.

В чому ж причина таких розходжень між нормативною та експертною позицією? Відповідь на це запитання дає детальне дослідження бюджетної класифікації доходів. В межах групи неподаткових бюджетних доходів (підгрупа – «Адміністративні збори та платежі») в Україні об'єднані платежі, які мають примусову (податкову) природу, яка аналогічна традиційному збору як елемента податкової системи – судовий збір, виконавчий збір, державне мито тощо. Таким чином, при визначенні системи податкових та неподаткових платежів в Україні не до кінця враховано а ні реальний зміст, а ні форма платежу для віднесення до однієї з основних груп доходів.

Звичайно, з позицій наповнення бюджету, вказана ситуація не становить істотної проблеми, однак цього не можна сказати щодо організації податкової системи України. Вся справа

¹³ Doing Business 2015. Going Beyond Efficiency / World Bank Group [Електронний ресурс] – С. 237. – Режим доступу: www.doingbusiness.org/reports/global-reports/doing-business-2015

у тому, що остання підкоряється низці імперативів, які покликані забезпечити допустимий баланс між «необхідністю» держави та «примусом до розподілу» особи-платника при застосуванні механізму оподаткування, які сформульовані у принципі податкового законодавства. Виведення ж цих зборів з-під «податкового даху» веде до нехтування вказаних правил. Наприклад, згідно з пп. 4.1.9. п. 4.1. ст. 4 ПК України діє принцип стабільності податкового законодавства, який передбачає, що зміни до будь-яких елементів податків та зборів не можуть вноситися пізніше як за шість місяців до початку нового бюджетного періоду, в якому будуть діяти нові правила та ставки, податки та збори, їх ставки, а також податкові пільги не можуть змінюватися протягом бюджетного року. Водночас, Закон України «Про судовий збір» був прийнятий 08.07.2011 р., а введений в дію вже 1 листопада – під завершення бюджетного періоду – з віднесенням вказаного платежу до спеціального фонду бюджету та покладенням завдання за рахунок надходжень від нового платежу протягом останніх двох місяців року забезпечити матеріально-технічну базу для здійснення судочинства.

Вказане, у свою чергу, негативно відображається на чіткості та зрозумілості системи бюджетних доходів як для осіб-«донорів», за рахунок яких вона й функціонує, організаторів виконання доходної частини та установ-«реципієнтів» бюджетних коштів, що породжує невпевненість та недовіру, які у свою чергу, на нашу думку, є глибинними причинами виникнення явищ, що спрямовані на приховування та подальше зниження надходження доходів до бюджету.

Наступним важливим питанням, яке напряду впливає на визначення ефективності системи бюджетних доходів є організація інституційної системи управління через визначення сукупності суб'єктів та встановлення їхнього правового статусу у відносинах з мобілізації публічних грошових фондів.

У сфері адміністрування доходів бюджету в Україні протягом 2012-2014 року відбулися кардинальні зміни – Указом Президента України від 24 грудня 2012 р. № 726/2012¹⁴ в Україні було утворено Міністерство доходів і

¹⁴ Указ Президента України «Про деякі заходи з оптимізації системи центральних органів виконавчої влади» від 24.12.2012 р. № 726/2012 // Офіційний вісник України – 2012. – № 99. – ст. 3998.

зборів України, реорганізувавши Державну митну службу України та Державну податкову службу України, а також поклавши на Міністерство, що утворюється, функцію з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування. Враховуючи те, що надходження від податків та зборів, а також митних платежів становлять, наприклад у 2014 році, понад 82,5 % загального обсягу доходів бюджету¹⁵, фактично функцію виконання дохідної частини було покладено на єдиний орган державного управління – новостворене Міністерство. Аналізуючи можливі наслідки такої реформи, її автори та інші дослідники звертали увагу на те, що об'єднання податкових та митних органів, які мають схожу природу та цілі діяльності, є «загальноєвропейським трендом». Із 34 держав-учасниць Організації економічної співпраці і розвитку, функції збору податків та соціальних платежів об'єднані у 13 країнах, податків і митних платежів – в 11¹⁶.

¹⁵ Див про це: Додаток № 1 до Закону України «Про Державний бюджет України на 2014 рік» від 16.01.2014 р. // Голос України. – 2012, 21 січня. – № 10.

¹⁶ Марчак Д., Сыченко Е. Зачем нужно Министерство по доходам и сборам. И чем опасно его создание / Дарья Марчак, Екатерина Сыченко [Електронний ресурс]. – Режим

Досвід функціонування консолідованої системи управління системою публічних доходів на теренах держав з перехідними соціально-економічними умовами має Азербайджан (Міністерство з податків та зборів), Албанія (Міністерство фінансів), Армения (Комітет державних доходів при Уряді Республіки Армения), Білорусь (Міністерство з податків та зборів), Грузія (Служба доходів Міністерства фінансів Грузії), Латвія (Служба державних доходів).

Такий крок є логічним з огляду на створення єдиного центру здійснення діяльності з наповнення бюджету за рахунок платежів обов'язкового характеру, правова суть яких є єдиною, а тому, і правила та система адміністрування повинні бути уніфікованими, що повинно призвести не лише до бюджетної економії (на утримання самого апарату адміністрування), але й полегшити адміністративний тиск на платників відповідних податків і зборів за рахунок консолідації здійснення наглядово-контрольної діяльності в межах єдиного органу.

Однак, витворена система стала об'єктом справедливої критики з точки

доступу: <http://forbes.ua/nation/1344700-zachem-nuzhno-ministerstvo-po-dohodam-i-sboram#print>

зору експертного середовища щодо забезпечення балансу та повноти у системі публічних фінансів України. У першу чергу йшлося про проблему співвіднесення компетенцій між Міністерством фінансів України та новоствореним Міндоходів, що створювало дуалізм управління при виконанні дохідної та видаткової частини у сфері публічних фінансів, порушуючи їхню онтологічну єдність. Так, у США та Франції відомства зі збору доходів входять у сферу відповідальності Міністерства фінансів. У Британії створена у 2005 році Служба Доходів Її Величності (Her Majesty's Revenue and Customs) формально не входить у підлеглисть Мінфіну, але все ж визнає його главенство і може лише надавати рекомендації з податкової політики. У Польщі у структурі Міністерства фінансів функціонують Департаменти податкової адміністрації (Departament Administracji Podatkowej) та митниці (Departament Służby Celnej)¹⁷. Міністерство фінансів Російської Федерації також, серед інших своїх завдань здійснює координацію і контроль діяльності

¹⁷ Statut Ministerstwa finansów, załącznik do zarządzenia nr. 68 Prezesa Rady Ministrów z dnia 24 czerwca 2008 r. // Opracowano na podstawie: Dz. U. z 2008 r., Nr. 48, poz. 431.

Федеральної податкової служби, яка знаходиться у його віданні¹⁸.

Також, створення органу, що відповідає за діяльність з адміністрування податків та зборів у формі Міністерства порушує логіку апарату публічного управління в Україні, визначену реформою 2010 року, за якою міністерства є політичними центрами, центральними органами виконавчої влади органами, які забезпечують формування та реалізацію державної політики в одній чи декількох сферах, проведення якої покладено на Кабінет Міністрів України¹⁹. Функція ж адміністрування доходів, для забезпечення ефективності її здійснення, повинна бути професійною, послідовно здійснюваною, позаполітичною управлінською діяльністю, у якій політичний вплив та кон'юнктура реалізується лише на «початкових» стадіях нормативно-правового регулювання.

¹⁸ П. 2 Положения о Министерстве финансов Российской Федерации, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июня 2004 г. № 329 // Официальный сайт Министерства финансов РФ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.minfin.ru/>

¹⁹ Ст.ст. 1, 6 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03.2011 р. // Офіційний вісник України. – 2011. – № 27. – ст. 1123.

Якщо фіскальним органам, для підтвердження ефективності власної роботи, буде необхідно збільшити надходження до бюджету, вони зможуть збільшити розміри зборів, оскільки саме ними ж розроблятимуться та впроваджуватимуться відповідні нормативно-правові акти, замість застосування комплексного підходу до реформування та оптимізації економічних відносин у державі. Тому у інших державах схожих конфліктів намагаються уникати: наприклад, в Канаді Агентство з доходів (Revenue Agency) адмініструє податки, але при цьому не впливає на податкову політику²⁰.

Зважаючи на все вищевикладене, слід погодитися із висновком дослідників, які вказують на те, що створення Міністерства доходів і зборів України стало передчасним та недостатньо виваженим кроком. Невдале завершення проведеної реформи засвідчує постанова Кабінету Міністрів України від 01.03.2014 р. № 67²¹ за змістом якої Кабінет Міністрів

ліквідував відповідне міністерство, відновив діяльність Державної податкової служби України та Державної митної служби України, як центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів України. А 21 травня 2014 року, скасувавши вищеназвану Постанову, було утворено Державну фіскальну службу України, реорганізувавши Міністерство доходів і зборів України шляхом перетворення²². Останнє перейняло компетенцію Міндоходів, виправивши очевидні недоліки, про які згадувалося вище, зумовлені місцем та функціями в апараті держави свого попередника. Однак продовжує залишатися службою, діяльність якої напряму спрямовує і координує Кабінет Міністрів України.

Окрему увагу знову ж таки хочемо звернути на окремі аспекти питання неузгодженості системи публічних доходів в Україні. На сьогодні, за своєю природою соціальні збори в Україні є парафіскальними платежами, система адміністрування яких визначається

²⁰ Марчак Д., Сыченко Е. Зачем нужно Министерство по доходам и сборам. И чем опасно его создание / Дарья Марчак, Екатерина Сыченко [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://forbes.ua/nation/1344700-zachem-puzhno-ministerstvo-po-dohodam-i-sboram#print>

²¹ Постанова Кабінету Міністрів України «Про ліквідацію Міністерства доходів і

зборів України» від 01.03.2014 р. № 67 // Урядовий кур'єр. – 2014, 12 березня. – № 45.

²² Постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення Державної фіскальної служби» від 21.05.2014 р. № 160 // Урядовий кур'єр. – 2014, 6 червня. – № 101.

особливою природою фондів соціального призначення, що є самоврядними позабюджетними фондами (виняток становить лише Пенсійний фонд України, який через постійний дефіцит продовжує перебувати у тісному фактичному зв'язку із державним бюджетом, хоча формально теж виведений з складу бюджетної системи України). Відповідно, механізм адміністрування єдиного соціального внеску Пенсійним фондом України (який до реформи кінця 2012 року був визначений уніфікованим адміністратором по усіх соціальних платежах, що й були об'єднані у ЄСВ) має власне нормативно-правове регулювання та алгоритм, який до того керувався у взаємозв'язку цілісної системи соціального захисту Міністерством соціальної політики України. А тому, питання передачі функцій щодо адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування Міндоходів, чи сьогодні Державній фіскальній службі, – це не лише питання технічної зміни виконавця та напрямів об'ємних фінансових потоків бюджетів соціальних фондів. Попередньо необхідно було провести системні зміни у системі публічних доходів, щоб

уніфікувати систему адміністрування податкових бюджетних платежів та соціальних парафіскальних зборів, вибудувати чіткі механізми управління вказаними потоками в межах єдиного фінансового центру.

Як один із елементів підвищення рівня контрольованості за виконанням дохідної частини бюджету також слід визнати слушним та запозичити досвід Російської Федерації щодо введення у структуру учасників бюджетного процесу адміністраторів доходів бюджету та джерел фінансування дефіциту бюджету. Адміністраторами доходів, згідно зі ст. 6 БК РФ, вважаються органи державної влади (державні органи), органи місцевого самоврядування, органи місцевої адміністрації, органи управління державними позабюджетними фондами, Центральний банк Російської Федерації, казенні установи, які здійснюють відповідно до законодавства Російської Федерації контроль за правильністю планування, повнотою і своєчасністю сплати, нарахування, обліку, стягнення і прийняття рішень про повернення (зарахування) зайво сплачених (стягнених) платежів, пені і штрафів за ними, які є доходами бюджетів бюджетної системи Російської Федерації.

В Україні це питання компесаторно вирішується за рахунок поняття «органи, що контролюють справляння надходжень бюджету» (п. 39 ч. 1 ст. 2 БК України) та закріпленого постановою Кабінету Міністрів України переліку доходів у розрізі відповідних органів²³, що засвідчує загальну тенденцію пріоритету податкових надходжень та регулювання статусу Державної фіскальної служби. Натомість визначення категорії учасників, відповідальних за адміністрування дохідної частини бюджету, з відповідним, нормативно-закріпленим обсягом повноважень та відповідальності за виконання конкретних показників бюджету в частині акумулювання коштів (які, до речі, слід теж прописувати у бюджеті щодо кожного з адміністраторів) повинно дозволити структурувати систему бюджетних надходжень та підвищити ефективність їхнього адміністрування, зняти питання колективної безвідповідальності за неправильне та необґрунтоване планування або невиконання плану з

²³ Постанова Кабінету Міністрів України «Деякі питання ведення обліку податків і зборів (обов'язкових платежів) та інших доходів бюджету» від 16.02.2011 р. № 106 // Урядовий кур'єр. – 2011, 19 лютого. – № 32.

мобілізації бюджетних та інших публічних коштів.

Ще однією проблемою системи бюджетних доходів в Україні, яка вже протягом тривалого часу є об'єктом прискіпливої уваги з боку профільних фінансових організацій – ефективний контроль за доходами.

Тенденція до штучного заперечення єдності та взаємозв'язку між дохідною та видатковою частинами публічних фінансів на підставі формальних ознак особливо яскраво проявилася при тлумаченні закріпленого Конституцією України обсягу повноважень Рахункової палати Конституційним Судом України. Ст. 98 Конституції України у 1996 році визначила, що контроль за використанням коштів Державного бюджету України від імені Верховної Ради України здійснює Рахункова палата. У абз. 4 п. 2 свого Рішення від 23.12.1997 р. № 7-зп²⁴ Суд встановив, що поділ виконання Державного бюджету України на виконання дохідної та виконання видаткової частин є законодавчо встановленим

²⁴ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про Рахункову палату Верховної Ради України» (справа про Рахункову палату) від 23.12.1997 р. № 7-зп // Офіційний вісник України. – 1998. – № 1. – ст. 151.

фактом. Виходячи з цього, «контроль за використанням коштів Державного бюджету України», здійснення якого відповідно до статті 98 Конституції України покладено на Рахункову палату, це – контроль за виконанням видаткової частини Державного бюджету України. Одні з останніх змін до Конституції усунули цей недолік і ст. 98, яка визначає сферу компетенції Рахункової палати, визначила об'єктом контролю не лише використання, але й надходження коштів до бюджету.

Справді не можна вважати ефективною організацію контролю за сферою фінансів в Україні, якщо такий її масив як дохідна частина залишаються поза увагою. Звичайно, питання використання вже отриманих коштів є важливим, оскільки розкриває дотримання принципу цільовості, результативності, ефективності управління публічними фінансами. Однак, контроль у процесі мобілізації публічних фондів коштів є не менш важливим явищем, оскільки дозволяє виявляти впровадження «тіньових» схем уникнення надходження та зарахування відповідних грошових коштів у дохід держави, запобігти існуванню нелегітимних платежів і зборів, які стягуються, здатен виступати елементом зворотної комунікації між

органами, які контролюють справляння надходжень бюджету, законодавцем та конкретними особами щодо реформування та удосконалення системи платежів до бюджетів та інших публічних фондів, в тому числі, з приводу озвучених у цій статті проблем. І якщо усунути ці проблеми на рівні окремих платників покликана діяльність органів виконавчої влади, то діагностувати саму урядову систему щодо планування і виконання дохідної частини на допущені порушення (які, до речі, можуть мати глобальніші масштаби і наслідки для фінансової системи) – нікому. Зрештою, точність та обґрунтованість планування дохідної частини, а також повнота її надходжень є запорукою виконання видаткової частини, а отже забезпечення реалізації завдань та функцій держави. Тому, питання контролю дохідної частини виконання бюджету повинно перебувати у тісному та нерозривному зв'язку із контролем за видатками та знаходити своє відображення у нормативно-правових актах при побудові системи органів фінансового контролю та в методиках фінансово-контрольної діяльності.

Саме на виконання вказаного завдання спрямована і нова редакція Закону України «Про Рахункову

палату»²⁵, яка врахувала принцип єдності системи публічних доходів та видатків щодо необхідності його відображення у фінансово-контрольних відносинах.

Висновки

Таким чином, доходи бюджету є важливим елементом фінансової системи будь-якої держави, які, в кінцевому результаті, забезпечують функціонування публічних інститутів через гарантування джерел їхнього фінансування. Однак, для виконання цих завдань, система публічних доходів повинна бути належним чином організованою. А це вимагає продовження досліджень та вивчення позитивного та негативного досвіду функціонування системи публічних доходів у світі.

На сьогодні для України та її фінансово-правової системи векторами розвитку вказаної сфери слід вважати: узгодження поняття доходів бюджету із суміжними фінансово-правовими явищами та імплементація основних міжнародних вимог щодо його

розуміння, змісту та взаємозв'язку у системі публічних фінансів, які обґрунтовуються об'єктивними економічними закономірностями функціонування системи; завершення нормативного регулювання адміністрування бюджетних доходів з чітким визначенням компетенції органів, що контролюють справляння надходжень бюджету, підвищення рівня фаховості та відповідальності за правильність планування та виконання відповідних завдань з акумулювання публічних ресурсів; побудова системи контролю за виконанням дохідної частиною публічних фінансів з її оперативним впровадженням.

²⁵ Законопроект № 2072 від 09.02.2015 р. «Про Рахункову палату»// Законотворчість : Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webprok4_1?pf3511=53964

Basic steps to ensure the quality of public service of Ukraine

*Quality - this is when everything is done correctly,
even if no one checks
Henry Ford*

Dr. Prof. Dmytro Vasylovych Nelipa
head of the department of public administration
of Taras Shevchenko National University of Kyiv,
Doctor of Political Sciences, associate professor,
Ukraine

The quality of governance is important for the country's economic competitiveness and social well-being¹. Therefore, one of the most pressing issues for Ukraine at the present day is the quality of government in general, and the quality of public administration and the civil service in particular. The priority for the new Civil Service of Ukraine is to meet the needs of citizens, the protection of democratic values and creating conditions for political and economic freedom, ensuring the development of an open civil society. So the problem of creating high-quality public service system acquires special importance today.

Analysis of recent research and publications

Various aspects of administrative services and guaranteeing their quality are considered by such Ukrainian scientists as: K. Vashchenko², N. Goncharuk, L. Proko-

penko³, D. Gorelov⁴, Y. Kovbasyuk⁵, A. Lipentsev⁶, T. Pakhomova⁷, S. Seregin, V. Lola, I. Hozhilo⁸, Y. Sharov⁹. A critical

net of Ministers of Ukraine: Resolution of Verkhovna Rada of Ukraine dated from December 11, 2014 No. 26–VIII: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/26-19>.

³ N. T. Honcharuk, The Organizational and Legal Aspects of Providing Administrative Services in Ukraine: [Internet resource] / N. T. Honcharuk, L. I. Prokopenko. – Access: <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/putp/2011-1/doc/1/04.pdf>.

⁴ D. Horelov, Modern Standards of Providing Public Services to Citizens by the State Authorities / D. Horelov // Strategic priorities. – 2007. – No. 3 (4). – P. 12–16.

⁵ Encyclopedia of Public Administration: in 8 Vol. / National Academy for Public Administration under the President of Ukraine, Scientific and Editorial Board: Y. V. Kovbasyuk (Chairman) and others. – K: NADU, 2011. – Vol. 6. – 524 p.

⁶ Provision of Administrative Services: Textbook for the System of Advanced Training of State Officials and Officials of Local Governments / Compiler A. V. Lipentsev. – K.: [b. v.], 2013. – 224 p.

⁷ T. I. Pakhomova, Quality Management within State Authorities as a Necessary Component of their Effective Functioning / T. I. Pakhomova // Recent Theoretical and Methodological, Organizational and Practical Problems of Public Administration: Materials of the Scientific and Practical Conference with the International Participation. – K., 2004. – Vol. 1. – P. 92–93.

⁸ Formation of a Positive Image of State Authorities by Raising the Quality of Providing

¹ Public service and human resource management: [Internet resource]. – Access: <http://www.sigmaxweb.org/>.

² On the Program of Activity of the Cabi-

review of public service improvements are implemented by J.A. Boyne g¹⁰. Issues to assess the quality of services provided by the state are considered by Ringold and others¹¹. However, the issue of guaranteeing the quality of public services remains unresolved.

Objective of the article –is to determine further steps to ensure the quality of the civil service.

Statement of the basic material of the study

Public administration reform is a fundamental element in the process of integration into the European Union. Development of effective democratic governance requires a well-functioning system of governance, which will enhance the country's competitiveness in the global arena .

Administrative and Social Services: scientific development / authors: S. M. Serohina, V. V. Lola, I. I. Hozhylo and others; under general edition of S. M. Serohina. – K.: NADU, 2009. – 32 p.

⁹ Y. Sharov, European Standards of Public Administration: the Perspective on the Municipal Level / Y. P. Sharov, I.A. Chykarenko // Public Administration and Local Self-Government: materials of scientific papers. – D.: DRIDU NADU, 2010. – Vol. 1 (4). – P. 295–304.

¹⁰ Y. Sharov, European Standards of Public Administration: the Perspective on the Municipal Level / Y. P. Sharov, I. A. Chykarenko // Public Administration and Local Self-Government: materials of scientific papers. – D.: DRIDU NADU, 2010. – Vol. 1 (4). – P. 295–304.

¹¹ Ringold, Dena, Alaka Holla, Margaret Koziol and Santhosh Srinivasan, 2012, Citizens and Service Delivery: Assessing the Use of Social Accountability Approaches in Human Development, Washington DC: World Bank: [Internet resource]. – Access: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/2377/657450PUB0EPI1065724B09780821389805.pdf?Sequence=1>.

The institutions that govern economic and social interactions within a country must meet a number of key criteria such as: the absence of corruption, a real approach to competition and procurement policy, an effective regulatory environment, independent and effective judicial system. In addition, the strengthening of institutional and administrative capacity of the authorities, reducing the administrative burden and improving the quality of legislation is the basis of structural change and contributes to economic growth, employment¹².

Assessing the quality of governance is important to consider the factors that affect it:

- General management (management effectiveness);
- Administrative modernization (e-government, strategic human resource management, etc.);
- The administrative burden on businesses (time and cost of opening a business, obtaining licenses, the tax burden);
- Efficiency of public investment;
- The quality and independence of the judicial system and more efficiently;
- Corruption (payments and bribes, embezzlement of public funds)¹³.

Directly or indirectly, every factor includes indicators related to the professional activity of civil servants. In particu-

¹² Quality of public administration: [Internet resource]. – Access: http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/themes/34_quality_of_public_administration_02.pdf.

¹³ Quality of public administration: [Internet resource]. – Access: http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/themes/34_quality_of_public_administration_02.pdf.

lar, the factor of “effective management” includes public service quality, the degree of its independence from political pressures. Factor “administrative modernization” includes an indicator as strategic and effective management of human resources, which is a prerequisite for effective professionalization of the body of civil servants.

In the society with a developed democracy the public service, as the basic institution of public administration, in practice, implements the functions of the state, ensures the rights, freedoms and civil rights by providing natural and legal persons with the quality of public services as well as services to the political leadership of the country.

The quality of the public service means a set of properties that determine the ability of public servants to meet existing and anticipated needs of the citizens.

Modern constitutional civil service in a democracy can only take place, when there is a set of conditions:

- The separation of public and private spheres;
- The separation of politics and administration;
- Individual responsibility of civil servants, overcoming the old collegial decision-making process, which requires a well-educated and experienced management;
- An adequate level of protection of labor, wage levels and stability, as well as clearly defined rights and obligations of civil servants;
- Hiring and promotion, taking into ac-

count the merit¹⁴.

Countries with high-quality public service, tend to have low levels of corruption.

In our opinion, the main factors that affect the quality of public service in Ukraine, should include the following: a model of public service, a clear distribution of posts in the political and administrative balance of security and responsibility of public servants, a flexible wage system, reception and promotion based on the results of the competition and merit. It is also clear that the quality of public service depends on the professional competence of the body of civil servants. This professional competence is largely formed and perfected through professional training of civil servants, which provides for training of masters and professional development in the field of knowledge “State management”¹⁵ (to September 2015 – in the field of knowledge “Management and Administration”)¹⁶.

Today the State Service of Ukraine has not yet become part of the professional, which was assumed in 1993 by the Law of Ukraine “On civil service” and in the

¹⁴ Principles of Public Administration: [Internet resource]. – Access: <http://www.sigmaweb.org/publications/principles-public-administration-november-2014.htm>.

¹⁵ D. V. Nelipa, The Main Factors of Guaranteeing the Quality of State Service: [Internet resource] / D. V. Nelipa. – Access: <http://visnyk.academy.gov.ua/wp-content/uploads/2015/04/10.pdf>.

¹⁶ On Approval the List of Disciplines and Specialties According which Candidates for Higher Education are Trained: Prescript of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated from April 29, 2015 No. 266: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/266-2015-p>.

following years in a number of strategic documents of the reform. Proof of this fact is the 130 place out of 144 in the ranking of global competitiveness in 2014 in terms of the quality of public institutions, 144 out of 177 countries in 2013 on the Corruption Perceptions Index¹⁷.

The main problems of civil service of Ukraine, buyout were identified by experts of the SIGMA program in 2006 were:

- Lack of transparency and openness of government in Ukraine;
- Unclear demarcation of political and administrative spheres ;
- Insufficient level of professionalism of the public service;
- Blurring institutional responsibility, low capacity, and the basic institutions of civil service reforms;
- Insufficient statement of public officials such values as the rule of law, openness, political neutrality;
- The weakness of mechanisms for political, judicial and administrative control in public administration compared to countries of the European Union¹⁸.

The evaluation management system SIGMA program experts stated about no significant changes. Almost all of the problems today are relevant to the public administration system, relating to:

¹⁷ A New Legislative Base in the Sphere of State Service is Prepared: [Internet resource]. – Access: <http://www.center.gov.ua/presentr/materiali/item/1566>.

¹⁸ Final Document of the International Conference “Strategy of Administrative Reform: SIGMA Recommendations to the Government of Ukraine”: [Internet resource]. – Access: <http://www.center.gov.ua/protsentr/proekti/sigma?layout=edit>.

- The wage system;
- Institutional responsibility of the National Agency of Ukraine on Civil Service;
- Increasing politicization of public administration in Ukraine¹⁹.

Considering this, the reform of the national civil service system, which repeatedly referred to European and domestic experts, becomes necessary. Commitments quickly to reform the civil service are set out in the following documents:

- The contract for the development of Ukraine’s State²⁰;
- The coalition agreement of parliamentary factions “European Ukraine”²¹;
- The program of activities of the Cabinet of Ministers of Ukraine²²;
- Sustainable Development Strategy “Ukraine - 2020”²³.

Upholding the new principles and foundations of public service, harmonized with the European ones, is one of the ob-

¹⁹ Ukraine Governance Assessment / SIGMA Report Update, February 2007: [Internet resource]. – Access: www.center.gov.ua/ua/198.htm.

²⁰ On Signing the Financing Agreement (Ukraine Contract for Building the State): Prescript of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated from May 7, 2014 No. 452-r: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/452-2014-r>.

²¹ Agreement on a Coalition of Parliamentary Factions “European Ukraine” dated from November 27, 2014: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0001001-15>.

²² On the Program of Activity of the Cabinet of Ministers of Ukraine: Resolution of Verkhovna Rada of Ukraine dated from December 11, 2014 No. 26–VIII: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/26-19>.

²³ On the Strategy of Sustainable Development “Ukraine – 2020”: Decree of the President of Ukraine dated from January 12, 2015 No. 5/2015 [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5/2015>.

jectives of the Action Plan for the implementation of the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and its Member States, on the other hand, 2014-2017²⁴.

The policy of reforming the civil service should be directed to its professionalization, promote the optimization functions of government institutions, separation of powers and responsibilities.

High-quality public service – is compliance with the European principles of public administration. For countries that are integrating into the European Union, these principles determine the basic requirements for quality management, and suggest ways to reform public administration. Considering that public service is a key component of governance, it is necessary to consider the basic requirements and principles in the field of human resource management in the public service.

The government's ability to implement policies and provide quality services to its citizens depends on the professionalism and integrity of its employees. International standards and practices of the European Union recommends:

- Effective and efficient institutional structure with clearly defined roles and responsibilities;

²⁴ On the Implementation of the Association Agreement between Ukraine on the One Hand and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States on the Other Hand in the years 2014–2017: Prescript of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated from September 17, 2014 No. 847– r: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/847-2014-r>.

- Fair and consistent policy and strategy in the field of human resources;

- Acceptance and promotion based on merit, transparent and fair remuneration, systematic professional development of civil servants;

- Political neutrality²⁵.

In order to increase citizens' confidence in state institutions, public administration must be built in accordance with clear policies and regulations to ensure the rational, effective and efficient institutional framework. Administrative legislation that protects the public interest and the rights of citizens, should include independent oversight institutions for the effective enforcement of administrative bodies of the rule of law.

In accordance with European principles that apply to the candidate countries for accession to the European Union, identifies six key areas of public administration reform. In the “civil service and personnel management” seven principles are identified:

1) the competence of the civil service complies with clearly defined and applied in practice;

2) are installed and applied in practice, policy and legal framework of professional and stable civil service; institutionally established the ability to consistently and effectively manage human resources in the public service;

3) the selection of civil servants based on merit and equal opportunities at all stages;

²⁵ Public service and human resource management: [Internet resource]. – Access: <http://www.sigmaxweb.org/>.

that there are clear criteria for demotion and termination of civil service;

4) the absence of direct or indirect political influence on decision-making positions in civil service;

5) the system of remuneration of civil servants is based on the classification of public service system to ensure consistency, fairness and transparency;

6) guarantees the professional development of civil servants, which includes regular training, a fair assessment of performance, mobility and promotion based on objective, transparent criteria and merit;

7) measures to prevent and fight corruption and ensure discipline in the civil service are fixed at the legislative level²⁶.

The standards of good governance for public service (Good Governance Standard for Public Services) are defined by six principles:

1) focus on the goals of the organization, as well as the results for citizens and service users (a clear understanding of the objectives of the organization; the high quality of services provided to citizens, the best value for money for taxpayers' money);

2) a clear definition of the functions and roles (the governing body, the allocation of responsibilities, subordination between the executive and the public);

3) introduction of the values of good governance for the whole structure and a demonstration of their personal example;

4) awareness, transparency in decision-

making, risk management;

5) dependances from the effectiveness of the potential and opportunities of professional competence of management;

6) stakeholder involvement and responsibility to the public²⁷.

In accordance with the Contract for development of the state of Ukraine, Ukraine will have effective implementation of a comprehensive reform of the civil service and service in local government based on European principles of public administration.

These principles relate to: delimitation of civil service positions and political posts; delimitation of the public sphere and the private sphere; recruitment and promotion by taking into account personal qualities and achievements of candidates; ensuring stability of employment and guarantees against arbitrary dismissal; improving the administrative and legal framework and administrative services in the framework of activities aimed at improving the efficiency of public administration. Commitments on the reform of the public service include:

- Approval and publication of the Strategy and Action Plan to reform the civil service and service in local government (both documents should consider the need for reform of the remuneration system for civil servants and local government officials, as well as the need to ensure the general management in the public service by institu-

²⁶ Principles of Public Administration: [Internet resource]. – Access: <http://www.sigmaweb.org/publications/principles-public-administration-november-2014.htm>.

²⁷ Good Governance Standard for Public Services: [Internet resource]. – Access: http://www.cipfa.org/-/media/Files/Publications/Reports/governance_standard.pdf.

tional improvement of the specially authorized central executive body for the Public Service at the national level and its territorial bodies at local levels);

- The adoption, entry into force and effective implementation of the new Laws of Ukraine “On State Service”, “On service in bodies of local self-government” (or amendments and additions to the existing laws), bringing the laws relating to public service, service in the local self-government compliance with the provisions of the newly adopted laws. Development (or amendments and additions) relevant regulations;

- The adoption, entry into force and effective implementation of the Administrative and Procedural Code of Ukraine through the development and implementation of the Action Plan, aimed at reviewing and improving sectoral administrative procedures;

- The effective implementation of the Law of Ukraine “On Administrative Services”²⁸.

To fulfill the commitments the Cabinet of Ministers in March, 2015 adopted the Strategy of reforming the civil service and service in local government in Ukraine for the period till 2017 and approved an action plan for its implementation²⁹.

²⁸ Information on the Agreement on Financing the Contract for Ukraine on State Development between Ukrainian Government and the European Commission Acting on Behalf of the European Union and Result Indicators that are Taken into Account while Decision-Making on Providing Tranches: [Internet resource]. – Access: <http://me.kmu.gov.ua/file/link/234825/file/>.

²⁹ On Approval of the Strategy of Reforming the State Service and Service in Local Governments in Ukraine for the period till 2017 and Approval of the Action Plan for its Implementation:

Today Verkhovna Rada of Ukraine adopted in first reading the drafts of the Laws “On public service” (№ 2490 dated from 30.03.2015)³⁰ and “On service in bodies of local self-government” (№ 2489 dated from 03.30.2015)³¹.

Proposed legislation “On civil service” provides: separation of political and administrative positions; regulation of the status of civil servant; competitive selection procedures in the public service, including the posts of Senior Civil Service; ensuring equal access to public service; a combination of rewards with the evaluation work; giving priority to the career service; strengthening of personal responsibility for the performance of duties; creating the conditions for transparency of public bodies and well-paid public servants on the basis of well-founded models with minimal impact and subjectivity of service solely on the basis of personal qualities and accomplishments (merit)³².

The draft of the Law “On service in bodies of local self-government” provides for the establishment of legal preconditions for: increasing the prestige of service in local government; resolving the

prescript of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated from March 18, 2015 No. 227–p: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/227–2015–r>.

³⁰ Draft of the Law on State Service: [Internet resource]. – Access: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54571.

³¹ Draft of the Law on Service in Local Governments: [Internet resource]. – Access: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?Pf3511=54,569.

³² Draft of the Law on State Service: [Internet resource]. – Access: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54571.

status of an employee of the local government; equal access to the service in local government, solely on the basis of merit; transparent decision to serve in local government; stimulating career; depoliticization; a new model of payment, which minimizes the subjectivity of the head; the introduction of an effective mechanism to prevent corruption; increase the level of social and material protection of employees³³.

It is clear that it is the political will of Ukrainian MPs to adopt these drafts. In addition, the implementation of these laws will require the adoption of a number of legal acts, administrative feasibility and adequate funding.

Administrative and Procedural Code of Ukraine determines the jurisdiction, powers of administrative courts to hear administrative cases, the order of applying to the administrative courts and procedures of administrative proceedings³⁴. It remains an open issue as to the preparation and implementation of the Action Plan, aimed at reviewing and improving administrative procedures branch.

For the purpose of effective implementation of the Law of Ukraine “On Administrative Services” the Cabinet of Ministers of Ukraine has adopted the decision concerning the simplification of the procedure of administrative services in the

³³ Draft of the Law on Service in Local Governments: [Internet resource]. – Access: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?PF3511=54,569.

³⁴ Code of Administrative Procedure of Ukraine dated from July 6, 2005 No. 2747-IV: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/main/t21>.

sphere of state registration of rights to immovable property and their encumbrances, as well as with respect to deprivation of units of the State Automobile Inspection of functions to provide administrative services, the introduction of automatic commit violations of traffic rules³⁵.

The results

High-quality public service – is compliance with the European principles of governance that apply to the candidate countries for accession to the European Union.

Ukraine has begun a comprehensive reform of the civil service in accordance with the signing of the contract for the development of the state. And the Ukrainian society is already able to analyze and see the first results of the started work as well as control of the civil service reform and determine its level of quality.

To ensure the quality of public service, the following steps should be taken:

- Adoption of the new Law of Ukraine “On Civil Service”, and its subsequent effective implementation;
- Bringing the laws “On the Cabinet of Ministers of Ukraine”, “On Central Executive Bodies” and “On local state adminis-

³⁵ On Deprivation of the Units of State Traffic Police of the Functions of Providing Administrative Services, Introduction of Automatic Fixing System of Traffic Rules Violations, Providing Patrol Police with Powers of State Traffic Police Inspection on Guaranteeing Traffic Safety and Control for Keeping Traffic Rules in Localities: Prescript of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated from October 22, 2014 No. 1113-r: [Internet resource]. – Access: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/137-2015-p>.

trations” and other laws related to the civil service, in accordance with the provisions of the newly adopted Law “On civil service”. Development (or amendments and alterations) relevant regulations;

- Improving the system of raising the level of professional competence of civil servants, and managers in particular, to provide a common framework for the effective knowledge “Management and Administration”.

tive reform of administrative law and public service.

One of the most promising and practically oriented areas for further study of the problem to ensure the quality of the civil service is the development of national standards for improving the professional competence of public servants in the field of

